



# 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

## La Suspensión Perfecta de Labores y su reciente aplicación práctica

Artículo de Beatty Egúsquiza Palacin y  
Miriam Illa Pantigoso

## La kenosis peruana y el COVID-19

Artículo de Leopoldo Gamarra Vilchez

## El retiro de los aportes del Sistema Nacional de Pensiones afectará a sus afiliados y pensionistas

Artículo de Jose Andres Villena  
Petrosino

## Normas Legales

## Jurisprudencia



Editada por Elías Mantero Abogados

Junio 2020

# EDITORIAL

Presentamos nuestra edición del mes de junio de 2020, un mes caracterizado por el reinicio de una importante cantidad de actividades económicas en nuestro país, luego de una paralización que ha significado un duro golpe a la economía nacional.

Esta crisis económica nos obliga a reinventarnos no sólo como sujetos de una relación laboral, sino también como país y como sociedad, por lo que la protección de los que salen de la seguridad de sus casas para reactivar la economía del país debe estar garantizada, su seguridad y salud es tarea de todos.

En esta edición contaremos con la valiosa participación de los profesores y especialistas en derecho laboral, Leopoldo Gamarra Vélchez, José Villena Petrosino, Beatty Egúzquiza Palacin y Miriam Illa Pantigoso.

Leopoldo Gamarra colabora con nosotros con un artículo denominado "La Kenosis peruana y el Covid-19", mediante el cual analiza las causas de los fracasos en la política económica y social de las últimas décadas en el Perú.

José Villena, publica con nosotros su artículo "El retiro de los aportes del sistema nacional de pensiones afectará a sus afiliados y pensionistas", mediante el cual realiza un interesante estudio sobre la posibilidad de retirar los aportes que hayan efectuado los afiliados

al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), regulado por el Decreto Ley N° 19990, así como las implicancias que generaría dicha posibilidad, pudiendo afectar el pago de los pensionistas del SNP que hoy son más de 576,000 personas.

Finalmente, Beatty Egúzquiza Palacin en coautoría con Illa Pantigoso, colaboran en esta edición con un artículo denominado "La suspensión perfecta de labores y su reciente aplicación práctica. Propuestas y comentarios en torno a su rechazo en sede administrativa", mediante el cual se analiza los alcances del del otorgamiento de la Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19.

A todos ellos nuestro agradecimiento por su desprendimiento académico.

Hasta la próxima edición.

Junio de 2020.

Fernando Varela Bohórquez  
Director



**Fernando Varela Bohórquez**  
Director



# INDICE

- 3 Editorial  
Por Fernando Varela Bohórquez
- 5 La Suspensión Perfecta de Labores y su reciente aplicación práctica  
Artículo de Beatty Egúsquiza Palacin y Miriam Illa Pantigoso
- 13 La kenosis peruana y el COVID-19  
Artículo de Leopoldo Gamarra Vílchez
- 21 El retiro de los aportes del Sistema Nacional de Pensiones afectará a sus afiliados y pensionistas  
Artículo de Jose Andres Villena Petrosino
- 33 Normas legales
- 68 Jurisprudencia

## Director Fundador

Fernando Elías Mantero

## Director

Fernando Varela Bohórquez

## Comité Editorial

César Llorente Vílchez

Marcos Suclupe Mendoza

André Farah Salas

Jacquelin Pastor Castro

## Colaboradoras

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



# LA SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES Y SU RECIENTE APLICACIÓN PRÁCTICA

PROPUESTAS Y COMENTARIOS  
EN TORNO A SU RECHAZO EN  
SEDE ADMINISTRATIVA





## Beatty Egúsqiza Palacin

Abogada por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Ha sido docente de Derecho Laboral en la Facultad de Derecho y Ciencia Política en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Curso Internacional de Estudios Avanzados en Derecho Social. Organizado por la Fundación General de la Universidad de Salamanca y la PUCP.



## Miriam Illa Pantigoso

Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú, con estudios de maestría en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de la misma casa de estudios. Máster en Dirección de Recursos Humanos y Dirección del Talento por la Universidad Rey Juan Carlos - España.

## INTRODUCCIÓN

A puertas de la entrada en vigencia del segundo tramo de la emergencia sanitaria nacional (segundo periodo de la suspensión perfecta) y del otorgamiento de la Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19 – en adelante bono dependiente-, en el presente artículo pasaremos a exponer y hacer un recuento de qué es lo que habría ocurrido con la suspensión perfecta y cuáles habrían sido algunas de las razones por las que a la fecha existen tan pocas aprobaciones en la tramitación de estos procedimientos.

Cabe indicar que nos abocaremos a analizar sólo al grupo de empresas que tienen entre 1 a 10 trabajadores, en donde se concentra la mayor cantidad de empresas, esto es, un aproximado de 16,273 empresas (en promedio casi el 80% de solicitudes)<sup>1</sup>.

Finalmente, plantearemos algunas propuestas y comentarios que consideramos se deben tener en cuenta para la aplicación del segundo tramo de la suspensión perfecta dado la ampliación de la emergencia sanitaria que se ha producido hasta el 07 de setiembre del presente año.

### **I. CUATRO RAZONES POR LAS CUÁLES LA SUSPENSIÓN PERFECTA HA CONSTITUIDO UNA MEDIDA COMPLEJA**

#### **1. DESCONOCIMIENTO DE LA APLICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN PERFECTA**

La regulación de la Suspensión Perfecta de Labores desde sus inicios no fue del todo clara, toda vez que los requisitos se fueron sumando y restando conforme pasaban los días. De esta manera, el Decreto de Urgencia N° 038-2020 esbozó tenuemente los alcances de esta figura, y luego mediante los Decretos Supremos N° 011-2020-TR y 012-2020-TR se desarrollaron características específicas y requisitos.

Por su parte, la SUNAFIL, encargada la respectiva

<sup>1</sup> <https://gestion.pe/economia/suspension-perfecta-mas-de-200000-trabajadores-fueron-afectados-por-la-suspension-perfecta-de-labores-segun-mtpe-noticia/>

verificación de hechos, ha aprobado hasta el momento 3 versiones del “Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto Supremo de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID – 19”

Este contexto de imprecisión normativa requirió que los empleadores estuvieran constantemente revisando la normativa laboral, a fin de poder alinear sus solicitudes de Suspensión Perfecta de Labores a los nuevos requisitos.

Así, en primer lugar, los empleadores deben presentar información precisa a través del Portal del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, indicando principalmente la causal o causales que alega, los datos de los trabajadores que incluyó en la medida y el periodo de la Suspensión Perfecta de Labores. En esta etapa, la remisión de documentos adicionales que acrediten la causal es potestativa.

En segundo lugar, la SUNAFIL notificará al empleador un requerimiento para que éste presente la información que sustente la causal de la Suspensión Perfecta de Labores, brindándole un plazo de 3 a 5 días. Dicho requerimiento comprende alrededor de 30 documentos que el empleador debe presentar mediante la Casilla Electrónica. En esta etapa, la presentación de documentos es obligatoria.

Al respecto, se ha escuchado una disconformidad con el plazo otorgado por la Autoridad Inspectiva; sin embargo, es preciso indicar que dicha relación de documentos es de público conocimiento toda vez que se encuentra establecidas en el Anexo II del Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto Supremo de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID – 19, cuya última versión fue aprobada mediante la Resolución de Superintendencia N° 096-2020-SUNAFIL.

En dicho requerimiento se solicita información para acreditar el cumplimiento de los requisitos necesarios para que válidamente una empresa pueda acogerse a la Suspensión Perfecta de Labores; es decir, no se tratan de documentos nuevos o que el empleador deba recién elaborar una vez sea notificado con el requerimiento, sino que, por el contrario, son documentos con los que el empleador debe contar incluso antes de presentar su solicitud.

De esta manera, el empleador debería presentar la documentación completa, adecuada y de forma ordenada, ya que, según el Protocolo, el servidor actuante tiene la potestad, no la obligación, de requerir información adicional o complementaria; más aún si esta información ya se encuentra detallada en el respectivo requerimiento, razón por la cual la documentación deberá ser lo más clara posible y dirigida a acreditar los requisitos establecidos por la norma.

En este sentido, es importante que el empleador presente información de buena calidad, ya que como mínimo los documentos presentados ante la Autoridad Inspectiva de Trabajo deberían ser legibles y en lo posible deberían estar completos, considerando que muchas comunicaciones se han realizado utilizando medios informáticos de comunicación. Respecto a este punto, es importante señalar que, a fin de acreditar la comunicación a los trabajadores de la adopción de medidas previas, la invitación a negociar y la propia Suspensión Perfecta de Labores, creemos que no bastaría con presentar una captura de pantalla del envío de la información, sino que también se debería adjuntar el acuse de recibo de la misma en el que se verifique la fecha cierta de notificación.

Asimismo, resulta relevante mencionar que la información debe sustentar la Suspensión Perfecta de Labores de los trabajadores incluidos en la Declaración Jurada presentada ante la Autoridad Administrativa de Trabajo y por el periodo especificado en dicho documento. Si posteriormente se decidió incluir a otros trabajadores o ampliar el plazo se debería presentar una nueva solicitud; o en todo caso, solicitar el desistimiento de la primera solicitud y presentar

una segunda solicitud completa. Dicho de otra manera, si se continua con la solicitud inicial el empleador no debería presentar información por más trabajadores o trabajadores diferentes a los de la solicitud; y la información debe ser por el periodo declarado en la solicitud.

Por su parte, el Protocolo de la materia señala que el servidor actuante se deberá comunicar con los trabajadores y entrevistarlos, razón por la cual el empleador deberá proporcionar los datos de contacto del trabajador, correo electrónico y teléfono. En tal sentido, no sería válido que el empleador consigne su propio número de celular o correo electrónico como si fuera el del trabajador o colocar un mismo correo electrónico para todos los trabajadores involucrados en la medida de suspensión.

Otro tema que los empleadores deberán tener presente son los plazos establecidos para la Suspensión Perfecta de Labores. Por un lado, las negociaciones previas, como su nombre lo indica, deberían darse antes de que la empresa decida acogerse a la Suspensión Perfecta de Labores; asimismo, la norma señala que debe existir una invitación a negociar y no necesariamente un acuerdo, razón por la cual es tan importante que la empresa acredite que existió este dialogo con el trabajador.

En el mismo sentido, la normativa de la Suspensión Perfecta de Labores señala que la comunicación al trabajador informándole que se encuentra incurso en dicha medida, debe ser previa a su adopción, razón por la cual no es correcto que el empleador comunique al trabajador el 05/05/2020, por ejemplo, que se encuentra en Suspensión Perfecta de Labores desde el 01/05/2020 (la normativa señala que la comunicación debe ser previa). Asimismo, no es conforme a la normativa que el empleador inicie la suspensión perfecta el 15/06/2020 y presente su solicitud el día 19/06/2020 (la normativa señala que el empleador comunica a la Autoridad Administrativa de Trabajo como fecha máxima hasta

el día siguiente de adoptada la suspensión)<sup>2</sup>.

Es posible que las empresas no hubieran comunicado a sus trabajadores sobre la suspensión perfecta sino más bien les hayan hecho firmar un convenio de licencia sin goce de haber ¿Sería considerado válido? Consideramos que no porque el convenio de licencia sin goce de haber es un acto bilateral a diferencia de la decisión de la suspensión perfecta que es un acto unilateral comunicado por el empleador a los trabajadores involucrados en la medida.

Ahora bien, respecto al sustento específico de las causales alegadas para la adopción de la suspensión perfecta de labores, se debe señalar que no se deben confundir los supuestos. Por un lado, tenemos la que se sustenta en la naturaleza de sus actividades y por otro la afectación económica.

Por ello, para sustentar una suspensión perfecta de labores por la naturaleza de sus actividades por la imposibilidad del trabajo remoto, el empleador deberá proporcionar la información pertinente que acredite el por qué el puesto de trabajo requiere la presencia del trabajador en el centro de trabajo; por ello, el empleador puede presentar por ejemplo el contrato de trabajo donde se detalle las funciones asignadas al puesto de trabajo o el Manual de Organización y Funciones. Dicho de otra manera, el empleador además de consignar el nombre del puesto de trabajo, debería señalar claramente las funciones o herramientas que requiere el puesto de trabajo que hacen imposible que el trabajador realice trabajo remoto.

Respecto a la imposibilidad de aplicar la licencia con goce, el Decreto Supremo N° 011-2020-TR establece 4 supuestos:

- Cuando la jornada del empleador cuenta con distintos turnos que cubren su actividad continua a lo largo de las 24 horas del día.
- Cuando, por la naturaleza riesgosa de las

2 Numeral 6.2 y 6.3. del artículo 6 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020 Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas.



actividades la extensión del horario pueda poner en riesgo la seguridad y salud de los trabajadores.

- Cuando el horario de atención del empleador se sujete a restricciones establecidas por leyes u otras disposiciones normativas o administrativas.
- Otras situaciones que manifiestamente escapen del control de las partes
- De esta manera, podemos observar que, si el empleador se encuentra en uno o varios de los supuestos antes descritos, no basta con que lo señale en un documento, si no que deberá acreditarlo mediante la presentación de los turnos de todos los trabajadores, el horario de trabajo del establecimiento donde se opere, la restricción normativa que impida la ampliación de la jornada del trabajador, entre otros.

Ahora bien, respecto a la causal de afectación económica pareciera que ha sido la más usada por los empleadores ya que las restricciones establecidas por el aislamiento social obligatorio han impedido total o parcialmente el desenvolvimiento normal de las actividades económicas. Asimismo, la norma ha señalado que esta causal también es un supuesto que sustenta la imposibilidad de otorgar el trabajo remoto y la licencia con goce.

Sobre esta causal, se debe tener en consideración, en primer lugar, que no se pudo haber incluido en las suspensiones de abril, a los trabajadores respecto de los cuales se otorgó el subsidio del Decreto Urgencia N° 033-2020, por ello los empleadores no solo deben de brindar información sobre el monto y destino de dicho concepto, sino que, además, deberían detallar respecto de qué trabajadores fue otorgado este subsidio.

En segundo lugar, el empleador debe calcular la ratio de afectación económica y brindar la documentación sustentatoria. Para ello, se debe tomar en cuenta la información de ingresos y de planillas del mes previo a

la adopción de la medida comparada con la del mismo mes del año 2019. En el caso no haber registrado ventas en el casillero 301 del PDT 621 del mes previo de la adopción de la medida, no es necesario el cálculo de la respectiva ratio.

En el caso de suspensiones parciales consideramos que el desconocimiento puede ser aún más grande ya que las empresas deberían acreditar cuál es la razón por la que eligen a un trabajador respecto de otro, teniendo ambos el mismo cargo, ya que esto puede quizás implicar en el trasfondo una afectación del derecho a la no discriminación<sup>3</sup>. Es por ello que el empleador debería proporcionar la documentación que sustente el criterio y razonabilidad de la selección solo de algunos trabajadores, respecto a otros.

## 2. LA SUSPICACIA DEL EMPLEADOR PERUANO

Sin duda, la suspicacia en el Perú podría manifestarse en las suspensiones perfectas de las siguientes maneras:

- Es posible que los empleadores incluyeran en la suspensión perfecta a personas que no fueran realmente trabajadores, quizás a familiares, a fin de ser beneficiados con el bono dependiente. Pareciera, en este punto, que no existe mecanismo de identificar estas situaciones.
- Las distintas fases de reactivación económica que se han dado en las últimas semanas han implicado que algunas empresas reinicien sus labores, a pesar de haber manifestado en su solicitud que se encontraban en una suspensión perfecta total, y la atención que han venido brindando podría haberse dado a través del reparto a domicilio. En este contexto, lo correcto sería que las empresas, previa a la realización de estas actividades, lo informen a la Autoridad Inspectiva de Trabajo.
- Es posible que las empresas, por ejemplo, instituciones educativas, señalaran haberse

3 Situación prohibida según el numeral 5.3. del artículo 5 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020 Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas.

acogido a una suspensión perfecta de labores total, e incluso tener un solo trabajador suspendido inscrito en la Planilla Electrónica; sin embargo, es posible que siguieran funcionando ¿con quiénes podría seguir funcionando? ¿con trabajadores informales? ¿con docentes que se encuentran bajo recibos por honorarios?

- En vista de que se avecinaba una improcedencia de la suspensión perfecta algunas empresas podrían haber optado por cesar a sus trabajadores, lo que tendría que ser comunicado a la Autoridad Administrativa de Trabajo y a la Autoridad Inspectiva de Trabajo, incluso es posible que las empresas cesaran a sus trabajadores previamente al pedido de suspensión y a pesar de ello podrían haberlos colocado como trabajadores involucrados en la suspensión perfecta.
- Es posible que una empresa por ejemplo el gerente general, tuviera un sueldo elevado todos los meses S/10,000), incluso hasta el año anterior de comparación de la suspensión; sin embargo, el mes previo al inicio de la suspensión declara un sueldo de S/. 1,000.00 (de hecho, no está prohibida la reducción de la remuneración cumpliendo con todos los requisitos), frente a lo cual nos preguntamos ¿Con qué finalidad? Posiblemente, con el fin de que el Estado le otorgue el bono<sup>4</sup>.
- Estas son algunas de las acciones que el empleador peruano podría haber efectuado en el marco de la suspensión perfecta, frente a ello sería necesario que se emitan precisiones normativas para evitar el abuso del Derecho.

### **3. NO CONTESTAR EL REQUERIMIENTO**

El aislamiento social obligatorio impactó directamente, entre otros aspectos, en los trámites administrativos. En tal sentido, las entidades públicas implementaron plataformas virtuales de atención y priorizaron el uso de los medios informáticos de comunicación. La Autoridad Administrativa de Trabajo e Inspectiva no

fueron ajenas a este cambio, por ello, las solicitudes de Suspensión Perfecta de Labores se presentaron mediante un aplicativo desarrollado por la primera, en la cual el empleador necesariamente debía consignar un correo electrónico para las futuras notificaciones.

De esta manera, el empleador tiene la obligación de mantener habilitado dicho medio de comunicación y revisarlo, ya que durante el aislamiento social obligatorio era el único canal de comunicación con la Administración Pública.

La Autoridad Inspectiva de Trabajo, para realizar la verificación de hechos de la Suspensión Perfecta de Labores, notifica mediante correo electrónico o Casilla Electrónica al empleador con un requerimiento, el cual se encuentra enmarcado en las disposiciones del respectivo Protocolo, otorgando un plazo de 3 o 5 días dependiendo de la condición MYPE o no de la empresa. Es obligación del empleador respetar los plazos y cumplir con proporcionar toda la información contenida en el requerimiento.

En caso el empleador no remitiera la información por correo electrónico o Casilla Electrónica, se le solicitará por segunda vez la información, de acuerdo al Protocolo, siempre y cuando exista un plazo de 5 días antes del vencimiento de la orden de inspección.

Consideramos que, si la empresa no ha cumplido con la presentación de los documentos en el plazo dispuesto, no es responsabilidad finalmente de la Autoridad Administrativa de Trabajo y tampoco de la Autoridad Inspectiva de Trabajo. Y mencionamos esto porque recientemente se ha venido señalando que un gran número de suspensiones perfectas vienen siendo declaradas improcedentes; por lo que consideramos que, en esta situación de incumplimiento de presentación de información frente al requerimiento administrativo, se encuentra un alto porcentaje de empresas.

### **4. EL DESCONOCIMIENTO DEL TRABAJADOR PERUANO DE SUS DERECHOS LABORALES**

<sup>4</sup> A fin de percibir el bono el trabajador debe tener una remuneración de menos de S/. 2,400.00, en la última remuneración mensual percibida por el trabajador antes de la fecha de inicio de la suspensión perfecta de labores (literal c) del artículo 16 en concordancia con el numeral 13.1. del artículo 13 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR).

El desconocimiento de la forma en que se aplica la suspensión perfecta de labores no sólo ha sido una cuestión del empleador sino también del trabajador. Muchos de estos últimos deben pensar que el principal responsable del no pago del bono dependiente es el Estado; sin embargo, conforme lo indicábamos en los puntos 1 y 3 antes descritos, muchas de las empresas no han acreditado mediante la presentación de documentos los requisitos establecidos por la normativa o simplemente no han presentado los documentos requeridos.

Creemos que los trabajadores piensan que si el Estado no les otorga el bono dependiente no tendrán ningún otro beneficio, siendo, por ende, necesaria una gran tarea por parte del sector trabajo para promover el conocimiento de los derechos de todos los trabajadores.

Asimismo, consideramos que es el propio trabajador<sup>5</sup> que también debe preocuparse por conocer cuáles son sus derechos y saber que, si le deniegan la suspensión perfecta al empleador, éste debe pagar las remuneraciones de cada mes y todos los beneficios sociales que dejó de percibir por encontrarse en una suspensión perfecta improcedente.

## II. PROPUESTAS

- Creemos que es necesaria la implementación de un mecanismo que impida que el empleador que se acoja a la Suspensión Perfecta de Labores contrate nuevos trabajadores para desempeñar las mismas labores, ya que estos podrían ser empleados para reemplazar a aquellos se han sido incluidos en la medida, o en todo caso, debería existir la obligación de volver a contratar a aquellos cuyos contratos vencieron en el interín. Ello debido a que la justificación de la Suspensión Perfecta de Labores es, precisamente, la de mantener vigente el vínculo laboral.
- Consideramos que la regulación debería plantear algunos requisitos adicionales para el otorgamiento del bono dependiente, como, por ejemplo, que

la remuneración regular percibida durante los 6 últimos meses previos a la suspensión perfecta no supere el promedio de los S/2,400.00 mensuales.

- En el caso de desistimiento de las empresas, se debería generar aleatoriamente órdenes de inspección a fin de verificar si las empresas están pagando las remuneraciones que le corresponde a los trabajadores por el período en el que en un primer momento solicitaron la suspensión. Es posible que muchas de estas empresas sean informales e incluso pueden negar el vínculo laboral y por ende es posible que su pedido de pago de remuneraciones sea denegado al no tener pruebas del mismo (lo que la mayoría de veces ocurre), pero teniendo una declaración jurada del empleador que acepta el vínculo laboral no tendría éste fundamentos para negar la relación laboral.
- Nos parece que desde un inicio debió generarse una regulación diferenciada, pues vemos de la enumeración de las razones (primera razón) que la gran mayoría de denegaciones podrían haberse dado por el desconocimiento del empleador al momento de adoptar esta medida. Claramente, las empresas más grandes manejan mayores recursos y con ello tienen acceso a un asesoramiento adecuado, además que por el volumen de sus movimientos se encuentran más familiarizados con las Plataformas Virtuales como las dadas por SUNAT; en contraste de las microempresas, donde muchas veces son los mismos dueños quienes realizan los trámites o contratan los servicios de un tercero no especializado. Quizás en este punto debería plantearse una acción de la SUNAFIL, para el área específica de prevención y asesoría, que brinde capacitaciones a las empresas y les informe qué documentos deben presentarse a fin de no generar más conflictos sociales.
- Imaginemos que un trabajador suspendido fallece (más aún en época de pandemia), ¿quién cobraría el bono dependiente? ¿cómo se haría efectivo ello?

<sup>5</sup> No debe seguir sumándose más mitos sobre el Derecho Laboral <https://www.andina.pe/agencia/noticia-trabajo-mitos-sobre-las-horas-extras-y-otros-beneficios-lab-oraes-768179.aspx>

Quizás es necesario disponer los mecanismos necesarios de cobro.

- Sin duda es necesaria la existencia de filtros para determinar cuáles son las empresas a quienes se les debe otorgar la procedencia de la suspensión, y no otorgar abiertamente a todas, porque si el Estado hubiera querido desde un inicio efectuar ello, no hubiera generado todos los gastos administrativos y de personal para verificar la gran cantidad de suspensiones perfectas a nivel nacional (más de 29 mil solicitudes)<sup>6</sup>, o se hubiera otorgado un bono universal dependiente; es más el personal inspectivo y administrativo se hubiera dedicado a verificar las grandes cantidades de denuncias que se tiene acumulado, esto es, más de 21 mil 735 denuncias virtuales<sup>7</sup>.
- Es necesario que todas las empresas beneficiadas con la suspensión perfecta tengan a todos sus trabajadores en planilla y no estén bajo el manto de la informalidad.
- Es posible que hubiera existido un cúmulo de situaciones que implican un claro abuso del Derecho, de asesoría profesional para las microempresas que les aseguraba la obtención de la aprobación de la suspensión perfecta de laborales sin conocer los documentos y requisitos que se exigían para esto; y es posible que esto haya llevado a que los empleadores presenten cualquier información o documentación diferente a lo que la norma exige.

### III. COMENTARIOS FINALES

Ante el incumplimiento laboral las micro y pequeñas empresas pueden, como último argumento, sencillamente indicarles a sus trabajadores que si lo desean presenten su denuncia o una demanda por el pago de la remuneración y los beneficios sociales que les corresponde. Seguramente estos trabajadores tendrán muchas oportunidades para obtener un resultado favorable; sin embargo, el sistema judicial ya tenía una

alta carga procesal y la autoridad administrativa de trabajo también adolece de ello; incluso ahora ambas instituciones deben tener mucha más demandas y denuncias.

El bono dependiente, debería ser otorgado a quienes realmente lo necesitan, a los trabajadores vulnerables para cubrir el mínimo de sus necesidades; es por ello que existe un tope de S/2400 de salario para que proceda su otorgamiento.

Dicen que la pandemia amenaza con sacar lo peor de la humanidad, coincidimos en ello por todo lo que hemos observado en los últimos meses, pero también que nos dejará muchos aprendizajes. Debemos reflexionar qué nos dejará en nuestro caso, empleadores que quieren seguir incumpliendo las normas laborales, trabajadores que quieren seguir desconociendo sus derechos, ciudadanos que se tienen que mover con el vaivén del mercado porque no tiene más oportunidades laborales.

Se dice que el Estado ha tenido un marco protector, sin embargo, observamos que a pesar de ello tenemos una alta tasa de desempleo<sup>8</sup>. Ahora, imaginemos que el Estado por ejemplo adopta la posición de algunos especialistas de flexibilizar el contrato temporal (lo que incluso va en contra de lo establecido en nuestra constitución y la jurisprudencia constitucional cuando ha reconocido el principio de estabilidad laboral de salida y esta no ha sido modificada); creemos que esta tasa de desempleo se incrementaría en vez de generar empleo (que es lo que supuestamente buscan los defensores de esta postura flexibilizadora).

Consideramos que el Estado ahora más que nunca debe ser observador del cumplimiento de las normas laborales y de las medidas de seguridad y salud laboral.

Finalmente, creemos que es momento de repensarnos como Estado, empleadores y como trabajadores, porque necesitamos un país más justo para todos.

6 <https://gestion.pe/economia/coronavirus-peru-mtpe-se-espere-beneficiar-a-110-mil-trabajadores-con-bono-por-suspension-perfecta-por-covid-19-nndc-noticia/>  
7 <https://www.sunafil.gob.pe/noticias/item/8532-durante-el-periodo-de-cuarentena-sunafil-recibio-21-mil-735-denuncias-virtuales.html>



# LA KENOSIS PERUANA Y EL COVID-19



Leopoldo Gamarra Vélchez

Profesor y coordinador de la maestría en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, miembro del Instituto Universitario de Investigación en Estudios Latinoamericanos (IELAT) de la Universidad Alcalá de Henarés de España.



En estos últimos meses todo ha cambiado en el mundo, nuestro país no es ajeno a la mayor pandemia que afecta a la humanidad: miles de personas no se atreven a salir de sus casas por el temor a ser contagiados por el coronavirus, otras lo hacen con miedo y otras por cumplir la ley de "cuarentena". Esto nos obliga a cambiar nuestra forma de pensar, trabajar, relacionarnos, consumir, producir; en suma, esta pandemia nos obliga a repensar el funcionamiento de nuestras sociedades.

En este artículo, utilizamos el término *kenosis* que proviene del griego *kenos* y significa despojo, renuncia y pérdida de atributos por el tiempo. Eso es precisamente lo que nos demuestra y nos enrostra la pandemia actual: destapa nuestras miserias, nuestros atrasos como sociedad y nuestras desigualdades más profundas. Por ello, buscamos indagar y explicar las causas de nuestra experiencia lastimosa de fracasos en la política económica y social de las últimas décadas.

### **El fracaso de las políticas neoliberales**

Con la pandemia los neoliberales<sup>1</sup> no deben sentirse amilanados frente a la magnitud de los problemas económicos y sociales que han salido a flote estos últimos meses y que probablemente se recrudezcan, tal como veremos más adelante. En este contexto, conviene recordar su propuesta (pensamiento) simple: *dejad que los mercados y la libre iniciativa solucionen los problemas*.

Recordemos también expresiones como las siguientes, que tuvieron tanta influencia desde fines de los ochenta: "(...), la intervención estatal en el Perú es excesiva y nociva. (...), en el mejor de los casos, complica la vida de todos" (De Soto, 1989, 310); esta posición, como núcleo argumental, según la cual el Estado debe limitar su acción o ser neutral de las políticas macroeconómicas, esto es, en la asignación de recursos que determinen el mercado; es lo que se viene aplicando hace más de treinta años en nuestro país, con diferentes gobiernos (Fujimori, García, Toledo, Humala y Kuczynski).

Se dijo, en todos los tonos, que un sistema económico así,

generaría riqueza y la satisfacción de las necesidades sociales, se argumentó que el Estado genera gastos improductivos y se planteó retornar al Estado garante del libre mercado, se argumentó también que, en la medida que el Estado se haga a un lado, funcionará la economía. De ahí que, se afirmaba alegre e irresponsablemente que todos los individuos tienen las mismas oportunidades y su destino dependería de sus propios méritos. Incluso, se llegó a prohibir al Estado de la facultad de planificar la economía y solo se le reconoció el papel de orientador, según el artículo 58 de la actual Constitución peruana de 1993: "(...) *el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura*".

Inexplicable en otras realidades que han logrado desarrollo económico y social, como es el caso de España que en el artículo 131 de su Constitución reconoce expresamente que "el Estado, mediante ley, podrá planificar la actividad económica general", fijándose como objetivo la atención a "las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución". Con este artículo, se reconocen las demandas sociales destinadas a satisfacer las exigencias de infraestructura y equipamientos sociales.

artículo, se reconocen las demandas sociales destinadas a satisfacer las exigencias de infraestructura y equipamientos sociales.

### **El grado de la crisis que el coronavirus pone en evidencia**

Como sabemos, la pandemia ha abierto el telón y podemos ver el grado de la crisis social. Basta con una breve mirada a las cifras de pobreza, educación, trabajo y salud para darnos cuenta de nuestro atraso como sociedad. En líneas generales<sup>2</sup>:

- El 20.5% de la población es pobre en términos monetarios, de la cual 42.1% es rural y 14.4% urbana.

1 El término neoliberal es un neologismo que permite dar a conocer una nueva etapa del liberalismo como el proceso de hegemonía ideológica y política en el pensamiento político contemporáneo; en términos económicos, se debe a que sus medidas se aproximan a los pre-keynesianos o liberales.

2 Datos según el Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Hogares para el año 2018, Perú.



- La tasa de empleo informal es de 72.4%, cabe señalar que la informalidad en el Perú es fundamentalmente rural (95.6%) y urbana (65.7%).
- El 24.4% de la población está afiliado al seguro social de salud (EsSalud) en su mayoría (29.7%) en las áreas urbanas y rural solo el 5.5%.
- El 47.1% de la población está afiliado al seguro integral de salud (SIS) y en su mayoría (79.4%) se encuentran en las áreas rurales urbanas y rural llegan al 38%.

Ahora bien, si los datos mencionados se desagregan por zonas geográficas el panorama cambia y se agudiza totalmente. La realidad económica y social pone de manifiesto tres relaciones.

Relación entre informalidad y pobreza: los más pobres albergan las tasas de empleo informal más altas: Huancavelica, Cajamarca, Apurímac, Puno, Huánuco, Ayacucho y Amazonas.

- Relación entre la informalidad (y la pobreza) y la afiliación al SIS: en los departamentos con tasa de empleo informal más alta, la población en su mayoría está afiliada al SIS, consistente con el hecho de que son sobre todo los más pobres los que hacen uso del SIS.
- Relación entre la informalidad (y la pobreza) y la afiliación al SSS: en los departamentos con tasa de empleo informal más alta, un menor porcentaje de su población está afiliada al SSS-EsSalud; lo cual es consistente, ya que, solo los trabajadores formales se benefician de EsSalud.

Por otro lado, en materia de infraestructura en salud, tenemos cifras escalofriantes frente a una pandemia tan severa: *“El país solo cuenta con 685 camas en sus Unidades de Cuidados Intensivos de las cuales, en Lima, 90% están ocupadas y en provincia el 70%. (...), la respuesta sanitaria a cargo del gobierno y las*

*organizaciones de salud, parte con un enorme déficit, producto de la deplorable situación de atención de la salud del país. En efecto, estamos frente a servicios públicos de salud condenados a cien años de abandono...”* (Lazo, 2020, 4).

En cuanto a la educación, estamos en un país en el que el acceso al internet puede ser un lujo (sólo el 29.8% de hogares a nivel nacional) al igual que tener una computadora (sólo el 33.3% de hogares a nivel nacional). Entonces, aprender en tiempos de pandemia en el Perú se está convirtiendo en tarea difícil. La educación a distancia agudiza la gran desigualdad en el país. Cuando desagregamos estas cifras por departamentos, menos del 10% de los hogares en Cajamarca, Huánuco, Puno, Ayacucho, Apurímac, Pasco y Huancavelica tienen acceso a internet. De manera similar, menos del 20% de los hogares tienen una computadora en Puno, Loreto, Huánuco, Ayacucho, Cajamarca, Huancavelica y Apurímac.

En cuanto a las pensiones de los trabajadores, tanto en el sistema público como en el privado, la cobertura contributiva es baja con respecto a la PEA. Finalmente, sobre el mercado laboral, lo más grave en este contexto es la inexistencia total de un seguro de desempleo o de cualquier forma de prestación por desempleo<sup>3</sup> ha obligado a 167 mil peruanos que viven en Lima a regresar a sus regiones expulsados por el desempleo y el COVID-19<sup>4</sup>.

### **¿Cómo explicar esos datos en una “economía social de mercado”?**

Los datos mencionados, demuestran la dolorosa experiencia del fracaso estrepitoso de la política neoliberal, con un elevado costo económico y social. En los 90 se cuestionó el que-hacer estatal, la injerencia en la solución de problemas sociales, las políticas redistributivas, etc. Esto se agravó con el fenómeno de la globalización<sup>5</sup> económica que afectó el funcionamiento de los Estados nacionales, las

3 Aunque existe la CTS, denominada por la OIT “seguro imperfecto de desempleo”; pero está totalmente desnaturalizada por la constante liberación de los fondos para el uso muy distinto a sus fines.

4 Fuente: Ojo público.

5 “La globalización es, sin lugar a duda, el gran tema de los tiempos que corren. Casi todos los ámbitos del quehacer humano parecieran no solo formar parte inamovible y constitutiva del proceso de globalización, sino, además, ser el resultado directo o indirecto del mismo” (Informe de la OIT, 1995, p. 5-29).

empresas y los sindicatos; se buscó la reducción de la intervención del Estado en cuanto a lo social y la regulación de las materias económicas.

Así, a partir de 1992, al igual que los demás países latinoamericanos, se implementó el mercado como el medio idóneo para la solución de la crisis socioeconómica de entonces y el crecimiento a largo plazo, la restitución de los supuestos equilibrios básicos y el libre funcionamiento de la oferta-demanda. Se enarbó el principio del individualismo y la negación absoluta de lo social; es decir, se consideró al mercado como articulador de la vida social, de la estabilidad monetaria y de los precios. Esos inesperados y estrepitosos cambios han cerrado toda posibilidad de mejorar la situación de los pobres y de la sociedad, con lo cual se reorganizó por completo y radicalmente las relaciones socioeconómicas y se inauguró precisamente una nueva etapa en donde el paradigma es el mercado, la competencia sin límites y el individualismo.

En materia de trabajo, se instauró la temporalidad de la relación laboral; esto provocó la precariedad del empleo, el aumento de la incertidumbre en los trabajadores, con lo que se logró modificar el régimen de contratación. Esto favoreció el debilitamiento del modelo de contrato de tiempo completo y de duración indeterminada; es decir, la desintegración de la sociedad salarial. Y, lo más grave, afectó a la organización sindical por el uso de contratos temporales, las diversas formas de intermediación, uso de contratos “no laborales”, con disposiciones que no son compatibles con el Convenio 98 de la OIT, que dispone el fomento, por parte de los gobiernos, de derechos colectivos.

Asimismo, tenemos la privatización del seguro social. Esta reforma del seguro social se hizo de dos formas: en pensiones bajo el principio del aporte individual y privado para captar los recursos monetarios de los trabajadores, con la finalidad de invertirlos en la adquisición de títulos y valores, y el pago de prestaciones de jubilación y otros eventualmente

de invalidez y sobrevivientes; en el segundo caso, en materia de salud, como resultado de la reforma tenemos a las Entidades Prestadoras de Salud (EPS) como “empresas privadas”.

Las prestaciones de pensiones y salud han logrado regresar a manos privadas de grupos monopólicos que fueron las razones para que el Estado en los años 60 las controlara. Si bien hubo un momento de euforia en los que dirigieron la privatización, ahora podemos observar problemas en el sistema tanto en pensiones como en salud; en definitiva, no lograron insertarse eficazmente en el proceso real de solución de los problemas de la seguridad social.

Ahora que la pandemia del coronavirus nos vuelve a la realidad, tenemos que considerar dentro de todo planteamiento de cambio el tema de la inclusión social, como muy necesario y urgente; en esta perspectiva, el reto de la inclusión social debe ser visto de manera integral, entonces el desafío será promover políticas redistributivas dirigidas a superar la pobreza y lograr el desarrollo de nuestro país, bases fundamentales de todo cambio. Por ello, resulta clave plantear la relación entre inclusión social y relaciones de igualdad; es decir, no en el sentido extremo de sólo considerar la inclusión social como la posibilidad jurídica de comprar y vender en el mercado, como lo sostienen los neoliberales<sup>6</sup> que significaría un vaciamiento ético de las relaciones sociales y desconocimiento de derechos.

Por ello, para lograr una estructura económica y social que tenga como base la igualdad y la justicia, se necesitan no solo voluntad política sino valores morales, de reconocer que todos los ciudadanos son iguales en derechos y obligaciones, que todos tienen intereses propios, legítimos y naturales; como ejemplo, tenemos el caso de los trabajadores y empresarios, en la cita muy conocida de Smith: “No es de la benevolencia del carnicero, del cervecero o del panadero que esperamos nuestra comida, sino de la consideración que ellos hacen de sus propios intereses. Apelamos no a su sentido humanitario sino a su amor por ellos

6 Para ellos, “la única igualdad que deben defender los liberales es la igualdad ante la ley (...), pero en ningún caso una igualdad en los resultados, que es de raíz incompatible con la libertad y que se basa en un concepto de justicia social espurio y falso” (Jesús Huerta de Soto, Estudios de Economía Política, Unión Editorial, Madrid, 2004, p. 261).



mismos ..." (Smith, 1776, 13).

Aunque erróneamente Smith es considerado por muchos el padre de la "mano invisible", entendida solo como egoísmo y principio básico de la economía; por el contrario, este padre de la economía no concebía el funcionamiento de la economía y del mercado sin la presencia de valores morales. Otro economista destacado como Keynes, después de más de siglo y medio de Smith, expresaba que no tenía ningún motivo para apartarse de las instituciones fundamentales de los principios éticos.

### **Las medidas que se están tomando: medidas preventivas**

El gobierno, apenas aparecieron las primeras señales del COVID-19, tomó una serie de medidas como la declaración de emergencia sanitaria a nivel nacional, de prevención y control (Decreto Supremo 008-2020-SA del 11 de marzo), también se suspendieron los vuelos provenientes de Europa y Asia, y desde el territorio nacional hacia dichos destinos (Decreto Supremo 008-2020-MTC del 13 de marzo), se aprobó el aislamiento social obligatorio por períodos que se van evaluando y postergando; además, se formó un comando de operaciones para hacer frente a los casos de COVID-19 (Resolución Ministerial 155-2020-Minsa del 1 de abril) y diariamente se toman medidas específicas.

Sin embargo, no se avizoró que cientos de familias están migrando desde Lima (y otras provincias) hacia sus ciudades natales a pie, expulsados por el desempleo y el COVID-19. Ahí en medio de la diáspora es que Elizabeth de 53 años expresó que "más temo al hambre que al coronavirus"<sup>7</sup>, frase que refleja la

situación social de millones de peruanos que no están integrados al sistema formal de trabajo, de seguros, de salud y de justicia. Esto obligó al gobierno a tomar medidas concretas centralizadas en combatir el coronavirus y el hambre. No obstante, el problema principal en nuestro país es cómo llevar rápidamente los fondos a las personas y a las pequeñas empresas que lo necesitan, al no existir una mínima formalidad e instituciones que sirvan como canales de distribución. A ello se suma la falta de información sobre quién necesita el dinero; entonces, llegar a quienes más lo necesitan es difícil.

- Para aquellos que no tienen un trabajo formal, dependiente y regular se ha aprobado la entrega de bonos económicos.
- En el caso de los trabajadores formales, se tomaron cuatro medidas específicas: el trabajo remoto o teletrabajo<sup>8</sup>, la liberación de los fondos de la CTS<sup>9</sup>, la suspensión perfecta de labores<sup>10</sup>, la liberación de los fondos de las AFP.<sup>11</sup>

Cabe señalar, que el Poder Legislativo delegó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar en diversas materias. Así, en trabajo: "5) con la finalidad de garantizar y fiscalizar la protección de los derechos sociales laborales de los trabajadores en el marco de la emergencia sanitaria causada por el COVID-19 (...)"<sup>12</sup>.

En ambos casos, existe mucha improvisación y problemas en el diseño de las propuestas. Sin embargo, no solo se incumplió la norma sino se afectó seriamente lo poco que se había logrado en estos años, en cuanto

7 En: "La dura travesía de los más pobres: pandemia y desempleo expulsan a miles de migrantes", Ojo Público. [https://ojo-publico.com/1786/desplazados-por-la-pandemia-la-travesia-de-los-mas-pobres?fbclid=IwAR0T0-HmP7cRM8vSMcdlWHINUYdvbcZ26it0B-1QinJx5NNsmvEfpCZ1\\_to](https://ojo-publico.com/1786/desplazados-por-la-pandemia-la-travesia-de-los-mas-pobres?fbclid=IwAR0T0-HmP7cRM8vSMcdlWHINUYdvbcZ26it0B-1QinJx5NNsmvEfpCZ1_to)

8 El teletrabajo está regulado por la Ley 30036 del 4 de junio de 2013, que reconoce "como una modalidad especial de servicios caracterizada por la utilización de TIC, en las entidades públicas y privadas, y promover su desarrollo" (art.1). Pero, desde el 2013, ni las empresas privadas ni las instituciones públicas valoraron esa modalidad de trabajo; por el contrario, se desdeñó su uso por el simple hecho de no querer perder el poder de dirigir o controlar directamente, de manera presencial a los trabajadores. Ahora, nos lamentamos de no haber avanzado en la práctica de las tecnologías digitales para el uso correcto y eficaz del teletrabajo.

9 Por Decreto de Urgencia 033, del 27 de marzo último, se autorizó el retiro de 2,400 soles por una sola vez de la CTS, que está regulada por el Decreto Legislativo 650, cuyo Texto Único Ordenado es el Decreto Supremo 001-97-TR del 27 de febrero de 1997.

10 Aprobada por el Decreto de Urgencia 038, del 14 de abril último, que autoriza la suspensión de labores a solo pedido de los empleadores, sin mayores requisitos y de incumplirlos con multas mínimas (D.S. 011-2020-TR del 21 de abril último). Muchos laboristas y, sobre todo, los trabajadores tipifican a esta medida como abuso por la carencia de sustento técnico que afecta solo a los trabajadores y no a los empresarios ni al Estado frente a una pandemia.

11 Los Decretos de Urgencia 026-2020 del 15 de marzo, 029-2020 del 20 de marzo, 034-2020 del 1 de abril y el 038-2020 del 14 de abril último, establecen el retiro extraordinario del fondo de pensiones del Sistema Privado de Pensiones para mitigar los efectos económicos del aislamiento social obligatorio; además, se promulgó por insistencia del Congreso la Ley 31017 del 31 de abril que aprobó el retiro de 25 % de sus fondos; paralelamente el Ejecutivo aprobó por Decreto el retiro de 5,000 soles. Incluso quienes tienen menos de 4,300 soles pueden retirar la totalidad.

12 Ley 31011, aprobado por el Legislativo y promulgado por el Ejecutivo el 27 de marzo último.

al depósito de los empleadores en las CTS (siendo intangibles cuatro remuneraciones) y los fondos en las AFP que tiene una finalidad previsional contra el riesgo de la vejez, totalmente diferente a una crisis por la pandemia del coronavirus.

Lo correcto es que el Estado debería asumir la mayor parte de los costos del coronavirus que sufren los trabajadores, no se recomienda una compensación del 100%, pero sí lo suficiente para evitar la falta de ingresos económicos; además, esta medida preventiva debe ser temporal y focalizada en los grupos más vulnerables de la población como los trabajadores de las pequeñas y microempresas, los hogares monoparentales, el sector informal, los desempleados, la población en pobreza y pobreza extrema, los discapacitados, etc. Son políticas que deben ayudar a sobrellevar los daños colaterales de la pandemia como la pérdida de trabajo, el cierre de empresas, la enfermedad, etc.

Hay que asegurar que las personas tengan dinero disponible mientras estén temporalmente fuera del mercado laboral; en efecto, miles de trabajadores verán caer sus ingresos por la reducción de las horas de trabajo, los permisos, las vacaciones forzadas, la suspensión perfecta y los despidos; también, otros quedarán fuera de los programas específicos que ya existen, que se establecieron o que se establecerán.

Una pandemia como la actual afecta relativamente más a los asalariados con ingresos más bajos que aquellos que más ganan. Investigaciones recientes, para países desarrollados, que pueden aplicarse a nuestro caso, muestran que los trabajadores con educación universitaria tienen un 60% más de probabilidad de teletrabajar; es decir, los empleados que pueden trabajar desde casa pueden enfrentar un menor riesgo de pérdida de empleo; pero, los trabajadores de bajos ingresos, que tienden a ser menos educados, tienen menos probabilidad de teletrabajar. Debemos proteger la capacidad productiva de nuestra economía para que pueda recuperarse una vez que el riesgo del virus

disminuya. Los bancos deben desempeñar el papel de garantizar el buen funcionamiento de los mercados de crédito. Es decir, es esencial proporcionarles suficiente efectivo para sobrevivir a la crisis, porque debido a la baja demanda o al cierre forzado, muchas pequeñas y medianas empresas tienen insuficientes reservas en efectivo para sobrevivir.

Esto requiere mayor creatividad, los programas de préstamos a gran escala serán una parte importante de la respuesta, incluidas las garantías gubernamentales parciales o totales de los préstamos otorgados por los bancos a las empresas para mantenerlos en condiciones de emplear a personas y salir de la bancarrota para estar en condiciones de reanudar la actividad después de que termine la pandemia. El Reino Unido y Alemania, por ejemplo, han introducido nuevos préstamos para aquellas empresas que han visto interrumpidas sus actividades<sup>13</sup>:

Gastar tanto como sea necesario para tratar la infección ahora y dar incentivos a las empresas para que produzcan pruebas, medicamentos y vacunas, de modo que la pandemia pueda reducirse y mantenerse bajo control. No reparar en los gastos en salud, es lo recomendable; las pruebas, los sistemas hospitalarios, la investigación en las universidades sobre los antivirales y las vacunas o cualquier experimento científico que se necesiten deben ser financiados. Sea cual sea la combinación de transferencia monetaria elegida, ésta debe llevarse a cabo. El breve repaso de las cifras que hemos señalado anteriormente nos indica que es mejor equivocarse en cuanto a esta medida en lugar de no dar nada o dar muy poco.

### **Las medidas estructurales que deben tomarse**

Estas medidas estructurales, olvidadas reiteradamente en nuestro país, son medidas más complejas por su aplicación, cobertura y plazo. Este tipo de políticas deben entrar en las líneas de ruta hacia la construcción de una sociedad desarrollada mínimamente. Debimos aprovechar (y todavía podemos) las circunstancias

<sup>13</sup> El programa alemán "A protective shield for employees and companies" incluye garantías de préstamo ilimitadas para respaldar la liquidez de las empresas fue calificada por el Ministro de Finanzas alemán como "big bazooka".

económicas como las que tuvimos desde hace más de quince años y que ahora el coronavirus nos recuerda<sup>14</sup>.

Tomará un tiempo procesar la magnitud del impacto económico de la crisis, pero es innegable que aumentará la desigualdad social e inequidad. Por ello, necesitamos planificar para salir de la crisis. Volvamos al artículo 58 de la actual Constitución peruana de 1993, la palabra orientar puede utilizarse como planificar que es sinónimo de dirigir, guiar y encaminar. Sólo así, superaríamos las falacias y sofismas del verbo planificar respecto a la economía. De lo contrario, ¿cómo superar los graves problemas sociales que la pandemia ha hecho evidentes? Justamente las áreas que requieren inversión económica – el empleo, la salud, la educación, la seguridad social – son aquellas en donde la pandemia ha demostrado la incapacidad y orfandad del Estado.

Como sociedad debemos preguntarnos ¿por qué y en qué medida depende del Estado intervenir? ¿cómo responder a lo urgente sin olvidarnos lo sustancial? Tal vez, nos encaminamos hacia un tiempo de reconstrucción que a su vez puede ser un kairós, un tiempo propicio de cambio. Para ello, proponemos tres medidas estructurales:

### **Formalización**

Con niveles de informalidad como los señalados en el cuadro 1, es fundamental centrarnos en la formalización de empresas e individuos, y superar los regímenes laborales antitécnicos de los trabajadores. Debemos integrar a toda la población (si es posible) al sistema formal, a los canales y vías del Estado (esto no necesariamente quiere decir crear más instituciones o programas). De tal forma que, ante cualquier shock (transitorio o permanente) los individuos estén cubiertos y el Estado únicamente tenga que ampliar dichos programas para hacer más efectiva su llegada.

### **Reforma tributaria**

Los impuestos son parte de uno de los canales utilizados por los gobiernos para intervenir en la economía. Los gobiernos aumentan los impuestos para financiar los bienes públicos y redistribuir los ingresos. Los impuestos cumplen dos roles, de eficiencia (recaudación) y de equidad (progresividad). Sin embargo, en el sistema fiscal peruano no se puede hablar de equidad si sólo un porcentaje minúsculo de la población paga los impuestos (sobre todo, el impuesto a la renta). En ese sentido, para aumentar la recaudación proponemos en primer lugar la *expansión de la base tributaria*. Para ello, (a) se debe luchar contra la evasión fiscal, cabe señalar, que los mayores evasores fiscales de todo sistema tributario son los individuos de las rentas más altas. (b) eliminar todas aquellas deducciones y exenciones innecesarias que en lugar de favorecer a los que menos tienen complejizan el sistema y crean vías para la elusión fiscal.

En segundo lugar, *luchar contra la elusión fiscal*, aquellos individuos y/o empresas que se aprovechan de los agujeros legales del sistema para pagar menos impuestos. En tercer lugar, crear un *impuesto progresivo sobre las rentas del capital*. Sobre su posible efecto en el crecimiento económico, la historia nos muestra que el PIB *per cápita* creció mucho más después de la Segunda Guerra Mundial sobre todo en países como Alemania y Francia donde los *shocks* fueron extremadamente devastadores y fueron los países que fijaron un impuesto sobre las rentas del capital. Esta fuerte progresividad fiscal contribuyó de manera notable a reducir las desigualdades en el siglo XX.

Una vez que se logre esto, podremos entonces hablar de equidad o progresividad en el sistema. ¿Qué importancia tiene sobre la desigualdad que un sistema tributario sea progresivo?<sup>15</sup> Entonces, es determinante que un sistema tributario en su conjunto sea progresivo, porque significa que la distribución de la renta post

14 Olvidamos lo que Christine Lagarde recomendaba con frecuencia cuando era directora gerente del FMI: "fix the roof while the sun was shining" ("arreglar el techo mientras brillaba el sol").

15 Según Piketty y Sáenz la definición general de progresividad es: "un sistema tributario es progresivo si después del pago de impuestos, la renta está más equitativamente distribuida que antes del pago de impuestos". Y la definición estándar: "un sistema tributario es progresivo si la participación de la renta pagada en impuestos aumenta con la renta" ("How Progressive is the U.S Federal Tax System? A Historical and International Perspective", Journal of Economic Perspectives - Volume 21, N° 1, 2007, p. 3 - 24).

impuestos es mayor que la distribución de la renta antes de impuestos para la población con menos renta, caso inverso para la población con más renta. Quiere decir que hay un “efecto redistributivo” o, en otras palabras, que la desigualdad en la renta se reduce post el pago de impuestos si y sólo si el sistema tributario es progresivo. Por ello, la progresividad es elemental debido a su capacidad de redistribuir la renta<sup>16</sup>.

### **Implementación de la seguridad social**

Esta propuesta es admitida por todos, aunque con diferentes matices y énfasis; en efecto, la seguridad social como instrumento de política social y redistribución, ha sido promovida desde el siglo XIX, habiendo alcanzado su consolidación a lo largo del siglo XX como paradigma del mundo moderno (Lettieri, 2004, 95). La creación de la OIT (1919) constituyó un hito importante en ese objetivo histórico; además, somos miembros de dicha institución mundial que nos obliga a respetar los acuerdos expresados en los convenios a nivel mundial.

En ese sentido, el concepto de seguridad social no se debe limitar a las prestaciones sociales para atemperar o superar las fallas del mercado sino ser un instrumento necesario para cada Estado moderno, que resulte de decisiones valorativas fundamentales como son los derechos humanos<sup>17</sup>. Este concepto es muy importante porque los derechos humanos pueden resultar ayuda e impulso para la implementación de la seguridad social, en tanto está reconocida y garantizada constitucionalmente

Además, puede ser el marco conceptual que permite construir una política social redistributiva, el reto entonces consiste en traducir los fundamentos éticos de los derechos humanos en instrumentos que otorguen factibilidad a nuestras posiciones en la difícil discusión sobre el futuro de la política social. Lo dicho implica establecer estrategias y construir viabilidades para resolver los graves problemas de cobertura e

inequidades que enfrenta el tema previsional en el Perú y hacerlo con eficacia, eficiencia, sostenibilidad y equidad, que son los criterios típicos que hoy se plantea la política social.

### **Conclusiones**

Tras el fracaso de las políticas neoliberales, con más de 30 años de aplicación, la realidad se ha vuelto a imponer<sup>18</sup>. Es indudable que superar ese fracaso requiere voluntad política y mucho esfuerzo de la ciudadanía. Se puede afirmar que es imprescindible el cambio a una sociedad justa donde la igualdad sea real y no solo legal. En esa dimensión, las políticas estructurales son fundamentales.

Debemos distinguir los derechos fundamentales sociales de otros derechos que exigen una actuación del Estado. El Estado no puede ser ajeno a ese reclamo de muchas décadas, es una cuestión de efectividad, no de jerarquía de los derechos sociales, ya que la calidad de los derechos en general no se está poniendo en duda. Se trata de examinar nuestra realidad, dulce y cruel como diría Jorge Basadre, para superar la crisis económica de la mayoría, el consumismo de pocos, la irresponsabilidad social y la quiebra ética como sociedad; en definitiva, para superar nuestra kenosis como país.

17 Recordemos la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social” (art. 22).

18 Al respecto, es interesante el reciente trabajo de Van Veen que desarrolla una visión general del comportamiento de la teoría macroeconómica en los últimos 40 años, bajo el sugestivo título ¿Han perdido los modelos macroeconómicos su conexión con la realidad económica? (Tom Van Veen, “Have macroeconomic models lost their connection with economic reality?”, CESIFO Working papers N° 8256, april 2020).



# EL RETIRO DE LOS APORTES DEL SISTEMA NACIONAL DE PENSIONES AFECTARÁ A SUS AFILIADOS Y PENSIONISTAS



## Jose Andres Villena Petrosino

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Máster en Administración Pública por el Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset adscrito a la Universidad Complutense de Madrid. Docente de pregrado en el curso Seguridad Social (2008-2013) Universidad de Piura. Ha ocupado diversos cargos: Ministro en la Cartera de Trabajo y Promoción del Empleo, Director General de la Dirección General de Gestión de Recursos Públicos del Ministerio de Economía y Finanzas; Director de la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos de la Dirección Nacional de Relaciones de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Asesor Senior del Director Ejecutivo para los países Argentina, Chile, Bolivia, Paraguay, Perú y Uruguay en el Banco Mundial.



## I. INTRODUCCIÓN

En la Comisión de Economía, Banca, Finanzas e Inteligencia Financiera del Congreso de la República, periodo 2020-2021, se han revisado más de once (11) proyectos de ley<sup>1</sup> referidos la posibilidad de retirar los aportes que hayan efectuado los afiliados al Sistema Nacional de Pensiones (SNP), regulado por el Decreto Ley N° 19990.

Los informes técnicos emitidos por la Oficina de Normalización Previsional (ONP)<sup>2</sup> y del Ministerio de Economía y Finanzas, así como las opiniones de los especialistas en materia previsional han sido dejado de lado para que se apruebe un Dictamen favorable de los referidos proyectos de ley con un texto sustitutorio no publicado.

En este contexto, me permito transmitir alguna información proveniente de normas emitidas, pronunciamientos del Tribunal Constitucional que han sido omitidos por dicha Comisión del Congreso y que generaría, de aprobarse esta norma por insistencia, una acción de inconstitucionalidad por ser contraria a los artículos 10, 11, 12, así como la Primera y Segunda Disposiciones Finales y Transitorias de la Constitución Política de 1993, pero, a su vez, podría afectar el pago de los pensionistas del SNP que hoy son más de 576,000 personas.

Los Congresistas y sus asesores deberían leer los siguientes artículos y disposiciones de la Constitución Política del Perú de 1993:

### **"Artículo 10.- Derecho a la Seguridad Social**

El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida.

### **Artículo 11.- Libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones**

El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento. La ley establece la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado.

### **Artículo 12.- Fondos de la Seguridad Social**

Los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles. Los recursos se aplican en la forma y bajo la responsabilidad que señala la ley.

### **Primera Disposición Final y Transitoria- Regímenes pensionarios de los Servidores Públicos**

Declárase cerrado definitivamente el régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530. En consecuencia, a partir de la entrada en vigencia de esta Reforma Constitucional:

1. No están permitidas las nuevas incorporaciones o reincorporaciones al régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530.
2. Los trabajadores que, perteneciendo a dicho régimen, no hayan cumplido con los requisitos para obtener la pensión correspondiente, deberán optar entre el Sistema Nacional de Pensiones o el Sistema Privado de Administradoras de Fondos de Pensiones.

Por razones de interés social, las nuevas reglas pensionarias establecidas por ley se aplicarán inmediatamente a los trabajadores y pensionistas de los regímenes pensionarios a cargo del Estado, según corresponda. No se podrá prever en ellas la nivelación de las pensiones con las remuneraciones, ni la reducción del importe de las pensiones que sean inferiores a una Unidad Impositiva Tributaria. La ley dispondrá la aplicación progresiva de topes a las pensiones que excedan de una Unidad Impositiva Tributaria. El

1 Proyectos de Ley N°s 4977/2020-CR, 5030/2020-CR, 5044/2020-CR, 5047/2020-CR, 5063/2020-CR, 5107/2020-CR, 5109/2020-CR, 5157/2020-CR, 5196/2020-CR, 5199-2020-CR, 5215/2020-CR, 5351/2020-CR, 5409/2020-CR, 5449/2020-CR y 5531/2020-CR.

2 [https://www.onp.gob.pe/seccion/centro\\_de\\_documentos/Documentos/3100.pdf](https://www.onp.gob.pe/seccion/centro_de_documentos/Documentos/3100.pdf)

ahorro presupuestal que provenga de la aplicación de nuevas reglas pensionarias será destinado a incrementar las pensiones más bajas, conforme a ley. Las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales, así como los nuevos regímenes pensionarios que se establezcan en el futuro, deberán regirse por los criterios de sostenibilidad financiera y no nivelación.

### **Segunda Final y Transitoria- Pago y reajuste de pensiones que administra el Estado**

El Estado garantiza el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones que administra, con arreglo a las previsiones presupuestarias que éste destine para tales efectos, y a las posibilidades de la economía nacional”.

## **II. ANÁLISIS**

### **El derecho al acceso a la seguridad social en materia de pensiones**

En la Constitución Política del Perú de 1979 se establecía en su artículo 14 que una institución autónoma y descentralizada, con personería de derecho público y con fondos y reservas propios aportados obligatoriamente por el Estado, empleadores y asegurados, tenía a su cargo la seguridad social de los trabajadores y sus familiares.

El SNP fue creado en 1973 *“...con la finalidad de unificar las Cajas de Pensiones de los Obreros y de los Empleados, entonces reguladas de forma separada. Se constituye como un sistema de reparto de prima escalonada; es decir, un fondo común en el cual se depositan los aportes de todos los asegurados de forma colectiva, sobre la base de la solidaridad previsional, por lo cual, dichas cotizaciones al ingresar al fondo perderán su individualidad, constituyendo un todo del cual se pagan las prestaciones de quienes en ese momento tengan la condición de beneficiarios (pensionistas)”*<sup>3</sup>. El

SNP establecía *“...cuatro modalidades de jubilación, con diferentes requisitos en cada una de ellas”*<sup>4</sup>, teniendo en cuenta la edad y los años de aportación hasta 1992, año de la publicación del Decreto Ley N° 25967 que estableció que ningún afiliado podrá obtener el goce de pensión de jubilación, si no acredita haber efectuado aportaciones por un periodo no menor de veinte (20) años no completos.

Con la Constitución Política del Perú de 1993 se establece que *“(...) el Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento. La ley establece la entidad del Gobierno Nacional que administra los regímenes de pensiones a cargo del Estado”* (artículo 11).

Mediante Decreto Ley N° 25897, se crea el Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP) que *“...tiene como objeto contribuir al desarrollo y fortalecimiento del sistema de previsión social en el área de pensiones y está conformado por las Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (AFP), las que administran los Fondos de Pensiones”* (artículo 1).

La ONP es la entidad administradora del SNP y de otros regímenes por encargo desde 1993, en aplicación del Decreto Ley N° 25967.

El SNP y el SPP son de distinta naturaleza:

*“...Uno es de capitalización, y el otro de solidaridad, por lo que es también fácil darse cuenta que el cálculo de la pensión de cada uno de los asegurados deba ser distinto.*

De esta forma, dentro del SPP, se prevé el pago de la pensión sobre la base de la ‘Cuenta Individual de Capitalización del afiliado’, la misma que, según el artículo 43° de la Ley del SPP, se calcula sobre la base del saldo que arroje al momento

3 Abanto Revilla, Cesar. La Ley. <https://laley.pe/art/9868/devolucion-de-aportes-del-sistema-nacional-de-pensiones-los-errores-y-horroros-de-los-proyectos-de-ley-sin-sus-tento-tecnico>

4 Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 3444-2003-AA/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/03444-2003-AA.html>

que le corresponde la prestación pensionaria. Sin embargo, en el SNP el pago se realiza según consideraciones de otro tipo: lo aportado pasa a formar parte de una bolsa en el que los fondos, sobre una base de equidad, buscan repartidos entre todos, bajo consideraciones del número de años de aportaciones, edad que tiene la persona o el tipo de actividades realizadas<sup>5</sup>.

Cabe precisar que, si bien en la ONP existe el Registro de la Cuenta Individual de Asegurados del SNP (Ley N° 28532), no es igual a la Cuenta Individual de Capitalización (CIC) a que se refiere el SPP. Así lo ha señalado el Tribunal Constitucional (TC):

“(…) mientras que en el Sistema Privado de Pensiones las cuentas individuales son de capitalización y registran el fondo individual acumulado por cada asegurado que servirá de base para establecer el monto de la pensión; la implementación de cuentas individuales de los asegurados en el Sistema Nacional de Pensiones tiene una finalidad informativa consistente en el registro de las aportaciones efectuadas por cada asegurado para facilitar el otorgamiento de una pensión de jubilación, la misma que se seguirá financiando con el fondo común al que contribuyen todos los asegurados, manteniéndose de esta manera, inalterable la característica propia de los sistemas de reparto basados en la solidaridad<sup>6</sup>.

### **Configuración legal el acceso a la pensión en el SNP**

Desde 1995, con la vigencia de la Ley 26504, Modifican el Régimen de Prestaciones de Salud, el Sistema Nacional de Pensiones, el Sistema Privado de Fondos de Pensiones y la estructura de contribuciones al FONAVI, se establece la presunción que aquel trabajador que ingresar a prestar sus servicios sea afiliado al SPP teniendo solo diez (10) para decidir si prefiere el SNP, con el siguiente texto:

**“Artículo 11°.-** Modifíquese el artículo 6° del

Decreto Ley N° 25987 por el texto siguiente:

**“Artículo 6°.-** El trabajador puede elegir libremente la AFP a la cual desea afiliarse. Asimismo, puede cambiar de AFP siempre que cuente con seis o más cotizaciones consecutivas en la AFP de la cual desea trasladarse. Para tal efecto, el afiliado informará, a la AFP que abandona, su voluntad de traspasarse en la forma que establezcan los reglamentos y abonará el importe por concepto de gastos de traspaso que establezca la Superintendencia. Los requisitos indicados no son de aplicación cuando el trabajador desea traspasarse de la AFP elegida por el empleador.

El trabajador, al ingresar a laborar a un centro de trabajo, en un plazo improrrogable de diez (10) días naturales, procederá a informar a su empleador si se encuentra incorporado al SNP o al SPP, y, en este último caso, la AFP a la que se encuentra afiliado. Caso contrario, el empleador lo afiliará a la AFP en la que tenga más trabajadores afiliados”.

Esta regla de hace 25 años, implica que toda persona que esté afiliada al SNP sepa los requisitos mínimos indispensables para obtener una pensión en el SNP: acreditar como mínimo 20 años de aportación (Decreto Ley N° 25967) y 65 años de edad (Ley N° 26504). La acreditación de los años de servicios no implica necesariamente haber prestado bajo una relación laboral dichos años, pues en el SNP se permite la continuación facultativa y la facultativa independiente.

“La continuación facultativa es una modalidad de la afiliación facultativa que está a disposición de trabajadoras/es que pertenecieron a la planilla de una empresa, pero que por algún motivo dejaron de laborar y quieren continuar aportado al SNP como continuadoras/es facultativas/os.

En este caso, la solicitud para la continuación

5 Fundamento 34 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 1776-2004-AA/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01776-2004-AA.pdf>  
6 Fundamento 13 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00007-2008-PI/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00007-2008-PI.html>



facultativa debe presentarse dentro de los seis meses posteriores a partir de la fecha de cese de el o la trabajador/a dependiente, quien debe contar con al menos 18 aportaciones (no necesariamente consecutivas) al Sistema Nacional de Pensiones – SNP<sup>7</sup>.

“Podrán asegurarse facultativamente:

a) Las personas que realicen actividad económica independiente; y,

b) Las/Los aseguradas/os obligatorias/os que cesen de prestar servicios a un empleador y que opten por la continuación facultativa; para ello, deberán presentar su solicitud dentro de los 6 meses contados a partir del cese de la condición de asegurada/o obligatoria/o<sup>8</sup>.

Estas normas son de configuración legal estableciendo las reglas de afiliación y acceso a una pensión en el SNP.

### **“120. La configuración legal del derecho fundamental a la pensión**

Si bien la expresión normativo-constitucional de un derecho le confiere el sentido de jurídicamente exigible y vinculante al poder político y a los particulares, no se puede soslayar que parte de la plena eficacia de determinados derechos constitucionales se encuentra sujeta al desarrollo que de estos pueda hacer el legislador, cuyo ámbito de

Determinación es amplio, sin que ello suponga la potestad de ejercer arbitrariamente sus competencias.

En tanto que la plena exigibilidad de los contenidos del derecho fundamental a la pensión resulta de su desarrollo legislativo, éste es un derecho fundamental de configuración legal, y por ello,

dentro de los límites del conjunto de valores que la Constitución recoge, queda librada al legislador ordinario la regulación de los requisitos de acceso y goce de las prestaciones pensionarias.

Por otra parte, es preciso tener en cuenta que no todas las disposiciones de la legislación ordinaria que tienen por objeto precisar los beneficios o prestaciones relacionadas con materia previsional, dotan de contenido esencial al derecho fundamental a la pensión. Sólo cumplen dicha condición aquellas disposiciones legales que lo desarrollan de manera directa (tal como ocurre, por ejemplo, con las condiciones para obtener una pensión dentro de un determinado régimen). Por el contrario, las condiciones indirectas relativas al goce efectivo de determinadas prestaciones, como por ejemplo, asuntos relacionados al monto de la pensión (en la medida que no se comprometa el mínimo vital), topes, mecanismos de reajuste, entre otros, no podrían considerarse como componentes esenciales del derecho fundamental referido, sino como contenidos no esenciales y, en su caso, adicionales, y, en tal medida, tampoco como disposiciones legales que lo configuran<sup>9</sup>.

En línea con ello, la posibilidad de retirar aportes en el SNP, implicaría un mayor esfuerzo para cubrir dichos meses retirados, pues debemos asumir que continuarán trabajando sus afiliados hasta llegar al tope de edad (70 años<sup>10</sup>). A más meses retirados, mayores meses que deberán trabajar para acumular los 20 años de aportación. Ello implicará una afectación directa a quien tiene mayor edad y menos capacitación/especialización, pues le será más difícil reinsertarse en el mercado laboral, no solo en el sector formal sino también en el sector informal (puede hacer aportes facultativos al SNP), lo cual hará aún más difícil a este último para que aporte al SNP, generando un mayor

7 [https://www.onp.gob.pe/Servicios/quiero\\_afiliarme\\_snp/trabajador\\_independiente/inf/requisitos\\_continuacion\\_facultativa\\_19990](https://www.onp.gob.pe/Servicios/quiero_afiliarme_snp/trabajador_independiente/inf/requisitos_continuacion_facultativa_19990)

8 [https://www.onp.gob.pe/Servicios/quiero\\_afiliarme\\_snp/trabajador\\_independiente](https://www.onp.gob.pe/Servicios/quiero_afiliarme_snp/trabajador_independiente)

9 Fundamento 120 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Expedientes 0050-2004-AI/TC y otros. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.pdf>

10 Artículo 21 del Texto Único Ordenado del D. Leg. N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR; y, el inciso a) del artículo 35 del Decreto Legislativo N° 276.

número de personas adultas mayores que no tendrán acceso a una pensión en el SNP.

Ello, implicaría la expulsión del acceso a la Seguridad Social:

#### **“55. Configuración de la seguridad social**

Todagarantíainstitucional,comolaseguridad social, para poder operar directamente, a diferencia de un derecho fundamental clásico, requiere de configuración legal. Es decir, la ley constituye fuente normativa vital para delimitar su contenido protegido.

Para este Colegiado, dicho contenido se encuentra conformado fundamentalmente por los siguientes aspectos: En primer lugar, por las disposiciones legales que establecen las condiciones de pertenencia a un determinado régimen de seguridad social, lo cual no significa que sea irreformable, sino que su reforma requeriría de una mayor carga de consenso en cuanto a su necesidad, oportunidad y proporcionalidad. En segundo lugar, por las disposiciones legales que establecen las condiciones para la obtención de un derecho subjetivo a una determinada prestación. En tercer lugar, por el principio de solidaridad, explicado supra, que es portador de la justicia redistributiva subyacente en todo sistema de seguridad social<sup>11</sup>.

Se atentaría contra el contenido esencial del derecho fundamental a la pensión.

#### **“107 El contenido esencial del derecho fundamental a la pensión**

Es deber del Estado y de la sociedad, en casos de disminución, suspensión o pérdida de la capacidad para el trabajo, asumir las prestaciones o regímenes de ayuda mutua obligatoria, destinados a cubrir o

complementar las insuficiencias propias de ciertas etapas de la vida de las personas, o las que resulten del infortunio provenientes de riesgos eventuales. Ello se desprende de los artículos 10 y 11 de la Constitución.

De una interpretación sistemática de estas disposiciones constitucionales, y en concordancia con el principio de dignidad humana y con valores superiores como la igualdad y solidaridad, además de los derechos fundamentales a la vida y al bienestar, se puede inferir que la Constitución de 1993 reconoce el derecho fundamental a la pensión, el cual adquiere relevancia porque asegura a las personas llevar una vida en condiciones de dignidad e igualdad.

El contenido esencial del derecho fundamental a la pensión está constituido por tres elementos, a saber:

- el derecho de acceso a una pensión;
- el derecho a no ser privado arbitrariamente de ella; y,
- el derecho a una pensión mínima vital.

Mediante el derecho fundamental a la pensión, la Constitución de 1993 garantiza el acceso de las personas a una pensión que les permita llevar una vida en condiciones de dignidad. Este derecho fundamental también comporta el derecho de las personas a no ser privadas de modo arbitrario e injustificado de la pensión; de ahí que corresponda garantizar, frente a la privación arbitraria e irrazonable, el goce de este derecho, sin perjuicio de reconocer el disfrute de una pensión mínima vital como materialización concreta del clásico contenido esencial del derecho a la pensión<sup>12</sup>.

11 Fundamento 55 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Expedientes 0050-2004-AI/TC y otros. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.pdf>

12 Fundamento 107 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Expedientes 0050-2004-AI/TC y otros. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.pdf>

## Los fondos de la seguridad social son intangibles

Disponer de los aportes efectuados al SNP implicaría modificar lo establecido en el artículo 18 del Decreto Legislativo N° 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado, en donde se establece que los aportes sólo pueden ser destinados al pago de la planilla del SNP, también contravendría lo establecido en el artículo 12 de la Constitución Política de 1993.

Para ello, nos remitimos a lo ha señalado el TC<sup>13</sup> en los términos siguientes:

### **“(a) La intangibilidad de los fondos pensionarios**

81. Según el artículo 12 de la Constitución, “Los fondos y las reservas de la seguridad social son intangibles (...)”. De la lectura del diario de los debates del Congreso Constituyente Democrático, cabe advertir dos temas relevantes. El primero es el hincapié efectuado por los constituyentes en torno a la necesidad de que no se repitan experiencias gubernamentales anteriores en las que se dispuso indebidamente de estos fondos para fines distintos al pago de pensiones, tal como sucedió en los gobiernos de los años ochenta, donde dichos fondos fueron destinados a la construcción de carreteras, de infraestructura, entre otras materias. El segundo es la precisión en tanto que dicha intangibilidad no implica que los fondos “(...) deban estar metidos en una caja fuerte (...)”, es decir que, “(...) son intangibles en la medida en que no pueden ser utilizados para fines distintos para los cuales la ley los ha creado” (Intervención del constituyente don Ricardo Marcenaro Frers en el pleno del CCD, de 1993).

82. El Tribunal Constitucional tampoco ha sido ajeno a explicar el contenido de la intangibilidad. En primer lugar, ha expresado que la intangibilidad a la que alude el artículo 12, siguiendo lo establecido en el artículo 11 constitucional, “(...) tiene por propósito asegurar que los fondos y las reservas de la seguridad social no sean destinados a fines

distintos del aseguramiento y la garantía del pago de una pensión (...)” (fundamento 31 de la STC 0014-2007-PI/TC). También fue interpretado como una forma de intangibilidad de las pensiones adquiridas (STC 0001-2004-AI/TC y otro), postura jurisprudencial no aplicable en la actualidad luego de la reforma de los artículos 103 y Primera Disposición Final y Transitoria de la Constitución, validada por la STC 0050-2004-AI/TC y otros. Por último, ha expresado que no puede entenderse como la intangibilidad del destino prefijado por el legislador ordinario de los recursos de un fondo particular legalmente constituido (STC 0014-2007-PI/TC), por lo que se afecta cuando el fondo público sirve para cubrir la pensión mínima en el sistema privado.

83. La intangibilidad de los fondos previsionales se entiende como una garantía institucional del derecho fundamental a la pensión, tal como se dejó entrever en la STC 0050-2004-AI/TC y otros. En tanto posee una eficacia reforzada (STC 0005-2004-AI/TC), su preservación es indispensable para asegurar los principios constitucionales estableciendo un núcleo o reducto indisponible por el legislador, de tal manera que ha de ser preservado en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar, además de estar blindada contra una reforma legislativa -incluso constitucional- que la anule o la vacíe de contenido. De otro lado, la garantía institucional, para poder operar directamente, a diferencia de un derecho fundamental clásico, requiere de configuración legal, que se convertirá en la fuente normativa vital para delimitar su contenido protegido (STC 0050-2004-AI/TC y otros).

84. Entenderla como garantía institucional, por tanto, posibilita que la intangibilidad de fondos previsionales tenga como objeto último proteger el derecho a la pensión de quienes se jubilen, en tanto y en cuanto se persiga el aseguramiento y la

13 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 0013-2012-PI/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00013-2012-AI.html>

garantía del pago. La pregunta que cabe responder de forma genérica es si dentro del artículo 12 de la Constitución puede admitirse la retribución a la AFP como pago por la administración de los fondos. A juicio de este Colegiado, la respuesta no puede ser otra que positiva, en vista de que una correcta administración de los fondos previsionales redundaría de manera directa en el otorgamiento de una pensión digna cuando el afiliado concluya su vida laboral, tal como lo exige el artículo 11 de la Constitución y la STC 0050-2004-AI/TC y otros.

85. A propósito, corresponde a este Colegiado dejar sentado que los fondos de las cuentas privadas previsionales no pueden ser objeto de apropiación de ningún tipo por parte del Estado, pues ello sí significaría un gravísimo atentado al artículo 12 de la Constitución. Por ejemplo, se vería afectada la intangibilidad de los fondos pensionarios si en el país se implementara una medida similar a la ocurrida en un país de la región, donde al crearse el Sistema Integrado Previsional Argentino se eliminó el régimen de capitalización, el cual fue absorbido y sustituido por el régimen de reparto.

86. Como parte de su defensa, el accionado expresó que el sistema público de pensiones ha venido utilizando recursos del fondo pensionario para solventar los gastos en la administración de dicho fondo y que esto no ha generado controversia en nuestro ordenamiento (contestación de demanda). En efecto, en el ámbito del sector público se ha seguido esta línea interpretativa. El artículo 39 de la Ley 29158, Orgánica del Poder Ejecutivo, expresa que el Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (FCR) constituye una de las entidades administradoras de fondos intangibles de la seguridad social, que fue creado por el artículo 16 del Decreto Legislativo 817, Ley del Régimen Previsional a cargo del Estado. Según la Ley 28532, uno de los recursos con los que cuenta la ONP, entidad rectora principalmente del

régimen 19990, son las transferencias de fondos provenientes de los sistemas previsionales, por concepto de gastos de administración (artículo 9.2). A su vez, de conformidad con el Decreto Supremo 061-95-EF, elevado a rango legal por el artículo 11 de la Ley 26504, del Estatuto de la ONP, son recursos de ésta las reservas de los sistemas previsionales, dinero a ser utilizado con exclusividad para pagar las obligaciones pensionarias, los gastos inherentes al manejo de sus inversiones y los gastos de administración. Los gastos de administración de la ONP, por tanto, son pagados por el FCR.

87. En el ámbito privado, por su parte, a través de la Ley 29426 y su reglamento, Decreto Supremo 303-2009-EF, se ha admitido la devolución del 50% de los fondos acumulados en una CIC, a suma alzada, de aquellos afiliados dentro del Régimen Especial de Jubilación Anticipada, con por lo menos 55 años, cuando la pensión calculada no resultase igual o mayor a la Remuneración Mínima Vital. El fondo previsional, de esta forma, está siendo utilizado en forma distinta a la pensionaria bajo los estándares del Decreto Supremo 054-97-EF, es decir, para atacar el problema de la falta de ingresos de quienes se encuentran desempleados durante 12 meses o más. El objetivo del ahorro forzoso para obtener una pensión, en tanto entrega periódica de dinero por naturaleza, ha sido entendido de una forma laxa para beneficiar a un subconjunto específico distinto de personas afiliadas, sin tener edades avanzadas y sin cumplir con ciertos requisitos fijados por la ley. El concepto amplio de pensión, por tanto, tampoco contraviene el artículo 11 de la Constitución”.

También se ha sustentado que “los aportes son de propiedad de sus afiliados”, aquí debemos remitirnos al TC<sup>14</sup> quien corrige esta errónea argumentación:

**“(b) Relación con el derecho a la propiedad de las pensiones**

14 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 0013-2012-PI/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00013-2012-AI.html>



88. En relación con el tema antes analizado, también se alega que las normas impugnadas afectan el derecho a la propiedad sobre los fondos privados pensionarios. El derecho a la propiedad, establecido en los artículos 2.14, 2.16 y 70 de la Constitución, desde una perspectiva iusprivatista, se concibe como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, a través del cual el propietario puede servirse directamente del bien, percibir sus frutos y productos, y darle destino o condición conveniente a sus intereses patrimoniales. Dentro de un Estado social y democrático de derecho, la propiedad se “(...) ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley” (artículo 70), máxime si todos los derechos pueden ser objeto de limitación, restricción o intervención justificadas en la protección proporcional y razonable de otros derechos fundamentales o bienes de relevancia constitucional (STC 0004-2010-PI/TC). Al respecto, admitiendo su doble carácter, como derecho subjetivo y objetivo (STC 0050-2004-AI/TC y otros) debe resaltarse su función social.

89. Para los demandantes, “(...) los aportes pensionarios son acumulados en la denominada ‘Cuenta Individual de Capitalización’ a favor del afiliado, lo que demuestra la naturaleza individual que tiene cada aporte y sobre el cual el afiliado es propietario en la medida que dichos aportes se incorporan al patrimonio de los pensionistas (...)” (acápito 4.4. de la demanda), razón de más para sustentar la violación del derecho a la propiedad. Sin embargo, para el demandado, tal afirmación es incorrecta porque tanto en la comisión por flujo como en la comisión por saldo, “(...) el pago es obligatorio porque no se deriva del acuerdo de voluntades (...) sino del poder del Estado para exigirlos, porque son indispensables para garantizar las pensiones de los afiliados” (acápito IV.c de la contestación de demanda).

90. Se plantea la existencia de una relación entre propiedad y pensión, al señalarse que las personas adquieren “(...) un derecho de propiedad sobre los efectos patrimoniales del derecho a la

pensión” (párrafo 103 de la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, del 28 de febrero de 2003) y habría titularidad patrimonial subjetiva sobre el fondo en clave de derecho adquirido (STC 0001-2004-AI/TC y otro). A pesar de tal afirmación, la pensión no comparte los atributos privativos de la propiedad, por lo que no corresponde asimilarlas. El derecho a la pensión no es una forma de ejercicio del derecho de propiedad, pues entre ambos existen diferencias notables que se manifiestan en su naturaleza jurídica, en los actos que pueden realizarse con ellas, en el modo de su transferencia y en su titularidad (STC 0050-2004-AI/TC y otros, seguida en STC 0030-2004-AI/TC). Así, la pensión no puede ser objeto, por ejemplo, de determinados actos de libre disposición (compraventa, permuta, donación, entre otros), ni es susceptible de expropiación. Tampoco puede equipararse la pensión con la propiedad por el modo como se transfieren, puesto que la pensión no es susceptible de ser transmitida por la sola autonomía de la voluntad del causante, como si se tratase de una herencia, dado que se encuentra sujeta a determinados requisitos establecidos en la ley y que, sólo una vez que hubiesen sido satisfechos, podría generar el derecho de goce de su titular o de sus beneficiarios.

91. Lo que sí ha establecido este Tribunal es que la pensión es parte del patrimonio de la persona, pero no es una forma de propiedad (STC 0050-2004-AI/TC y otros). Ahora bien, se ha establecido normativamente que existe “(...) la propiedad sobre los fondos acumulados en su Cuenta Individual de Capitalización (...)” (artículo 45 del Decreto Supremo 054-97-EF). El fondo manejado por las AFP definitivamente es parte del patrimonio del afiliado, pero no goza de los atributos de la propiedad como derecho, sino por el contrario es salvaguardado por el derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución), y por lo tanto, su posible vulneración debe ser examinada a partir de la garantía institucional de la intangibilidad de los fondos pensionarios (artículo 12 de la Constitución).

De otro lado, debemos advertir que, entre 1995-2019, el Tesoro Público ha tenido que transferir aproximadamente S/ 33,7 mil millones para garantizar el pago de la planilla de los pensionistas del SNP, pues los aportes de los afiliados no son suficientes para el pago de la planilla de los pensionistas del SNP que es a razón de catorce (14) mensualidades, conforme lo establece el Decreto de Urgencia N° 040-96. Mientras que los afiliados solo aportan sobre doce meses (12) al año.

Ello, debido a que, desde diciembre de 2010, ya no se aporta sobre los aguinaldos y gratificaciones de fiestas patrias y navidad, conforme lo establecido por la Ley N° 29351, Ley que reduce costos laborales a los aguinaldos y gratificaciones por fiestas patrias y navidad; Ley N° 29714, Ley que prorroga la vigencia de la Ley 29351, Ley que reduce costos laborales a los aguinaldos y gratificaciones por fiestas patrias y navidad, hasta el 31 de diciembre de 2014; y, la Ley N° 30334, Ley que establece medidas para dinamizar la economía en el año 2015, referida a la exoneración del pago de aportaciones sobre los aguinaldos y gratificaciones por fiestas patrias y navidad en forma permanente.

Paralelo a ello, durante el presente año 2020, debido a la pandemia COVID19, la ONP ya advirtió menores ingresos por concepto de aportación:

"(...)

- La proyección para los próximos meses evidencia una tendencia a la baja en la recaudación de aportes, sobre todo tomando en cuenta las implicancias del Covid-19 en el mercado laboral nacional. La cartera de afiliados al SNP está compuesta por más del 70% de trabajadores del sector privado.

- A febrero de 2020, había 1'251,210 aportantes. Antes de la emergencia sanitaria ya se tenía registrada una caída significativa dado que a diciembre de 2019 había 1'654,962 aportantes.

- Respecto a la recaudación neta, en el mes de febrero ascendió a S/ 326.4 millones, en tanto que el pago de la planilla de pensiones en dicho mes ha sido de S/ 416.3 millones.

- Se proyecta que la recaudación para todo el presente año se reduzca a S/ 3,073 millones, en un escenario optimista, o incluso hasta S/ 2,771 millones, en un escenario pesimista, lo cual representaría una disminución de entre 24% y 32% respecto a la recaudación del 2019 (S/ 4,069 millones)<sup>15</sup>.

Por ello, retirar cualquier monto por concepto de aporte implicaría, además, de un imposible material, pues los aportes de los afiliados son redistribuidos para pagar la planilla de los pensionistas en forma mensual del SNP:

"14. La seguridad social (dentro de cuyo concepto, se entenderá incluido el servicio previsional de salud, conforme a los alcances del artículo 11 de la Constitución) es un sistema institucionalizado de prestaciones individualizadas, basado en la prevención del riesgo y en la redistribución de recursos, con el único propósito de coadyuvar en la calidad y el proyecto de vida de la comunidad. Es de reconocerse el fuerte contenido axiológico de la seguridad social, cuyo principio de solidaridad genera que los aportes de los trabajadores activos sirvan de sustento a los retirados mediante los cobros mensuales de las pensiones. En este caso, el rol que compete al Estado en la promoción del ejercicio del instituto no puede ser subestimado ni mucho menos desconocido"<sup>16</sup>.

Lo cual conllevaría a que el Tesoro Público tendría que transferir mayores recursos a fin de garantizar el pago de la planilla. Dicha transferencia deberá ser aprobada necesariamente mediante por una norma con rango de Ley, de acuerdo a lo establecido en el artículo 46 del Decreto Legislativo N° 1440, Decreto Legislativo del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

Ello contravendría lo establecido en la Primera

15 Oficina de Normalización Previsional. Informe N° 42-2020-DPR/ONP. Pág 21. [https://www.onp.gob.pe/seccion/centro\\_de\\_documentos/Documentos/3100.pdf](https://www.onp.gob.pe/seccion/centro_de_documentos/Documentos/3100.pdf)

16 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 011-2002-AI/TC. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00011-2002-AI.pdf>

Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú de 1993: "(...) Las modificaciones que se introduzcan en los regímenes pensionarios actuales, así como los nuevos regímenes pensionarios que se establezcan en el futuro, deberán regirse por los criterios de sostenibilidad financiera y no nivelación".

Los Congresistas no tienen iniciativa de gasto

Sin embargo, ello también generaría un requerimiento de mayores recursos, por efecto de una norma del Congreso de la República, lo cual contravendría con el artículo 79 de la Constitución Política del Perú de 1993 y a la que el TC<sup>17</sup> ha se desarrollado como una proscripción en los términos siguientes:

"(...)

39. Por otro lado, el artículo 79 de la Constitución establece que "[l]os representantes ante el Congreso no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto". Esta prohibición tiene como objetivo proteger el equilibrio fiscal.

40. Al respecto, este Tribunal ha señalado que las normas que generan gastos traen graves consecuencias que podrían afectar a otros sectores, pues se alteraría la cadena de pagos del sistema financiero, ya que al exigirse el desembolso de una determinada cantidad de dinero para favorecer a unos, podría dejarse de cubrir necesidades de otros, con el resultado de incumplimiento de determinados objetivos trazados, lo que produciría un desbalance financiero, pues cada organismo del Estado programa sus gastos y en base a su presupuesto planifica los objetivos a realizar (Sentencia 0032-2008-PI/TC, fundamento 16).

41. Las limitaciones aplicables al Congreso de la República para crear gasto público han sido explicadas de manera más amplia por este Tribunal en los fundamentos 30 y 32 de la

Sentencia 0007-2012-PI/TC:

(...) no puede desatenderse que el artículo 79° de la Constitución, establece que:

"[e]l Congreso no tiene [] iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto". Ello significa que el Parlamento, motu proprio, salvo en lo atinente a su propio presupuesto, no tiene competencia para, ex novo, crear fuentes que originen gasto para la hacienda pública. Ello es sistemáticamente coherente con el artículo 118°, inciso 17, de la Constitución que dispone que es competencia del Poder Ejecutivo, "[a]dministrar la hacienda pública".

Contrario sensu, el Congreso goza de dicha competencia si la iniciativa para su expedición no proviene de sí mismo, sino del Ejecutivo, esto es, si se acredita que en el procedimiento legislativo del que emanó la ley de la que nace la obligación pecuniaria, el Gobierno autorizó o consintió su dación.

En tal sentido, la función del Parlamento es controlar y fiscalizar la acción del Ejecutivo en la administración del tesoro público, pero en ningún caso puede sustituirlo en la dirección de la política económica, menos aún creando gastos que escapan a la proyección técnica diseñada por el Gobierno (...).

32. Por otra parte, incluso si una ley generadora de gasto público es avalada previamente por el Poder Ejecutivo, también resulta inconstitucional si, por vía de tal ley, la habilitación de dicho gasto pretende ser imputada a la ya vigente Ley de Presupuesto, escapando de su balance general de cifras de ingresos y egresos (...).

42. Dicho de otra manera, el Congreso de

17 Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 0008-2015-PI/TC. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00008-2015-AI.pdf>

- la República necesita de la participación y aprobación previa del Poder Ejecutivo para que se encuentre constitucionalmente justificada la creación de gasto público en general, que no podrá ser imputado a una Ley de Presupuesto ya vigente. De lo contrario, las leyes que emita creando gasto público serán inconstitucionales”.
- Una exclusión de aquellos afiliados que retiren sus aportes del Sistema Nacional de Pensiones del acceso a la Seguridad Social tanto en materia previsional como de salud.

### **Acceso a la Seguridad Social en Salud**

Finalmente, debemos advertir que, ante una eventual aprobación de una norma por insistencia del Congreso que disponga el retiro de aportes del SNP no solo contravendría lo arriba señalado sino que podría poner en peligro además del pago de las pensiones que tienen el carácter alimentario<sup>18</sup>, la desprotección en el acceso a la Salud. Ello, porque los pensionistas del SNP son asegurados regulares del Seguro Social de Salud - EsSalud y como tales, deben aportar el equivalente al 4% de su pensión, en conformidad con el artículo 3 y literal b del artículo 6 de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud. Lo cual también implicaría un mayor desfinanciamiento a EsSalud, quien ya ha manifestado que por efecto del Covid-19, ha estimado en S/ 2,5 mil millones de déficit para el 2020.

### **III. A MANERA CONCLUSIÓN**

De aprobarse por insistencia una norma que autorice el retiro de aportes del Sistema Nacional de Pensiones, implicaría:

- Una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional contra la norma aprobada.
- Un requerimiento de transferencia de mayores recursos del Tesoro Público para la ONP que deberán ser aprobados por una norma con rango de ley.
- Una afectación en el pago de las pensiones de los actuales pensionistas y a su vez en el acceso a Salud en EsSalud.

18 Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 4761-2006-PA/TC. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04761-2006-AA.pdf>





# **NORMAS LEGALES**

# **Aprueban la versión 2 del protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado “Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la Suspensión Perfecta de Labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19”**

RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA N° 0085 -2020-SUNAFIL

Lima, 3 de junio de 2020

## **VISTOS**

El informe N° 148-2020-SUNAFIL/INII, de la intendencia nacional de inteligencia inspectiva; el informe N° 164-2020-SUNAFIL/GG/OGPP, de la Oficina general de Planeamiento y Presupuesto; el informe N° 141-2020-SUNAFIL/GG-OGAJ, de la Oficina general de asesoría Jurídica; documentos de fecha 3 de junio de 2020; y, demás antecedentes; y,

## **CONSIDERANDO**

Que, mediante la ley N° 29981, se crea la Superintendencia nacional de Fiscalización laboral - SUNAFIL, como organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias; Que, la SUNAFIL desarrolla y ejecuta las funciones y

competencias establecidas en el artículo 3 de la ley N° 28806, ley general de inspección del trabajo, en el ámbito nacional y cumple el rol de autoridad central y ente rector del Sistema de inspección del trabajo, de conformidad con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las políticas institucionales y los lineamientos técnicos del Ministerio de trabajo y Promoción del Empleo. asimismo, como ente rector de ese sistema funcional dicta normas y establece procedimientos para asegurar el cumplimiento de las políticas públicas en materia de su competencia que requieren de la participación de otras entidades del Estado, garantizando el funcionamiento del Sistema; Que, de acuerdo con el artículo 1 de la ley N° 28806, ley general de inspección del trabajo, la inspección del trabajo es el servicio público encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral y de la seguridad social, de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, orientar y asesorar técnicamente en dichas materias, todo ello de conformidad con el convenio N° 81 de la

Organización internacional del trabajo; Que, mediante Decreto Supremo N° 008-2020-Sa, el Ministerio de Salud declara la Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y dicta medidas para la prevención y control para evitar la propagación del coronavirus (cOViD-19), en razón a que la Organización Mundial de la Salud ha calificado, con fecha 11 de marzo de 2020, el brote del cOViD-19 como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea; Que, a través del Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, precisado o modificado por los Decretos Supremos N°s 045, 046, 051, 053, 057, 058, 061, 063, 064, 068, 072 y 083-2020-PcM, se declara el Estado de Emergencia nacional por el plazo de quince (15) días calendario, y se dispone el aislamiento social obligatorio (cuarentena) así como medidas para el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito, por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del brote del cOViD-19; habiéndose prorrogado dicho plazo mediante los Decretos Supremos N°s 051, 064, 075, 083 y 094-2020-PcM, hasta el 30 de junio de 2020; Que, el Decreto de urgencia N° 038-2020 establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el cOViD-19 y otras medidas, regulando, entre otras, medidas aplicables a las relaciones laborales en el marco del Estado de Emergencia nacional y Emergencia Sanitaria, tales como la suspensión perfecta de labores, a través de la cual, excepcionalmente, los empleadores pueden optar por ella exponiendo los motivos que la sustentan, para lo cual presentan por vía remota una comunicación a la autoridad administrativa de trabajo con carácter de declaración jurada, la que está sujeta a verificación posterior a cargo de la autoridad inspectiva de trabajo, que dispone y realiza acciones preliminares o actividades de fiscalización, respecto de las suspensiones perfectas de labores, mediante el uso de tecnologías de la información y comunicación o de manera presencial, a través del inspector del trabajo, sin distinción alguna de su nivel; Que, mediante Decreto Supremo N° 011-2020-tR, que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de urgencia N° 038-2020, se señala, entre otros, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes de recibida

la comunicación a que hace referencia el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto de urgencia N° 038-2020, la autoridad administrativa de trabajo competente solicita la actuación de la inspección del trabajo para la verificación de hechos sobre la suspensión perfecta de labores, teniendo en consideración la información proporcionada por el empleador en la declaración jurada; Que, mediante Resolución de Superintendencia N° 76-2020-SunaFil, se aprueba el Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19"; Que, de acuerdo al artículo 31 del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-tR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-tR, la intendencia nacional de inteligencia inspectiva es un órgano con autoridad técnico-normativa a nivel nacional, responsable de elaborar y proponer la Política institucional en materia de inspección del trabajo, así como los planes, normas y reglamentos; emite directivas, lineamientos y mecanismos; y establece los procedimientos en el marco de sus competencias; Que, a través del informe N° 148-2020-SUNAFIL/INII, la intendencia nacional de inteligencia inspectiva presenta la propuesta de la Versión 2 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el cOViD-19", que tiene por finalidad adecuarlo a la normativa vigente, así como incorporar modificaciones a la verificación de la suspensión perfecta de labores con el objeto de optimizar su trámite; Que, mediante el informe N° 164-2020-SunaFil/ GG/OGPP, la Oficina general de Planeamiento y Presupuesto emite opinión técnica favorable respecto a la propuesta de la Versión 2 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado

“Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19”, en tanto señala que cumple con los requisitos formales y el sustento pertinente sobre las modificaciones introducidas a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19; por lo que corresponde emitir la presente resolución; con el visado del gerente general, del intendente nacional de inteligencia inspectiva, del Jefe de la Oficina general de Planeamiento y Presupuesto, de la Jefa de la Oficina general de asesoría Jurídica, y; de conformidad con la Ley N° 29981, ley que crea la Superintendencia nacional de Fiscalización laboral, su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR;

EDILBERTO MARTIN TERRY RAMOS

Superintendente

1867280-1

## **SE RESUELVE**

**Artículo 1.-** Aprobar la Versión 2 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado “PROTOCOLO SOBRE LA REALIZACIÓN DE ACCIONES PRELIMINARES Y ACTUACIONES INSPECTIVAS, RESPECTO A LA VERIFICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES EN EL MARCO DEL DECRETO DE URGENCIA N° 038-2020, QUE ESTABLECE MEDIDAS COMPLEMENTARIAS PARA MITIGAR LOS EFECTOS ECONÓMICOS CAUSADOS A LOS TRABAJADORES Y EMPLEADORES ANTE EL COVID-19”, que como anexo forma parte integrante de la presente resolución.

**Artículo 2.-** Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, así como la publicación de la resolución y su anexo en el Portal institucional de la SUNAFIL ([www.sunafil.gob.pe](http://www.sunafil.gob.pe)), en la misma fecha de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Regístrese, comuníquese y publíquese.



# Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19

DECRETO SUPREMO N° 014-2020-TR

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

## CONSIDERANDO

Que, el literal e) del artículo 4 de la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y sus modificatorias, señala como una de las áreas programáticas de acción del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a la promoción del empleo y del autoempleo; Que, en el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19, se establece que el objeto del mencionado decreto legislativo es otorgar accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO a los/las ciudadanos/as de treinta a más años de edad, a efectos de facilitar su acceso y/o reinserción al mercado laboral formal, mediante el otorgamiento, en un solo trámite, de toda la información requerida por los empleadores, generando en ellos confianza sobre la veracidad de dicha información, en el marco de la Emergencia Sanitaria a nivel nacional declarada a consecuencia del COVID-19; Que, el artículo 2 del citado decreto legislativo establece que el Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO es un documento que integra información a cargo del Estado, relevante para la contratación laboral y que es otorgado a los/las ciudadanos/as de treinta a más años de edad; Que, la Segunda Disposición Complementaria Final de la referida norma dispone la reglamentación de la misma mediante decreto supremo refrendado por

la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo; Que, por lo expuesto, resulta necesario aprobar el reglamento del Decreto Legislativo N° 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19; De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú; 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 Decreto Legislativo N° 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19;

## DECRETA:

### Artículo 1.- Aprobación

Apruébese el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19, que consta de catorce artículos y cinco disposiciones complementarias finales, el mismo que forma parte integrante del presente decreto supremo.

### Artículo 2.- Implementación del acceso digital al Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

implementa en el portal web del Servicio Nacional del Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ([www.empleosperu.gob.pe](http://www.empleosperu.gob.pe)), los módulos o adecuaciones que permitan el proceso de obtención del Certificado Único Laboral para Personas Adultas – CERTIADULTO, en un plazo no mayor de treinta días contados desde la entrada en vigencia del presente decreto supremo.

### **Artículo 3.- Publicación**

Publícase el presente decreto supremo y el reglamento aprobado en el artículo 1, en el Portal Institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ([www.gob.pe/mtpe](http://www.gob.pe/mtpe)), el mismo día de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

### **Artículo 4.- refrendo**

El presente decreto supremo es refrendado por la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los nueve días del mes de junio del año dos mil veinte.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO

Presidente de la República

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

## **REGLAMENTO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1498, DECRETO LEGISLATIVO QUE OTORGA ACCESIBILIDAD AL CERTIFICADO ÚNICO LABORAL PARA PERSONAS ADULTAS ANTE EL IMPACTO DEL COVID-19**

### **Artículo 1.- objeto**

La presente norma tiene por objeto establecer disposiciones reglamentarias del Decreto Legislativo N° 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19.

### **Artículo 2.- Definiciones**

Para efectos de la aplicación del presente reglamento, se entiende por:

a) Antecedentes judiciales: es la información oficial que especifica si el/la ciudadano/a cuenta o no con ingresos, egresos, testimonios de condena y otros registros de resoluciones judiciales que hayan motivado su reclusión en un Establecimiento Penitenciario.

b) Antecedentes penales: es la información oficial que especifica si el/la ciudadano/a registra o no

sentencia condenatoria consentida o ejecutoriada impuesta como consecuencia de la comisión de un delito en el ámbito de la justicia penal.

c) Antecedentes policiales: es la información oficial que obra en la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú (PNP) como resultado de una investigación policial proveniente de una denuncia de delitos o faltas, o como resultado de una intervención en flagrancia de delitos o faltas, de acuerdo con la normatividad vigente, sustentado en un informe o atestado policial remitido al Ministerio Público y/o autoridad jurisdiccional competente.

d) Asistencia técnica para el proceso de obtención del certificado: es la acción realizada por las entidades de la Administración Pública en virtud de sus competencias o a la suscripción de un convenio de cooperación interinstitucional al/a la ciudadano/a en el proceso de obtención del

certificado.

e) Centro de Empleo: es el establecimiento en donde se brindan servicios de promoción del empleo, empleabilidad y emprendimiento.

f) Entidad proveedora de información para el Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO: es toda entidad de la Administración Pública que gestiona el registro de información y/o sistematiza la información requerida para otorgar las acreditaciones al/a la ciudadano/a, a través del Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO.

g) Experiencia laboral: es la información registrada en la Planilla Electrónica respecto del nombre de la/s entidad/es en las cuales el/la ciudadano/a haya laborado y el periodo correspondiente.

h) Registro: es el acto realizado por el/la ciudadano/a a través del portal web del Servicio Nacional del Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ([www. empleoperu.gob.pe](http://www.empleoperu.gob.pe)), que debe cumplir como requisito para acceder al Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO.

i) Servicio de información: es aquella provisión de datos e información que las entidades de la Administración Pública gestionan en sus sistemas de información e intercambian entre sí a través de la Plataforma de Interoperabilidad del Estado (PIDE), en el marco de sus competencias.

j) Trayectoria educativa: es la información del/ de la ciudadano/a solicitante, con datos sobre la institución educativa superior pedagógica, tecnológica o artística; o universitaria, de pregrado o posgrado, en la que ha estudiado, precisando el último nivel alcanzado, así como el grado y/o título obtenido, de ser el caso, conforme a lo señalado en el artículo 5 del presente Reglamento.

### **Artículo 3.- Ámbito de aplicación**

El presente reglamento es aplicable a:

a) Las Direcciones y/o Gerencias Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, o la que haga sus veces en los gobiernos regionales, involucradas en actuaciones materiales vinculadas con la emisión y/o asistencia técnica, según corresponda, para la obtención del Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO, de acuerdo con sus competencias; las cuales podrán suscribir un convenio de cooperación interinstitucional con los gobiernos locales correspondientes a su jurisdicción, o con la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, según sea el caso, para el ejercicio, vía delegación, de dichas actuaciones.

b) El/la empleador/a, sea persona natural o jurídica, que solicita el Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO, como requisito al/a la postulante a un puesto de trabajo.

c) La persona natural de treinta a más años de edad que solicite el Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO.

### **Artículo 4.- Requisitos para acceder al Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

Para acceder al Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO se deben cumplir los siguientes requisitos:

a) Tener de treinta a más años de edad; y,

b) Contar con Documento Nacional de Identidad (DNI).

### **Artículo 5.- Información contenida en el Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

El Certificado Único Laboral para Personas Adultas-CERTIADULTO contiene la siguiente información:

a) Datos de identidad, nombre completo, fecha de nacimiento, domicilio y número del Documento

Nacional de Identidad (DNI) del/de la ciudadano/a, información proporcionada bajo responsabilidad del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC).

b) Antecedentes policiales, en los cuales se indica, únicamente, si el/la ciudadano/a cuenta o no con antecedentes, información proporcionada bajo responsabilidad del Ministerio del Interior (MININTER) a través de la Policía Nacional del Perú (PNP).

c) Antecedentes judiciales, en los cuales se indica, únicamente, si el/la ciudadano/a cuenta o no con antecedentes, información proporcionada bajo responsabilidad del Instituto Nacional Penitenciario (INPE).

d) Antecedentes penales, en los cuales se indica, únicamente, si el/la ciudadano/a cuenta o no con antecedentes, información proporcionada bajo responsabilidad del Poder Judicial (PJ).

e) Trayectoria educativa del/de la ciudadano/a, respecto a formación universitaria, la información oficial sobre grados y títulos, y nombre de las instituciones educativas, información proporcionada bajo responsabilidad de la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria (SUNEDU).

f) Trayectoria educativa del/de la ciudadano/a, respecto a educación superior pedagógica, tecnológica y artística, la información oficial sobre grados y títulos, y nombre de las instituciones educativas, información proporcionada bajo responsabilidad del Ministerio de Educación (MINEDU) y la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria (SUNEDU), según corresponda.

g) Experiencia laboral del/de la ciudadana, la información respecto del nombre de la/s entidad/es con las cuales haya tenido vínculo laboral formal y el periodo correspondiente, registrado en

el Sistema de Planillas Electrónicas, información proporcionada bajo responsabilidad del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE).

## **Artículo 6.- Proceso de obtención del Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

6.1 El/la ciudadano/a accede al portal web del Servicio Nacional del Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción el Empleo ([www.empleosperu.gob.pe](http://www.empleosperu.gob.pe)) mediante su Documento Nacional de Identidad (DNI) y completa su registro con la información que le sea solicitada.

6.2 Durante el registro se activa el procedimiento de validación de identidad virtual conforme con lo establecido por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

6.3 Culminado el proceso de verificación de identidad del/de la solicitante, se autogenera inmediatamente su primer certificado, el cual se aloja en su carpeta de certificados, mediante la cual puede acceder al mismo para descarga y/o impresión. Asimismo, el sistema habilita su acceso para que pueda generar un nuevo certificado cada vez que lo solicite, con los datos de su Documento Nacional de Identidad (DNI), a través del portal web del Servicio Nacional del Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ([www.empleosperu.gob.pe](http://www.empleosperu.gob.pe)). La generación de un nuevo certificado no está restringida a la vigencia de uno anterior, pudiendo almacenarse los diez últimos certificados en la carpeta del/de la usuaria/a.

6.4 El procedimiento de validación de identidad también puede realizarse mediante canales alternativos que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo autorice e implemente.

## **Artículo 7.- Verificación de la autenticidad**

7.1 El/la empleador/a puede verificar la autenticidad del Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO entregado por



el/la postulante, mediante consulta en el portal del Servicio Nacional de Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.empleosperu.gob.pe), para lo cual pueden realizar:

- a) La verificación individual, contrastando el código del certificado, el número de Documento Nacional de Identidad (DNI) del/de la postulante y número de RUC de la empresa que realiza la verificación; y
- b) La verificación masiva, para lo cual se debe registrar el número de RUC de la persona natural o jurídica que realiza la verificación (digitar códigos o usar lector de códigos).

7.2 El/la empleador/a accede a la información del certificado para verificar que su contenido no ha sido alterado, sin opción a descargar el mismo.

#### **Artículo 8.- Actualización de datos del Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

La información contenida en el Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO se actualiza permanentemente, de acuerdo con los procedimientos y plazos establecidos por cada una de las entidades proveedoras de información.

#### **Artículo 9.- Obligaciones del/de la beneficiario/a y del/de la empleador/a:**

9.1 Son obligaciones del/de la beneficiario/a del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO:

- a. Resguardar su cuenta de usuario/a de acceso al portal web del Servicio Nacional del Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.empleosperu.gob.pe); y,
- b. El correcto uso y destino de la información generada en el Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO.

9.2 Es obligación del/de la empleador/a: mantener

la confidencialidad de la información contenida en el Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO correspondiente, cuando esta sea entregada por el/la usuario/a.

#### **Artículo 10.- Obligaciones del ministerio de trabajo y Promoción del Empleo**

Son obligaciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a través de la Dirección General del Servicio Nacional del Empleo:

- a) Diseñar, implementar y mantener el sistema de información que soporta el Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO, conforme a lo establecido en el presente reglamento.
- b) Adoptar medidas de seguridad para garantizar la confiabilidad y confidencialidad de la información que se consigna en el Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO.
- c) Definir y diseñar la estructura del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO.
- d) Asegurar que el sistema de información que soporte el Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO pueda consumir los servicios de información disponibles en la Plataforma de Interoperabilidad del Estado (PIDE).
- e) Definir y diseñar los contenidos de información del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO.
- f) Brindar asistencia técnica a los gobiernos regionales en materia del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO.
- g) Otros definidos en la ley y en la presente norma.

#### **Artículo 11.- Obligaciones de las entidades que brindan asistencia técnica para la obtención del certificado**

Son obligaciones de las Direcciones y/o Gerencias Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo, o la

que haga sus veces en los gobiernos regionales, de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y de las demás entidades que según su competencia o mediante convenio brinden asistencia técnica para la obtención del certificado:

- a) Proporcionar información veraz, clara y suficiente sobre el Certificado Único Laboral para Personas Adultas CERTIADULTO a los/las ciudadanos/as para que conozcan el servicio.
- b) Brindar asistencia técnica para la obtención del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO a los/las ciudadanos/as que asistan a su dependencia, o eventos itinerantes de ser el caso. En caso resulte necesario, facilitan, además, ajustes razonables para el/la ciudadano/a con alguna condición de discapacidad, los mismos que se implementan de manera progresiva.
- c) Cumplir con lo establecido respecto del proceso de obtención del certificado.
- d) Otros definidos en la ley y en el presente reglamento.

#### **Artículo 12.- Firma digital**

El Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO cuenta con la firma digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, utilizando los mecanismos que se encuentren disponibles de conformidad con la Ley N° 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 052-2008-PCM, y/o las normas correspondientes.

#### **Artículo 13.- Vigencia del Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

El Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO tiene una vigencia de tres meses desde la fecha de su emisión.

#### **Artículo 14.- Accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

La accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO se brinda a partir de su implementación y hasta por un periodo de doce meses, el cual puede ser ampliado conforme a lo previsto en el numeral 3.2. del artículo 3 del Decreto Legislativo 1498, Decreto Legislativo que otorga accesibilidad al Certificado Único Laboral para Personas Adultas ante el impacto del COVID-19.

### **DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES**

#### **Primera.- Normas complementarias**

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante resolución ministerial, aprueba las normas complementarias necesarias para la implementación del presente reglamento.

#### **Segunda.- Aprobación de la directiva General del Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante resolución ministerial, aprueba la Directiva General del Certificado Único Laboral para Personas Adultas – CERTIADULTO, en un plazo no mayor a treinta días de publicado el presente reglamento en el Diario Oficial El Peruano.

#### **Tercera.- exigibilidad de las acreditaciones**

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo coordina con los sectores competentes para asegurar la provisión de información y el mecanismo de interoperabilidad necesario para la emisión del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO.

Sin perjuicio de ello, las acreditaciones otorgadas a través del Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO se brindan siempre que la información necesaria se encuentre previamente registrada por las instancias correspondientes y esté disponible a través de la Plataforma de Interoperabilidad del Estado. El/ la ciudadano/a no puede exigir el otorgamiento de las

acreditaciones que no cumplan este requisito.

En caso la información no haya sido previamente registrada por las instancias correspondientes y/o no se encuentre disponible a través de la Plataforma de Interoperabilidad del Estado-PIDE, los/las ciudadanos/as pueden solicitar dicha información directamente a la entidad o instancia correspondiente, conforme a los procedimientos regulares establecidos para tal fin.

#### **Cuarta.- Alcance e información del Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

El alcance y la información relevante que compone el Certificado Único Laboral para Personas Adultas–CERTIADULTO se completa de manera gradual conforme se integren los sistemas de información y bases de datos de las entidades correspondientes.

#### **Quinta.- Ampliación de la cobertura para el Certificado Único Laboral para Personas Adultas - CERTIADULTO**

Los gobiernos regionales pueden firmar convenios de cooperación interinstitucional con otras de entidades de la Administración Pública de su ámbito, a fin de autorizar su participación para brindar asistencia técnica a los/las ciudadanos/as de su jurisdicción en el proceso de obtención del certificado, y lograr la ampliación de la cobertura del Certificado Único Laboral para Personas Adultas – CERTIADULTO.

1867603-1

# Delegan en el Instituto Nacional de Salud, a través del Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS), la administración del registro del “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo” en el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19) del Ministerio de Salud; así como su fiscalización posterior

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 377-2020-MINSA

Lima, 10 de junio del 2020

## VISTOS

El Expediente N° 20-045866-001, que contiene la Nota Informativa N° 084-2020-GMH-JGDMDM/MINSA, el Informe N° 090-2020-OOM-OGPPM/MINSA de la Oficina General de Planeamiento, Presupuesto y Modernización;

## CONSIDERANDO

Que, los artículos I y II del Título Preliminar de la Ley N° 26842, Ley General de Salud, disponen que la salud es condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo, y que la protección de la salud es de interés público. Por tanto, es responsabilidad del Estado regularla, vigilarla y promoverla; Que, conforme al artículo 4-A del Decreto Legislativo N° 1161, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Salud, modificado por el Decreto Legislativo N° 1504, Decreto Legislativo que fortalece al Instituto Nacional de Salud para la prevención y control de las enfermedades, establece que la potestad rectora del Ministerio de Salud comprende la facultad que tiene para normar, supervisar, fiscalizar y, cuando corresponda, sancionar,

en los ámbitos que comprenden la materia de salud. La rectoría en materia de salud dentro del sector la ejerce el Ministerio de Salud por cuenta propia o, por delegación expresa, a través de sus organismos públicos adscritos y, dentro del marco y los límites establecidos en la presente ley, la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, las normas sustantivas que regulan la actividad sectorial y, las normas que rigen el proceso de descentralización; Que, asimismo los literales f) y h) del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1161 señala que tiene entre sus funciones rectoras las siguientes: regular y fiscalizar los recursos, bienes y servicios del sector salud en el ámbito nacional, y dictar normas y lineamientos técnicos para la adecuada ejecución y supervisión de la política nacional y políticas sectoriales de salud, la gestión de los recursos del sector; así como para el otorgamiento y reconocimiento de derechos, fiscalización, sanción y ejecución coactiva en las materias de su competencia; Que, de acuerdo con el literal c) del artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1504, Decreto Legislativo que fortalece al Instituto Nacional de Salud para la prevención y control de las enfermedades, el Instituto Nacional de Salud en materia de salud tiene competencia a nivel



nacional en investigación, innovación y tecnologías en salud; en epidemias, vigilancia epidemiológica e inteligencia sanitaria, las que comprenden, entre otros, los siguientes ámbitos de la salud pública: La salud ocupacional y protección del ambiente centrado en la salud de las personas. Asimismo, el literal k) del artículo 7 del referido Decreto Legislativo precisa que son funciones del Instituto Nacional de Salud, entre otras, desarrollar prestaciones especializadas que contribuyen a la salud ocupacional y la protección del ambiente para la salud; Que, la Organización Mundial de la Salud ha calificado, con fecha 11 de marzo de 2020, el brote del coronavirus (COVID-19), como una pandemia al haberse extendido en más de cien países de manera simultánea; Que, mediante el Decreto Supremo N° 008-2020-SA se declara en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario, dictando medidas de prevención y control del COVID-19, el cual ha sido ampliado mediante el Decreto Supremo N° 020-2020-SA, por noventa (90) días calendario contados a partir del 10 de junio de 2020; Que, mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, y sus precisiones, se declara el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de quince (15) días calendario, y se dispone el aislamiento social obligatorio (cuarentena), lo cual es prorrogado por los Decretos Supremo N° 051-2020-PCM, Decreto Supremo N° 064-2020-PCM, Decreto Supremo N° 075-2020-PCM y Decreto Supremo N° 094-2020-PCM, este último disponiendo el Estado de Emergencia Nacional hasta el 30 de junio de 2020; Que, el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 025-2020, establece que el Ministerio de Salud, en cumplimiento de su función rectora, es el encargado de planificar, dictar, dirigir, coordinar, supervisar y evaluar todas las acciones orientadas a la prevención, protección y control de la enfermedad producida por el COVID-19, con todas las instituciones públicas y privadas, personas jurídicas y naturales que se encuentren en el territorio nacional, conforme a las disposiciones de la Autoridad Sanitaria Nacional; para tal efecto, el Ministerio de Salud, mediante resolución de su titular, aprueba las disposiciones complementarias

necesarias para la aplicación e implementación de lo establecido en el citado artículo; Que, en mérito a lo anterior, a través de la Resolución

Ministerial N° 239-2020/MINSA del 28 de abril de 2020, se aprobó el Documento Técnico "Lineamientos para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19", cuya finalidad consiste en contribuir con la prevención de contagios por Sars-Cov-2 (COVID-19) en el ámbito laboral, a partir de la emisión de lineamientos generales para la vigilancia, prevención y control de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición; Que, el sub numeral 7.1.5 de los "Lineamientos para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19", modificado por la Resolución Ministerial N° 265-2020/MINSA del 7 de mayo de 2020, establece que todo empleador debe registrar el "Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo", a través del Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19); asimismo, el numeral 9 de los citados Lineamientos señala que el Ministerio de Salud implementa el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19) para el registro del referido Plan y habilita mecanismos para el acceso a las entidades de fiscalización correspondientes; precisa a su vez que, los Ministerios y las entidades de

fiscalización, supervisan el cumplimiento y monitoreo de lo estipulado en el citado Documento Técnico, en el ámbito de sus competencias; Que, de igual forma, mediante el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, se aprueba la reanudación de actividades económicas en forma gradual y progresiva dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19, la cual consta de cuatro (4) fases para su implementación; Que, el numeral 3.1 del artículo 3 del Decreto Supremo citado en el considerando anterior, modificado por el Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, Decreto Supremo que aprueba la Fase 2 de la Reanudación de Actividades Económicas dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por

las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19, y modifica el

Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, establece que la reanudación de las actividades incluidas en las fases de la Reanudación de Actividades del presente Decreto Supremo, se efectúa de manera automática una vez que las personas jurídicas hayan registrado su "Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo" en el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19) del Ministerio de Salud, teniendo en consideración los "Lineamientos para la vigilancia de la Salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19", aprobados por Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA y sus posteriores adecuaciones, así como el Protocolo Sectorial correspondiente cuando el Sector lo haya emitido; Que, asimismo, el numeral 3.4 del artículo 3 del referido Decreto Supremo señala que el "Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo" registrado por las personas jurídicas será utilizado como base para la posterior supervisión y fiscalización por parte de las autoridades competentes. Además, el numeral 4.1 del artículo 4 indica que las Autoridades Sanitarias, los Gobiernos Locales y la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, en el ámbito de sus competencias, ejercen la fiscalización y supervisión del cumplimiento de las disposiciones contenidas en dicha norma; Que, según el numeral 78.1 del artículo 78 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, las entidades pueden delegar el ejercicio de competencia conferida a sus órganos en otras entidades cuando existan circunstancias de índole técnica, económica, social o territorial que lo hagan conveniente; Que, el numeral 34.1 del artículo 34 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que por la fiscalización posterior, la entidad ante la que es realizado un procedimiento de aprobación automática, evaluación previa o haya recibido la documentación a que se refiere el artículo 49; queda obligada a verificar de oficio mediante el sistema del muestreo, la autenticidad de las declaraciones, de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por el administrado; Que, de acuerdo con el inciso 5 del numeral 245.1 del artículo 245 del Texto Único Ordenado de la Ley N°

27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, las actuaciones de fiscalización podrán concluir en la adopción de medidas correctivas; Que, de acuerdo con el artículo 128 y el literal m) del artículo 130 de la Ley N° 26842, Ley General de Salud, en el uso de las atribuciones que le confieren la citada ley, las leyes orgánicas, las leyes de organización y funciones, otras leyes especiales y sus reglamentos, la Autoridad de Salud está facultada, entre otras acciones, para aplicar medidas de seguridad, entre ellas, la suspensión o cancelación de la habilitación sanitaria; Que, en virtud de lo expuesto, resulta pertinente delegar en el Instituto Nacional de Salud, a través del Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS), la administración del registro del Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo, en el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19) del Ministerio de Salud; así como su fiscalización posterior, en el marco de la reanudación de actividades económicas; Con el visado de la Directora General de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y de la Viceministra de Salud Pública; , y De conformidad con lo previsto en la Ley N° 26842, Ley General de Salud; el Decreto Legislativo N° 1161, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Salud y sus modificatorias; el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, que aprueba la reanudación de actividades económicas en forma gradual y progresiva dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19; el Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, Decreto Supremo que aprueba la Fase 2 de la Reanudación de Actividades Económicas dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19, y modifica el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM; y la Resolución Ministerial N° 239-2020/MINSA, que aprueba el Documento Técnico: "Lineamientos para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19" y sus modificatorias;

## **SE RESUELVE**

**Artículo 1.-** Delegación de facultades Deléguese en el Instituto Nacional de Salud, a través del Centro Nacional

de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS), la administración del registro del “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo”, en adelante el Plan, en el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19) del Ministerio de Salud; así como su fiscalización posterior.

## **Artículo 2.- Registro del Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo**

2.1 Las personas jurídicas que estén autorizadas para el reinicio de actividades, registran el “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo”, en el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19) del Ministerio de Salud.

2.2 El registro del Plan se realiza de forma digital y automática. Dicho registro se encuentra sujeto a fiscalización posterior conforme a lo señalado en el artículo siguiente.

2.3 El Plan se actualiza mensualmente, en la misma oportunidad en la que debe remitirse la PLAME, conforme al último dígito del RUC.

## **Artículo 3.- Fiscalización posterior**

3.1 El Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS) realiza la fiscalización posterior de los Planes registrados, conforme al artículo 34 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

3.2 La fiscalización posterior del Plan, conforme a ley, verifica lo siguiente:

- a) El llenado completo de los campos obligatorios del registro.
- b) Los datos de contacto (correo electrónico y teléfono) permitan una comunicación oficial; y que sus titulares se identifiquen como tales.
- c) La información vinculada con la seguridad y salud de trabajadores y prestadores de

servicios sea auténtica y conforme a los “Lineamientos para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19”, aprobados por Resolución Ministerial N° 239-2020/MINSA, o norma que la sustituya.

d) Otras materias de competencia del Ministerio de Salud, conforme al numeral 4.1 del artículo 4 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM.

3.3 Verificada la existencia de campos obligatorios no llenados, información falsa o no auténtica vinculada con la seguridad y salud de trabajadores y prestadores de servicios, o el incumplimiento de los “Lineamientos para la vigilancia de la salud de los trabajadores con correctiva de suspensión o cancelación del registro hasta que se subsane la infracción detectada en la fiscalización posterior.

3.4 La medida correctiva es comunicada por CENSOPAS al Sector que hubiera autorizado la reanudación de actividades, a la dirección regional de

salud o gerencia regional de salud, según corresponda.

## **Artículo 4.- Obligación de comunicar el Plan a los trabajadores**

Las personas jurídicas que estén autorizadas para el reinicio de actividades, que cuenten con el Plan registrado en el Sistema Integrado para COVID-19 (SISCOVID-19), deben remitir, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, una copia del Plan a todos los trabajadores.

Sin perjuicio de lo anterior, CENSOPAS establece un mecanismo de acceso al Plan para los trabajadores que lo soliciten.

## **Artículo 5.- Registro de incidencias y la comunicación a entidades competentes**

El Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS) establece un Registro de Incidencias comunicadas por empleadores y trabajadores. Asimismo, está facultada para

comunicarse mediante medios remotos o a través del correo electrónico del empleador consignado en el Plan, con los profesionales del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo o los miembros del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo, para efectos de determinar la autenticidad de la declaración efectuada en el Plan.

La información del Registro de Incidencias es remitida a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), la Superintendencia Nacional de Salud (SUSALUD), a los Sectores y a los gobiernos locales, según corresponda.

#### **Artículo 6.- Deber de respuesta por parte de la empresa**

El Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS) remite sus comunicaciones y requerimientos de información a las personas jurídicas que estén autorizadas para el reinicio de actividades, al correo electrónico registrado en el Plan. Aquellas están obligadas a responder dichos requerimientos en el plazo fijado.

#### **Artículo 7.- Creación del Registro de Profesionales de Salud del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo**

Créase el Registro de Profesionales de Salud del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo, que está integrado por los profesionales consignados en el Plan por las personas jurídicas que estén autorizadas para el reinicio de actividades.

Estos profesionales están obligados a responder en los plazos fijados los requerimientos y comunicaciones de CENSOPAS.

#### **Artículo 8.- Coordinación interinstitucional**

Sin perjuicio de la fiscalización posterior a cargo de CENSOPAS, éste coordina y/o remite información a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, a las direcciones o gerencias regionales de salud, a los gobiernos locales, y a la autoridad competente, según corresponda.

#### **Artículo 9.- Plataforma de información**

El Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS) establece

una plataforma de información a través de una línea telefónica dedicada con el objeto exclusivo de absolver las consultas de empleadores y trabajadores respecto del Plan.

La plataforma de información se implementa en un plazo de cuatro (4) días hábiles de publicada la presente resolución.

#### **Artículo 10.- Responsabilidad en materia de información**

El Centro Nacional de Salud Ocupacional y Protección del Ambiente para la Salud (CENSOPAS) publica cada quince (15) días calendario la siguiente información:

- a) Las personas jurídicas que cuenten con un Plan registrado en el SISCOVID-19.
- b) El Registro de Incidencias.
- c) Las personas jurídicas que fueron sujetas a fiscalización posterior y que cuenten con medida correctiva de suspensión o cancelación del registro.

#### **Artículo 11.- Publicación**

Encargar a la Oficina de Transparencia y Anticorrupción de la Secretaría General, la publicación de la presente Resolución Ministerial en el portal institucional del Ministerio de Salud.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

VÍCTOR M. ZAMORA MESÍA

Ministro de Salud

1867713-1

# Designan Jefa de la Oficina de Comunicación e Imagen Institucional de la Secretaría General del Ministerio

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 108-2020-TR

Lima, 12 de junio de 2020

## VISTOS

La carta de renuncia de fecha 12 de junio de 2020, de la señora Juana Sara Alcántara Altamirano; el Memorando N° 0625-2020-MTPE/4/12, de la Oficina General de Recursos Humanos; y, el Informe N° 1169-2020-MTPE/4/8, de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

## CONSIDERANDO

Que, mediante Resolución Ministerial N° 235-2019-TR, se designó a la señora JUANA SARA ALCANTARA ALTAMIRANO en el cargo de Jefa de Oficina, Nivel Remunerativo F-3, de la Oficina de Comunicación e Imagen Institucional de la Secretaría General del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; Que, la citada funcionaria ha formulado renuncia al cargo señalado en el considerando precedente, por lo que corresponde aceptar la misma y designar a la profesional que desempeñará dicho cargo; Con las visaciones de la Secretaría General, de la Oficina General de Recursos Humanos 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; y, la Ley N° 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos;

## SE RESUELVE:

**Artículo 1.-** ACEPTAR la renuncia formulada por la señora JUANA SARA ALCANTARA ALTAMIRANO al cargo de Jefa de Oficina, Nivel Remunerativo F-3, de la Oficina de Comunicación e Imagen Institucional de la Secretaría General del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, dándosele las gracias por los

servicios prestados.

**Artículo 2.-** DESIGNAR a la señora MARTHA DAYANA MELENDEZ MUÑOZ en el cargo de Jefa de Oficina, Nivel Remunerativo F-3, de la Oficina de Comunicación e Imagen Institucional de la Secretaría General del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo



# Prorrogan suspensión del cómputo de plazos de las actuaciones inspectivas, de los procedimientos administrativos sancionadores y de los procedimientos administrativos sujetos a silencio negativo o silencio positivo del Sistema de Inspección del Trabajo (SIT)

Resolución de Superintendencia N° 0087-2020-SUNAFIL

Lima, 15 de junio de 2020

## VISTOS

Los Memorándum N°s. 0771 y 0779-2020-SUNAFIL/ILM, de fecha 9 y 11 de junio de 2020, respectivamente, de la Intendencia de Lima Metropolitana; el Informe N° 151-2020-SUNAFIL/INII, de fecha 10 de junio de 2020, de la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva; el Informe N° 0148-2020-SUNAFIL/INSSI, de fecha 12 de junio de 2020, de la Intendencia Nacional de Supervisión del Sistema Inspectivo; el Informe N° 147-2020-SUNAFIL/GG-OGAJ, de fecha 12 de junio de 2020, de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y, demás antecedentes; y,

## CONSIDERANDO

Que, mediante la Ley N° 29981 se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), como organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias; Que, la SUNAFIL desarrolla y ejecuta las funciones y competencias establecidas en el artículo 3 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, en el ámbito nacional y cumple el rol de autoridad central y

ente rector del Sistema de Inspección del Trabajo, de conformidad con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las políticas institucionales y los lineamientos técnicos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Asimismo, como ente rector de ese sistema funcional dicta normas y establece procedimientos para asegurar el cumplimiento de las políticas públicas en materia de su competencia que requieren de la participación de otras entidades del Estado, garantizando el funcionamiento del Sistema; Que, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, la inspección del trabajo es el servicio público encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral y de la seguridad social, de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, orientar y asesorar técnicamente en dichas materias, todo ello de conformidad del Trabajo (OIT); Que, mediante el Decreto Supremo N° 008-2020-SA, se declara la Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y se dictan medidas para la prevención y control para evitar la propagación del Coronavirus (COVID-19), en razón a que la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha calificado, con fecha 11 de marzo de 2020, el brote del COVID-19 como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea; emergencia sanitaria que ha sido ampliada mediante el Decreto Supremo N° 020-

2020-SA, por noventa (90) días calendario contados a partir del 10 de junio de 2020; Que, a través del Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, precisado o modificado por los Decretos Supremos N°s. 045, 046, 051, 053, 057, 058, 061, 063, 064, 068, 072 y 083-2020-PCM, se declara el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de quince (15) días calendario, y se dispone el aislamiento social obligatorio (cuarentena), así como medidas para el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del brote del COVID-19; habiéndose prorrogado dicho plazo mediante los Decretos Supremos N°s. 051, 064, 075, 083 y 094-2020-PCM, hasta el 30 de junio de 2020; Que, mediante el Decreto de Urgencia N° 026-2020, se establecen diversas medidas excepcionales y temporales para prevenir la propagación del Coronavirus (COVID-19) en el territorio nacional, disponiéndose, en el numeral 4 de su Segunda Disposición Complementaria Final, la suspensión por treinta (30) días contados a partir del día siguiente de la publicación de la citada norma, del cómputo de los plazos vinculados a las actuaciones de

los órganos rectores de la Administración Financiera del Sector Público, y de los entes rectores de los sistemas funcionales, incluyendo aquellos plazos que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de la norma; asimismo, dispone que mediante resolución de cada órgano rector, se puede prorrogar el plazo antes mencionado, así como dictar normas complementarias en el ámbito de su respectiva rectoría, para la mejor implementación del referido numeral; Que, con el documento de vistos, la Intendencia de Lima Metropolitana (ILM), señala que dicho órgano viene recibiendo para trámite una considerable cantidad de solicitudes sobre suspensión perfecta de labores a que se refiere el Decreto de Urgencia N° 038-2020 y el Decreto Supremo N° 011-2020-TR, las cuales son derivadas tanto por la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, como por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, según se trate de empresas regionales con centro de trabajo en Lima Metropolitana o de alcance suprarregional, las mismas que vienen siendo atendidas por el personal inspectivo, así como por el personal administrativo de dicho órgano mediante la realización de acciones

preliminares y actuaciones inspectivas, según corresponda, orientadas a la verificación de hechos; por tanto, requiere la prórroga de la suspensión del cómputo de plazos por doce (12) días hábiles, a fin de atender las mencionadas solicitudes dentro de los plazos legales señalados para el trámite de las mismas; Que, mediante el Informe N° 151-2020-SUNAFIL/INII, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva (INII), emite opinión técnica en el sentido que, dentro del marco legal vigente, corresponde que, a través de resolución del titular de la entidad, se disponga la prórroga de la suspensión del cómputo de plazos del Sistema de Inspección del Trabajo (SIT), en función a lo solicitado por Intendencia de Lima Metropolitana; Que, por su parte, la Intendencia Nacional de Supervisión del Sistema Inspectivo (INSSI), a través del Informe N° 0148-2020-SUNAFIL/INSS I, refiere que en las Intendencias Regionales (IRES) de la SUNAFIL existe una situación similar a la informada por la Intendencia de Lima Metropolitana, en relación a procedimientos pendientes de tramitación, así como de expedientes relacionados a la verificación de la suspensión perfecta de labores; por lo que, recomienda la prórroga de la suspensión de plazos del Sistema de Inspección del Trabajo (SIT);

Que, a través de la Resolución de Superintendencia N° 074-2020-SUNAFIL, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 24 de marzo de 2020, se dispone la suspensión de plazos del Sistema de Inspección del Trabajo y de los procedimientos administrativos en la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, cuya prórroga se encuentra contenida en las Resoluciones de Superintendencia N°s. 80 y 83-2020-SUNAFIL; por lo que en la misma línea y teniendo en cuenta la facultad delegada en el titular de la entidad, según el numeral 4 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, resulta necesaria la emisión de la presente resolución; Que, el numeral 3 de la Vigésima Novena Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 014-2019, que aprueba el Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2020, precisa que toda mención a los Gobiernos Regionales contenida en la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, y en la Ley N°

30814, se entiende referida, asimismo, a la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Lima Metropolitana, órgano desconcentrado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, en tanto dure el proceso de transferencia de competencias sectoriales en el marco de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y demás normativa conexas; Con el visado del Gerente General, del Intendente Nacional de Inteligencia Inspectiva, de la Intendencia Nacional de Supervisión del Sistema Inspectivo, del Jefe de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, de la Jefa de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y, De conformidad con la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral–SUNAFIL, el Decreto Supremo N° 008-2020-SA y su norma ampliatoria; el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM y sus normas conexas, modificatorias y ampliatorias; el Decreto de Urgencia N° 038-2020; el Decreto Supremo N° 011-2020-TR; y, el Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR;

#### **SE RESUELVE:**

#### **Artículo 1.- Prórroga de la suspensión de plazos del Sistema de Inspección del Trabajo**

Prorrogar la suspensión del cómputo de los plazos dispuesta en el primer párrafo del artículo 1 de la Resolución de Superintendencia N° 074-2020-SUNAFIL, por doce (12) días hábiles, a partir del 11 de junio de 2020, de las actuaciones inspectivas y de los procedimientos administrativos sancionadores del Sistema de Inspección del Trabajo (SIT), a cargo de las instancias correspondientes de las Intendencias Regionales de la SUNAFIL, así como de las Gerencias o Direcciones Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo de los Gobiernos Regionales.

Asimismo, prorrogar la suspensión del cómputo de los plazos dispuesta en el segundo párrafo del artículo 1 de la Resolución de Superintendencia N° 074-2020-SUNAFIL, por doce (12) días hábiles, a partir del 11 de junio de 2020, de los procedimientos administrativos sujetos a silencio negativo o silencio positivo del Sistema de Inspección del Trabajo (SIT), a cargo de las instancias

correspondientes de las Intendencias Regionales de la SUNAFIL, así como de las Gerencias o Direcciones Regionales de Trabajo y Promoción del Empleo de los Gobiernos Regionales.

#### **Artículo 2.- Publicación**

Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, así como la publicación de la resolución en el Portal Institucional de la SUNAFIL ([www.sunafil.gob.pe](http://www.sunafil.gob.pe)), en la misma fecha de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

EDILBERTO MARTIN TERRY RAMOS

Superintendente

1868009-1

# Aprueban el “Plan de actividades para la operatividad y reactivación de la prestación del servicio de administración de justicia en los órganos jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia de Lima”

PRESIDENCIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 000201-2020-P-CSJLI-PJ

Lima, 16 de junio de 2020

## VISTO

El Oficio N° 000212-2020-UPD-GAD-CSJLI-PJ de la Unidad de Planeamiento y Desarrollo; y el Informe N° 000010-2020-CR-UPD-GAD-CSJLI-PJ de la Coordinación de Racionalización; y,

## CONSIDERANDO

1. Por Decreto Supremo N° 094-2020-PCM, el Poder Ejecutivo estableció la prórroga del Estado de Emergencia Nacional declarado mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM1, a partir del 25 de mayo de 2020 hasta el 30 de junio de 2020, con el aislamiento social obligatorio (cuarentena), ante las graves circunstancias que afectan la vida del país como consecuencia del COVID-19.

1. Mediante Resolución Administrativa N° 000157-2020-CE-PJ, la Presidencia del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial prorrogó de la suspensión de las labores del Poder Judicial y los plazos procesales y administrativos, a partir del 25 de mayo al 30 de junio de 2020. Asimismo, dispuso la continuación de las funciones de los órganos jurisdiccionales de emergencia designados a nivel nacional hasta el 30 de junio del 2020. Por otro lado, también fijó el inicio de la vigencia del Protocolo denominado «Medidas de reactivación de los órganos jurisdiccionales y administrativos del Poder Judicial, posterior al levantamiento del aislamiento social obligatorio

establecido por el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM y prorrogado por los Decretos Supremos Nros. 051 y 064-2020-PCM», aprobado mediante Resolución Administrativa N° 000129-2020-CE-PJ y modificado por Resolución Administrativa N° 000146-2020-CE-PJ.

2. El 6 de junio de 2020, la referida Presidencia mediante Resolución Administrativa N° 000069-2020-P-CE-PJ aprobó el Reglamento denominado «Trabajo remoto en los órganos jurisdiccionales y administrativos del Poder Judicial», que estará vigente hasta el 31 de diciembre de 2020, de acuerdo a lo establecido en el numeral 2.1 del artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1505, «Decreto legislativo que establece medidas temporales excepcionales en materia de gestión de recursos humanos en el sector público ante la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19», salvo prórroga.

Igualmente, dispuso la observancia y aplicación obligatoria del Reglamento en todos los órganos jurisdiccionales y administrativos de la Corte Suprema de Justicia de la República y las Cortes Superiores de Justicia del país; así como en los órganos administrativos del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, Procuraduría Pública del Poder Judicial, Oficina de Control Institucional; y en la Gerencia General del Poder Judicial y sus dependencias. A su vez, estableció que el trabajo remoto en el Poder

Judicial debe aplicarse de manera prioritaria, a fin de evitar la exposición de los trabajadores al riesgo del contagio del COVID-19, salvo en los casos que por la naturaleza de la labor y por mandato expreso de la ley, deba de realizarse trabajo presencial, para lo cual se deberá adoptar las precauciones necesarias.

3. La Jefatura de la Unidad de Planeamiento y Desarrollo a través del Oficio del visto, remitió el Informe N° 000010-2020-CR-UPD-GAD-CSJLI-PJ que eleva para su aprobación el proyecto de documento denominado: «Plan de actividades para la operatividad y reactivación de la prestación del servicio de administración de justicia en los órganos jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia de Lima», el cual fue elaborado por la Coordinación de Racionalización, con la participación de la Coordinación de Informática y colaboración de diversas Coordinaciones de la Unidad de Servicios Judiciales.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde a esta Presidencia de Corte, como máxima autoridad administrativa de la sede judicial a su cargo y, encargada de la política interna de su Distrito Judicial, aprobar el precitado plan, en el marco de las medidas complementarias y urgentes para la reactivación del servicio de impartición de justicia en la Corte Superior de Justicia, con cargo a dar cuenta al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.

#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1.- APROBAR** el «Plan de actividades para la operatividad y reactivación de la prestación del servicio de administración de justicia en los órganos jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia de Lima», documento que forma parte de la presente resolución.

**Artículo 2.- DISPONER** que la Gerencia de Administración Distrital, Unidades, coordinaciones, y demás órganos administrativos, adopten y ejecuten las medidas y acciones fijadas en el mencionado plan, dentro del plazo previsto, bajo responsabilidad.

**Artículo 3.- PONER** en conocimiento la presente resolución a la Presidencia del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, Oficina de Control de la Magistratura,

Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura, Gerencia de Administración Distrital, Unidad de Planeamiento y Desarrollo, Unidad Administrativa y de Finanzas, Unidad de Servicios Judiciales, Administradores de sedes y locales, Coordinaciones, Oficina de Prensa e Imagen Institucional, y demás interesados, para su conocimiento y fines pertinentes.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

MIGUEL ÁNGEL RIVERA GAMBOA

Presidente

1868550-1



# LEY N° 31025

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA  
POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;  
Ha dado la Ley siguiente:

## LEY QUE INCORPORA A LA ENFERMEDAD CAUSADA POR EL COVID-19 DENTRO DEL LISTADO DE ENFERMEDADES PROFESIONALES DE LOS SERVIDORES DE LA SALUD

### Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto incorporar al COVID-19 dentro del listado de enfermedades profesionales de los servidores de la salud.

Artículo 2. Incorporación de la sexta disposición complementaria en la Ley 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud

Incorpórese la sexta disposición complementaria a la Ley 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, cuyo texto es el siguiente:

“DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

[...]

### Sexta.

Reconózcase la enfermedad causada por el COVID-19 como una enfermedad profesional de los servidores de la salud”.

### Artículo 3. Normas complementarias

Facúltese al Poder Ejecutivo para que dentro del plazo máximo de treinta (30) días hábiles, contados desde la entrada en vigencia de la Ley, apruebe o adecúe la Resolución Ministerial 480-2008-MINSA y las demás normas complementarias necesarias para el cabal cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Ley.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los veintisiete días del mes de mayo de dos mil veinte.

MANUEL MERINO DE LAMA

Presidente del Congreso de la República

LUIS ALBERTO VALDEZ FARÍAS

Primer Vicepresidente del Congreso de la República

AL SEÑOR PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

POR TANTO

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los diecisiete días del mes de junio del año dos mil veinte.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO

Presidente de la República

VICENTE ANTONIO ZEBALLOS SALINAS

Presidente del Consejo de Ministros

1868269-1

# Modifican el Manual de Operaciones del Programa para la Generación del Empleo Social Inclusivo “Trabaja Perú”

RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 113-2020-TR

Lima, 22 de junio de 2020

## VISTOS

El Memorando N° 0280-2020-MTPE/3, del Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral; el Oficio N° 417-2020-MTPE/3/24.1, de la Dirección Ejecutiva del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo “Trabaja Perú”; el Memorando N° 558-2020-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; y el Informe N° 1252-2020-MTPE/4/8, de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

## CONSIDERANDO

Que, mediante el Decreto Supremo N° 012-2011-TR y modificatorias, se crea el Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo “Trabaja Perú”, en el ámbito del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, mediante la Resolución Ministerial N° 226-2012-TR y modificatorias, se aprueba el Manual de Operaciones del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo “Trabaja Perú”, el cual establece, en su artículo 2 que: “El Programa “Trabaja Perú” tiene como objetivo generar empleo, y promover el empleo sostenido y de calidad en la población desempleada y subempleada de las áreas urbanas y rurales, en condición de pobreza y extrema pobreza. Para ello, el Programa financia proyectos de infraestructura básica, social y económica, intensiva en mano de obra no calificada (MONC), presentados por los pobladores, las organizaciones de la sociedad civil, autoridades locales o gobiernos regionales y locales, en el ámbito de sus jurisdicciones. Asimismo, financia actividades de intervención inmediata intensiva en mano de obra no calificada (MONC), ante la ocurrencia de desastres naturales y

emergencias, tales como: peligros inminentes y otras declaradas conforme a la normativa de la materia.”;

Que, en el artículo 7 del citado Manual de Operaciones se establece que: “Las modalidades de acceso al Programa para la ejecución de proyectos son las siguientes: a) Concurso de Proyectos: El Programa asigna recursos financieros para un fondo concursable, al que se accede mediante la presentación de proyectos que posteriormente son seleccionados por un Comité de Priorización. Las Bases de cada Concurso, entre otros, establecen el presupuesto, ámbito, condiciones, procedimientos y plazos correspondientes. b) No Concursables: Contempla la selección de proyectos a través de un Comité Especial, de acuerdo a los Lineamientos que para este fin apruebe el Programa, en los cuales, entre otros, establecen el presupuesto, ámbito, condiciones, procedimientos y plazos correspondientes. Esta modalidad contempla la ejecución de proyectos, en casos excepcionales, de infraestructura básica, social y económica, para la generación de empleo en situaciones de desastres naturales, emergencias, entre otras. c) Actividades de Intervención Inmediata: Esta modalidad de acceso implica asignar recursos para la realización de actividades conducentes a la generación de empleo ante la ocurrencia de desastres naturales y emergencias, tales como: peligros inminentes y otras declaradas conforme a la normativa de la materia; y según los lineamientos que para este fin apruebe el Programa, en los cuales, entre otros, establecen el presupuesto, ámbito, condiciones, procedimientos y plazos excepcionales.”;

Que, mediante el artículo 2 del Decreto Supremo N° 004-

2020-TR, se modifica el artículo 1 del Decreto Supremo N° 012-2011-TR, modificado por el Decreto Supremo N° 004-2012-TR y el Decreto Supremo N° 006-2017-TR, y se establece que: "Artículo 1.- Creación del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú" (...) "Créase el Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú" con el objetivo de generar empleo temporal destinado a la población en edad de trabajar a partir de 18 años, que se encuentre en situación de pobreza, pobreza extrema, o afectada parcial o íntegramente por desastres naturales o por emergencias, de acuerdo a la información que proporcione el organismo competente, otorgando a cambio un incentivo económico.";

Que, mediante el Oficio N° 417-2020-MTPE/3/24.1, la Dirección Ejecutiva del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú", solicita que se modifiquen los artículos 2 y 7 del Manual de Operaciones del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú", considerando el marco normativo establecido por el Decreto Supremo N° 004-2020-TR;

Que, en tal sentido mediante el Memorando N° 0280-2020-MTPE/3, el Viceministerio de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, solicita tramitar la resolución ministerial que modifica el Manual de Operaciones del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú";

Que, a través del Memorando N° 558-2020-MTPE/4/9, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto emite opinión favorable a la solicitud de modificación de los artículos 2 y 7 del Manual de Operaciones del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú";

Que, en mérito a las consideraciones expuestas y a los documentos de vistos, corresponde modificar los artículos 2 y 7 del Manual de Operaciones del Programa, aprobado por Resolución Ministerial N° 226-2012-TR y modificatorias;

Con las visaciones del Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, de la Dirección Ejecutiva del Programa para la Generación

de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú", 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 modificatorias; la Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias; y, el literal d) del artículo 8 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR;

#### **SE RESUELVE:**

#### **Artículo 1.- Modificación del Manual de Operaciones del Programa para la Generación del Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú"**

Apruébese la modificación de los artículos 2 y 7 del Manual de Operaciones del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo "Trabaja Perú", aprobado por la Resolución Ministerial N° 226-2012-TR y modificatorias, los mismos que quedarán redactados de la siguiente manera:

#### **"Artículo 2.- Objetivo del Programa**

El Programa "Trabaja Perú" tiene como objetivo generar empleo temporal destinado a la población en edad de trabajar a partir de 18 años, que se encuentre en situación de pobreza, pobreza extrema, o afectada parcial o íntegramente por desastres naturales o por emergencias, de acuerdo a la información que proporcione el organismo competente, otorgando a cambio un incentivo económico.

Para ello, el Programa financia proyectos de infraestructura básica, social y económica, intensiva en mano de obra no calificada (MONC), presentados por los pobladores, las organizaciones de la sociedad civil, autoridades locales o gobiernos regionales y locales, en el ámbito de sus jurisdicciones; o proyectos de infraestructura básica, social y económica; y en los supuestos de afectación parcial o íntegramente por desastres

naturales o por emergencias.

Asimismo, financia actividades de intervención inmediata intensiva en mano de obra no calificada (MONC), ante la ocurrencia de desastres naturales y emergencias, tales como: peligros inminentes y otras declaradas conforme a la normativa de la materia.”

#### **“Artículo 7.- Modalidades de Acceso al Programa**

Las modalidades de acceso al Programa para la ejecución de proyectos son las siguientes:

a) Concurso de Proyectos: El Programa asigna recursos financieros para un fondo concursable, al que se accede mediante la presentación de proyectos que posteriormente son seleccionados por un Comité de Priorización. Las Bases de cada Concurso, entre otros, establecen el presupuesto, ámbito, condiciones, procedimientos y plazos correspondientes. Esta modalidad contempla la ejecución de proyectos, en los casos de emergencias. (...) “

#### **Artículo 2.- Publicación**

Dispóngase que la presente resolución ministerial se publique en la página web del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, ([www.gob.pe/mtpe](http://www.gob.pe/mtpe)), en la misma fecha de su publicación en el Diario Oficial “El Peruano”, siendo responsable de dicha acción 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

1868571-1

# Decreto Supremo que modifica los artículos 3, 5 y 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas

DECRETO SUPREMO N° 015-2020-TR

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

## CONSIDERANDO

Que, mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, se dispuso el aislamiento social obligatorio (cuarentena) por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del brote del COVID-19, medida que se prorrogó con el Decreto Supremo N° 051-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 064-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 075-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 083-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 094-2020-PCM hasta el 30 de junio de 2020;

Que, mediante Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, se establecen medidas extraordinarias y urgentes de carácter excepcional y transitorio, que permiten mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores del sector privado a consecuencia de las medidas adoptadas en el marco

de la Emergencia Sanitaria y el Estado de Emergencia Nacional declarados ante la propagación del COVID-19, así como preservar los empleos de dichos trabajadores;

Que, posteriormente, mediante Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, se establecen disposiciones complementarias para la aplicación, entre otros, del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, referido a las medidas para preservar el empleo de los trabajadores, aplicables a las relaciones laborales en el marco del Estado de Emergencia Nacional y la Emergencia Sanitaria;

Que, la propagación del COVID-19, viene ampliando el periodo de inactividad de las unidades empresariales, afectando las perspectivas de crecimiento de la economía global, y en particular, de la economía peruana; en especial, las medidas restrictivas y de aislamiento social derivadas de la declaración de



Estado de Emergencia Nacional vienen afectando la dinámica de distintos sectores productivos, los cuales presentan una importante contracción económica al mes de abril del presente año;

Que, el Informe Técnico de la Producción Nacional del Instituto Nacional de Estadística e Informática, publicado en junio del presente año, señala que la producción nacional en abril de 2020 alcanzó una disminución de 40,49%; y que las actividades económicas más afectadas fueron alojamiento y restaurantes (-94,55%), construcción (-89,72%), transporte, almacenamiento, correo y mensajería (-69,11%), comercio (-65,41%), servicios prestados a empresas (-61,75%). Por otro lado, el Informe Técnico de la Situación del Mercado Laboral en Lima Metropolitana, publicado en junio del presente año, señala que en el periodo marzo-abril-mayo de 2020, la población ocupada se redujo en 2,3 millones de personas, es decir 4,765 menos que similar periodo del año anterior. Asimismo, según la planilla electrónica, la participación de los trabajadores de empresas de 1 a 100 trabajadores en las pérdidas de empleos viene creciendo y representó en mayo de 2020 el 51,9% del total de trabajadores que perdieron un empleo;

Que, del informe elaborado por la Dirección General de Trabajo del Viceministerio de Trabajo, se desprende que las comunicaciones de suspensión perfecta de labores presentadas en el período abril y junio de 2020 a nivel nacional han sido presentadas en un 97% por unidades económicas de hasta cien (100) trabajadores, encontrándose este sector en una situación de mayor desventaja o vulnerabilidad ante el actual contexto atípico y de emergencia, siendo además el que concentra la mayor parte de salidas de trabajadores del mercado de trabajo;

Que, por lo expuesto, resulta necesario modificar el Decreto Supremo N° 011-2020-TR, para hacer viable la adopción de medidas que permitan la preservación de los empleos en las unidades económicas de hasta cien (100) trabajadores y en las que están imposibilitadas de operar, ante los efectos económicos causados a consecuencia de las medidas restrictivas y de aislamiento social adoptadas en el marco de la Emergencia Sanitaria y del Estado de Emergencia

Nacional declarados ante la propagación del COVID-19;

De conformidad con lo establecido 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; y el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial N° 308-2019-TR;

## **DECRETA:**

### **Artículo 1.- Objeto**

El presente decreto supremo tiene por objeto modificar el artículo 3, el numeral 5.1 del artículo 5 y el literal g) del numeral 7.2 del artículo 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas.

### **Artículo 2.- Modificación de los artículos 3, 5 y 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR**

Modifícanse el artículo 3, el numeral 5.1 del artículo 5 y el literal g) del numeral 7.2 del artículo 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, que quedan redactados de la siguiente manera:

#### **“Artículo 3.- Sobre la implementación del trabajo remoto o la licencia con goce de haber**

(...)

En el caso de que las ventas del mes previo a la adopción de la medida correspondiente sean igual a cero, **el empleador puede aplicar la suspensión perfecta de labores, siendo facultativo la adopción de medidas alternativas previstas en el numeral 3.1. del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020. Para dicho efecto, resulta de aplicación lo establecido en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7 del presente decreto supremo.**

El cálculo de los ratios indicados en el presente

numeral se realiza conforme al Anexo del presente decreto supremo, que forma parte integrante del mismo y que se publica el mismo día de su publicación en el Diario Oficial El Peruano en el portal institucional del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe).”

#### **“Artículo 5.- Naturaleza de la suspensión perfecta de labores**

5.1 Agotada la posibilidad de implementar las medidas alternativas previstas en el artículo 4 del presente decreto supremo, el empleador puede excepcionalmente aplicar la suspensión perfecta de labores prevista en el numeral 3.2. del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

**Tratándose de empleadores que cuentan hasta con cien (100) trabajadores, conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 7.2 del artículo 7 del presente decreto supremo, resulta facultativo acreditar la adopción de las medidas alternativas previstas en el artículo 4.”**

#### **“Artículo 7.- trámite de la comunicación por la Autoridad Administrativa de Trabajo**

(...)

7.2 La Autoridad Inspectiva de Trabajo, en el marco de la verificación indicada en el numeral precedente, reporta lo hallado, que incluye lo siguiente:

(...)

**g) Cuando sea exigible,** verificación de si el empleador procuró la adopción de medidas para mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de remuneraciones, privilegiando el acuerdo con los trabajadores; y los motivos en caso ello no haya sido realizado.”

#### **Artículo 3.- Publicación**

El presente decreto supremo se publica 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.

#### **Artículo 4.- Refrendo**

El presente decreto supremo es refrendado por la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo.

#### **DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL**

#### **Única.- Procedimientos en trámite**

El presente decreto supremo resulta aplicable a los procedimientos administrativos en trámite a la fecha de su entrada en vigencia relativos a la suspensión perfecta de labores regulada en el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintitrés días del mes de junio del año dos mil veinte.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO

Presidente de la República

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1868756-3

# Decreto de Urgencia que modifica el Decreto de Urgencia n° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas

DECRETO DE URGENCIA N° 072-2020

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA se declara la Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario, y se dictan medidas para la prevención y control para evitar la propagación del COVID-19, medida que se prorrogó con el Decreto Supremo N° 020-2020-SA por noventa (90) días adicionales;

Que, mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19, se dispuso el aislamiento social obligatorio por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del brote del COVID-19, medida que se prorrogó con el Decreto Supremo N° 051-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 064-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 075-2020-PCM, el Decreto Supremo N° 083-2020-PCM y el Decreto Supremo N° 094-2020-PCM hasta el 30 de junio de 2020;

Que, en atención a la Emergencia Sanitaria y al Estado de Emergencia Nacional, mediante Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, se

regulan, entre otras, medidas extraordinarias para preservar el empleo de los trabajadores, tales como la suspensión perfecta de labores cuando los empleadores no puedan implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar licencia con goce de haber y hayan agotado la posibilidad de adoptar medidas alternativas a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de remuneraciones;

Que, adicionalmente, el artículo 7 del Decreto de Urgencia N° 038-2020 contempla medidas compensatorias a favor de los trabajadores que se encuentran en suspensión perfecta de labores; tales como la creación de la "Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19" a favor de los trabajadores comprendidos en la suspensión perfecta de labores regulada en el numeral 3.2 del artículo 3, que pertenezcan al régimen laboral de la microempresa conforme al Texto Único Ordenado de la Ley de Impuesto al Desarrollo Productivo y Crecimiento Empresarial, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2013-PRODUCE, y cuya remuneración bruta sea de hasta S/ 2 400,00 (DOS MIL CUATROCIENTOS Y 00/100 SOLES);

Que, la propagación del COVID-19 viene afectando las perspectivas de crecimiento de la economía global, y en particular, de la economía peruana; en especial, las medidas restrictivas y de aislamiento social derivadas

de la declaración de Estado de Emergencia Nacional vienen afectando la dinámica de distintos sectores productivos, los cuales presentan una importante contracción económica en el mes de abril del presente año;

Que, dicha contracción económica de la producción pone a los hogares en una situación de vulnerabilidad, especialmente aquellos con menores niveles de ingreso, como ocurre en los hogares con trabajadores que pertenecen a unidades productivas de hasta cien (100) trabajadores; situación que se agrava de encontrarse comprendidos en la medida de suspensión perfecta de labores regulada en el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020;

Que, por lo expuesto, resulta necesario adoptar medidas económicas financieras con la finalidad de mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y sus hogares a consecuencia de la necesaria medida de aislamiento social, a través de la modificación del universo de trabajadores que pueden acceder a la "Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19" creada por el artículo 7 del Decreto de Urgencia N° 038-2020;

De conformidad con lo establecido en el inciso 19 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú y el inciso 2 del artículo 11 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros; y,

Con cargo de dar cuenta al Congreso de la República;

## **DECRETA:**

### **Artículo 1.- Objeto**

El presente Decreto de Urgencia tiene por objeto modificar el Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas.

### **Artículo 2.- Modificación de los numerales 7.3 y 7.5 del artículo 7 del Decreto de Urgencia N° 038-2020**

Modifíquense los numerales 7.3 y 7.5 del artículo 7 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, en los siguientes términos:

#### **"Artículo 7. Medidas compensatorias a favor de los trabajadores que se encuentren en suspensión perfecta de labores**

(...)

7.3 Para los casos de los trabajadores que se encuentren en una suspensión perfecta de labores regulada en el numeral 3.2 del artículo 3, **cuyo empleador cuente con hasta cien (100) trabajadores conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 7.2 del artículo 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR** y modificatoria, y siempre que perciban una remuneración bruta de hasta S/ 2 400, 00 (DOS MIL CUATROCIENTOS Y 00/100 SOLES), dispóngase la creación de la "Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19". Esta prestación económica es otorgada por el Seguro Social del Salud hasta por un monto máximo de S/ 760, 00 (SETECIENTOS SESENTA Y 00/100 SOLES) por cada mes calendario vencido que dure la correspondiente medida de suspensión perfecta de labores, hasta por un periodo máximo de tres (3) meses. **Asimismo, dicha prestación no será aplicable para aquellos trabajadores cuyo hogar, según la información del Registro Nacional para medidas COVID-19 al que hace referencia el Decreto de Urgencia N° 052-2020, sea beneficiario de alguno de los subsidios monetarios a los que hace referencia el artículo 2 de dicho Decreto de Urgencia, así como el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 027-2020, complementado por el Decreto de Urgencia N° 044-2020, el artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 033-2020 y el artículo 2 del Decreto de Urgencia N° 042-2020.**

(...)

7.5. A efectos de lo indicado en el párrafo anterior, los

trabajadores deben ingresar un Código de Cuenta Interbancario (CCI) que corresponda a una cuenta válida y activa en moneda nacional, no pudiendo corresponder a una cuenta de Compensación por Tiempo de Servicios. La cuenta informada por el trabajador debe pertenecer a una entidad del sistema financiero nacional que participe en el sistema de transferencias interbancarias vía la Cámara de Compensación Electrónica (CCE). Alternativamente, los trabajadores pueden autorizar que la prestación económica se efectúe a través de **una cuenta de dinero electrónico conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable y a las disposiciones de regulación y supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP para tal efecto**. Los gastos financieros por el uso de dichos mecanismos de pago son con cargo a la transferencia de recursos a que se refiere el artículo 8."

### **Artículo 3. Financiamiento**

La implementación de lo establecido en el artículo 2 del presente Decreto de Urgencia se financia con cargo a los recursos autorizados por el artículo 8 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

### **Artículo 4.- Refrendo**

El presente decreto de urgencia es refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, la Ministra de Economía y Finanzas y la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo.

## **DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES**

### **Primera.- Vigencia**

El presente decreto de urgencia tiene vigencia hasta el 31 de diciembre de 2020.

### **Segunda.- Adecuación de normas complementarias**

Mediante decreto supremo refrendado por la Ministra

de Trabajo y Promoción del Empleo, se pueden aprobar las normas complementarias que resulten necesarias para la mejor aplicación de lo establecido en el presente decreto de urgencia.

### **Tercera.- Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19**

La "Prestación Económica de Protección Social de Emergencia ante la Pandemia del Coronavirus COVID-19" alcanza a aquellos trabajadores que, cumpliendo con las condiciones señaladas en el numeral 7.3. del artículo 7 del Decreto de Urgencia N° 038-2020 y sus modificatorias, hayan sido notificados con una resolución que apruebe la suspensión perfecta de labores previo a la entrada en vigencia del presente decreto de urgencia.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintitrés días del mes de junio del año dos mil veinte.

MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO

Presidente de la República

VICENTE ANTONIO ZEBALLOS SALINAS

Presidente del Consejo de Ministros

MARÍA ANTONIETA ALVA LUPERDI

Ministra de Economía y Finanzas

SYLVIA E. CÁCERES PIZARRO

Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo

1868756-1



# **Aprueban la Versión 3 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado “Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19”**

RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA N° 0096-2020-SUNAFIL

Lima, 24 de junio de 2020

## **VISTOS**

El Informe N° 158-2020-SUNAFIL/INII, de la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva; el Informe N° 0184-2020-SUNAFIL/GG/OGPP, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; el Informe N° 160-2020-SUNAFIL/GG-OGAJ, de la Oficina General de Asesoría Jurídica; documentos de fecha 24 de junio de 2020, y demás antecedentes; y,

## **CONSIDERANDO**

Que, mediante la Ley N° 29981 se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, como organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias;

Que, la SUNAFIL desarrolla y ejecuta las funciones y

competencias establecidas en el artículo 3 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, en el ámbito nacional y cumple el rol de autoridad central y ente rector del Sistema de Inspección del Trabajo, de conformidad con las políticas y planes nacionales y sectoriales, así como con las políticas institucionales y los lineamientos técnicos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Asimismo, como ente rector de dicho sistema funcional, dicta normas y establece procedimientos para asegurar el cumplimiento de las políticas públicas en materia de su competencia que requieren de la participación de otras entidades del Estado, garantizando el funcionamiento del Sistema;

Que, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley N° 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, la inspección del trabajo es el servicio público encargado de vigilar el cumplimiento de las normas de orden sociolaboral y de la seguridad social, de exigir las responsabilidades administrativas que procedan, orientar y asesorar técnicamente en dichas materias, todo ello de conformidad con el Convenio N° 81 de la Organización

Internacional del Trabajo;

Que, mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA, ampliado por Decreto Supremo N° 020-2020-SA, se declara la Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario y se dicta medidas para la prevención y control para evitar la propagación del Coronavirus (COVID-19), en razón a que la Organización Mundial de la Salud ha calificado, con fecha 11 de marzo de 2020, el brote del COVID-19 como una pandemia al haberse extendido en más de cien países del mundo de manera simultánea;

Que, a través del Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, precisado o modificado por los Decretos Supremos N°s 045, 046, 051, 053, 057, 058, 061, 063, 064, 068, 072 y 083-2020-PCM, se declara el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de quince (15) días calendario, y se dispone el aislamiento social obligatorio (cuarentena) así como medidas para el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito, por las graves circunstancias que afectan la vida de la nación a consecuencia del brote del COVID-19; habiéndose prorrogado dicho plazo mediante los Decretos Supremos N°s 051, 064, 075, 083 y 094-2020-PCM, hasta el 30 de junio de 2020;

Que, el Decreto de Urgencia N° 038-2020 establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas, regulando, entre otras, medidas aplicables a las relaciones laborales en el marco del Estado de Emergencia Nacional y Emergencia Sanitaria, tales como la suspensión perfecta de labores, a través de la cual, excepcionalmente, los empleadores pueden optar por ella exponiendo los motivos que la sustentan, para lo cual presentan por vía remota una comunicación a la Autoridad Administrativa de Trabajo con carácter de declaración jurada, la que está sujeta a verificación posterior a cargo de la Autoridad Inspectiva de Trabajo, que dispone y realiza acciones preliminares o actividades de fiscalización, respecto de las suspensiones perfectas de labores, mediante el uso de tecnologías de la información y comunicación o de manera presencial, a través del inspector del trabajo, sin distinción alguna de su nivel;

Que, mediante Decreto Supremo N° 011-2020-TR, que

establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, se señala, entre otros, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes de recibida la comunicación a que hace referencia el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto de Urgencia N° 038-2020, la Autoridad Administrativa de Trabajo competente solicita la actuación de la Inspección del Trabajo para la verificación de hechos sobre la suspensión perfecta de labores, teniendo en consideración la información proporcionada por el empleador en la declaración jurada;

Que, a través del Decreto de Urgencia N° 072-2020, se modifica el Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas; asimismo, conforme al Decreto Supremo N° 015-2020-TR, se modifican los artículos 3, 5 y 7 del Decreto Supremo N° 011-2020-TR, Decreto Supremo que establece normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas;

Que, mediante la Resolución de Superintendencia N° 0085-2020-SUNAFIL, se aprueba la Versión 2 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19";

Que, de acuerdo al artículo 31 del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva, es un órgano con autoridad técnico-normativa a nivel nacional, responsable de elaborar y proponer la Política Institucional en materia de Inspección del Trabajo,

así como los planes, normas y reglamentos; emite directivas, lineamientos y mecanismos; y establece los procedimientos en el marco de sus competencias;

Que, a través del Informe de vistos, la Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva presenta la propuesta de la Versión 3 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19", que tiene por finalidad adecuar el citado Protocolo a la normativa emitida con posterioridad a su aprobación a efectos de garantizar el principio de legalidad, el debido procedimiento y generar predictibilidad en la verificación de la suspensión perfecta de labores a cargo de la Autoridad Inspectiva de Trabajo;

Que, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, emite opinión técnica favorable respecto a la propuesta presentada por Intendencia Nacional de Inteligencia Inspectiva, de la Versión 3 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado "Protocolo sobre la realización de acciones preliminares y actuaciones inspectivas, respecto a la verificación de la suspensión perfecta de labores en el marco del Decreto de Urgencia N° 038-2020, que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19", en tanto señala que cumple con los requisitos formales y el sustento pertinente sobre las modificaciones introducidas a la verificación de la suspensión perfecta de labores a que se refiere el Decreto de Urgencia N° 038-2020, modificado por el Decreto de Urgencia N° 072-2020, y las normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020, contenidas en el Decreto Supremo N° 011-2020-TR; por lo que corresponde emitir la presente resolución;

Con el visado del Gerente General, del Intendente Nacional de Inteligencia Inspectiva, del Jefe de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, de la Jefa de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con la Ley N° 29981, Ley que crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR, modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR;

## **SE RESUELVE**

**Artículo 1.-** Aprobar la Versión 3 del Protocolo N° 004-2020-SUNAFIL/INII, denominado "PROTOCOLO SOBRE LA REALIZACIÓN DE ACCIONES PRELIMINARES Y ACTUACIONES INSPECTIVAS, RESPECTO A LA VERIFICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN PERFECTA DE LABORES EN EL MARCO DEL DECRETO DE URGENCIA N° 038-2020, QUE ESTABLECE MEDIDAS COMPLEMENTARIAS PARA MITIGAR LOS EFECTOS ECONÓMICOS CAUSADOS A LOS TRABAJADORES Y EMPLEADORES ANTE EL COVID-19", que como Anexo forma parte integrante de la presente resolución.

**Artículo 2.-** Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, así como la publicación de la resolución y su Anexo en el Portal Institucional de la SUNAFIL ([www.sunafil.gob.pe](http://www.sunafil.gob.pe)), en la misma fecha de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

EDILBERTO MARTIN TERRY RAMOS

Superintendente

Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral

SUNAFIL

1868854-1

# JURISPRUDENCIA



# CASACIÓN LABORAL

## Nº 13762-2017 LIMA

**Materia:** Desnaturalización de Contratos y otros. PROCESO ABREVIADO-NLPT

**Sumilla:** Se produce la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad cuando la causa objetiva es genérica, sin tener en cuenta que las labores del trabajador son para atender actividades de naturaleza permanente, por lo que no debe ser enmarcado en un contrato para servicio específico.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número trece mil setecientos sesenta y dos, guion dos mil diecisiete, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

### MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, Innova Ambiental Sociedad Anónima, mediante escrito presentado el cuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos noventa y siete a trescientos diecinueve, subsanado mediante escrito obrante a fojas trescientos veintiuno, contra la Sentencia de Vista del once de abril de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos cincuenta y ocho a doscientos sesenta y siete, que confirmó la sentencia de primera instancia del veintiséis de mayo de dos mil quince, que corre de fojas doscientos veintiséis a doscientos treinta y cinco, que declaró fundada la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Rocío Mirian Guzmán Montoya, sobre Desnaturalización de contratos y otros.

### CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución del quince de mayo de dos mil diecinueve, que corre de fojas setenta y cuatro a setenta y ocho del cuaderno formado, se declaró procedente el recurso interpuesto por la causal de infracción normativa por interpretación errónea del artículo 63º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo

número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

### CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso 1.1. Demanda: Se advierte de la demanda que corre de fojas treinta y uno a cuarenta y siete, que la actora pretende su reposición laboral afirmando haber sido objeto de un despido incausado. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Noveno Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia que corre de fojas doscientos veintiséis a doscientos treinta y cinco, declaró fundada la demanda, reconoció la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado desde el uno de octubre de dos mil diez en adelante, declaró incausado el despido del que ha sido objeto la actora, y en consecuencia ordenó que se cumpla con reponerla en sus labores habituales de barrendera. Agregó que del análisis de los contratos de trabajo presentados no se señaló de forma precisa el objeto del contrato, limitándose la entidad demandada a efectuar una descripción genérica del servicio que debía prestar la actora, lo cual evidencia simulación en los contratos celebrados, además de no aclarar cuándo culminaba el servicio objeto de la contratación; por tanto, indica, se incurrió en la causal de desnaturalización establecida en el inciso d) del artículo 77 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por



Decreto Supremo número 003-97-TR. 1.3. Sentencia de segunda instancia: La Séptima Sala Laboral Permanente de la citada Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas doscientos cincuenta y ocho a doscientos sesenta y siete, confirmó la sentencia apelada de primera instancia, argumentando que la demandante desarrolló labores propias u ordinarias de la demandada que suponen la ejecución de labores de carácter permanente, actividades que se enmarcan dentro de su objeto social. Por ello se determinó que los contratos modales al haber sido simulados acarrear su desnaturalización, conforme a lo previsto en el inciso d) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR. Infracción normativa Segundo: 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. Sobre 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, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Sobre la causal referida a la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 63° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR Tercero: La disposición en mención regula lo siguiente: "Contrato para Obra Determinada o Servicio Específico Artículo 63.- Los contratos para obra determinada o servicio específico, son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada. Su duración será la que resulte necesaria. En este tipo de contratos podrán celebrarse las renovaciones que resulten necesarias para la conclusión o terminación de la obra o servicio objeto de la contratación". Sobre el contrato de trabajo:

temporalidad y excepcionalidad Cuarto: De acuerdo a lo establecido en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, los contratos laborales se clasifican de acuerdo a la duración de la relación laboral. En ese sentido, se distingue entre contratación laboral de duración indeterminada (Capítulo II, Título I del cuerpo legal citado), y la contratación laboral de duración determinada (artículos 57° al 71° del mismo cuerpo normativo). Los contratos modales se determinan por su temporalidad y excepcionalidad, en cambio el contrato de duración indeterminada se define por la continuidad y permanencia de las labores de un trabajador estable. En ese sentido, la contratación modal es una excepción a la norma general que se justifica por la causa objetiva que la determina, por consiguiente, mientras exista dicha causa podrá contratarse hasta por el límite de tiempo previsto para cada modalidad contractual contenida en el Título II del citado Texto Único Ordenado (artículos 53° al 56°). Con relación al contrato de trabajo para obra determinada o servicio específico Quinto: Al respecto, González Ramírez(1) define a los contratos para obra determinada o servicio específico, de la siguiente manera: "(...) es un tipo de contrato que no procede para cualquier tipo de tareas de carácter específico y duración determinada, sino solamente respecto de aquellas que integrándose dentro sus tareas ordinarias o habituales a las que se dedica la empresa, son de carácter temporal per se, por su propia naturaleza y no debido a la concurrencia de factores exógenos". Resulta ilustrativo citar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional al señalar sobre contratos por obra o servicio específico, fundamento décimo, de la sentencia recaída en el expediente número 10777- 2006 -PA/TC: "Así, se entiende que esta modalidad contractual no puede ser empleada para labores de naturaleza permanente que podrían ser realizadas por un trabajador estable, sino que se trata más bien de una modalidad contractual que le permite al empleador dar cobertura a aquellas labores temporales o estrictamente especializadas que no forman parte de las labores permanentes de la empresa, y que requieran un plazo determinado, sustentado en razones objetivas, que

puede ser renovado en la medida que las circunstancias así lo ameriten. Lo contrario, es decir, permitir que esta modalidad de contratación 'por obra determinada' o 'servicio específico' sea usada para la contratación de trabajadores que van a realizar labores permanentes o del giro principal de la empresa, vulneraría el contenido del derecho al trabajo en su segunda acepción".

Preferencia de la contratación a plazo indeterminado

Sexto: El artículo 4° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, establece, entre otros, que el contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad, pudiendo serlo en forma verbal o escrita el de tiempo indeterminado, y el segundo en los casos y con los requisitos que esa Ley establece, siendo este último eminentemente formal, tanto en la forma como en el contenido, conforme lo dispone el artículo 72° del citado cuerpo legal. Ello significa que desde el inicio de la relación laboral deben determinarse y optarse por la formalidad, al analizar si estos han correspondido en la realidad para cubrir actividades de carácter temporal tal y como se señala en el artículo 53° del mismo cuerpo legal, según el cual los contratos de trabajo sujetos a modalidad pueden celebrarse cuando así lo requieran las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes.

Desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad

Séptimo: La desnaturalización de los contratos de trabajo sujetos a modalidad se ciñe a los siguientes supuestos: a) si el trabajador continua laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido; b) cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continúa prestando servicios efectivos luego de concluida la obra materia de contrato, sin haberse operado renovación; c) si el titular del puesto sustituido no se reincorpora vencido el término legal o convencional y el trabajador contratado continuare

laborando; d) cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la ley, en observancia de lo previsto en el artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR.

Octavo: Sobre la desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad, es importante considerar que mediante Sentencia de fecha diecinueve de diciembre de dos mil dos mil tres, emitida en el expediente número 1874-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional indicó: "(...) en su artículo 77°, precisa que los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán de duración indeterminada si el trabajador contratado temporalmente demuestra que el contrato se fundamentó en la existencia de simulación o fraude a las normas laborales. Esta situación se verifica cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades ordinarias y permanentes, y cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad. En tal sentido, un contrato suscrito bajo estos supuestos se debe considerar de duración indeterminada, y a partir de allí, cualquier determinación por parte del empleador para la culminación de la relación laboral sólo puede sustentarse en una causa justa establecida por ley; de lo contrario, se trataría de un despido arbitrario, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política del Perú".

Noveno: La regla general entonces es que los contratos se efectúen a plazo indeterminado, siempre que el puesto de trabajo tenga la naturaleza permanente. La falta de sustento, en cuanto a la causa objetiva, ha conllevado a que se dé inicio a una diversidad de procesos judiciales en los que puede solicitarse la desnaturalización de dichas contrataciones, bajo el argumento de que no exista una causa justa. Frente a ello, es preciso indicar que el empleador tiene el deber de consignar en el contrato de trabajo la causa objetiva de la contratación modal, lo

cual obedece al principio de causalidad que regula la norma para contratar de forma temporal, ello en tanto, no se trata de que se suscriban contratos sujetos a modalidad cada vez que existan necesidades del mercado o una mayor producción de la empresa, sino cuando en realidad las circunstancias así lo requieran, considerando el principio de buena fe en la contratación inicial. Delimitación del objeto de pronunciamiento Décimo: Como se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia se centra en determinar la validez o no de los Contratos de Trabajo Sujetos a Modalidad para Servicio Específico celebrado entre las partes. Solución al caso concreto Décimo Primero: La recurrente sostiene que el Colegiado Superior ha infraccionado el artículo 63º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, pues considera que se interpretó de modo errado la referida disposición en la Sentencia de Vista, señalando que la modalidad contractual suscrita (Contrato de Trabajo sujeto a Modalidad para Servicio Específico) no tiene una limitación legal expresa en su aplicación, pudiendo ser implementada por el empleador para cubrir actividades empresariales tanto de naturaleza temporal como de naturaleza permanente, como ha ocurrido en el caso de autos, sin que ello se pueda considerar irregular o fraudulenta tal aplicación. En mérito a lo expuesto tenemos lo siguiente: 11.1.- De acuerdo a la primera cláusula de los Contratos de Trabajo presentados, obrante de fojas ciento treinta y siete a ciento cincuenta y ocho, respecto a la actividad principal de la demandada y la causa objetiva de contratación, se señala que: "INNOVA AMBIENTAL S.A., es una empresa dedicada a la actividad económica específica de limpieza pública, gestión de residuos y áreas verdes y requiere de contar con los servicios de género naturaleza para obra o servicio, género o especie para obra determinada o servicio específico a fin de cubrir la mano de obra extraordinaria originada por los pedidos y contratos suscritos con su cliente La Municipalidad Metropolitana de Lima destinados para completar las obras del contrato de renovación de concesión del servicio de limpieza pública en el Cercado de Lima suscrito con

fecha 04 de agosto de 2005, respecto a la Licitación Pública Especial Internacional N.º 001-95, circunstancia que la obliga a contratar personal en forma temporal para cubrir la mayor mano de obra requerida por las ordenes de labores generadas en los contratos de concesión correspondientes". 11.2.- De acuerdo a los mismos contratos de trabajo, en su segunda cláusula se determina el cargo por el cual se contrata a la demandante: "(...) GUZMÁN MONTOYA, ROCIO MIRIAN (9887), declara por el mérito del presente documento poseer los conocimientos, experiencia y capacidad necesarios para cubrir el puesto de BARRENDERO de la empresa (...)" Se verifica que los servicios que presta el empleador son entonces de limpieza pública, estableciéndose en el contrato modal suscrito con la demandante que la causa objetiva determinante de la contratación es que los preste para servicio específico en el puesto de barrendero. 11.3.- De acuerdo al Contrato de Concesión, obrante de fojas sesenta y uno a noventa y dos, en su cláusula primera se establece que: "El objeto de este contrato es el otorgamiento en concesión del servicio de limpieza pública en el Cercado de Lima que el CONCESIONARIO se obliga a ejecutar bajo su responsabilidad, a plena satisfacción de la MUNICIPALIDAD y de conformidad con su propuesta, las Bases de la Licitación, sus Anexos, lo estipulado en los documentos del Contrato y las normas que resulten aplicables". Décimo Segundo: En ese sentido, como se evidencia de la cláusula primera del referido Contrato, el empleador ha pretendido justificar la celebración de los contratos modales consignando como causa objetiva que: "(...) requiere de contar con los servicios (...) a fin de cubrir la mano de obra extraordinaria originada por los pedidos y contratos suscritos con su cliente La Municipalidad Metropolitana de Lima (...)", sin embargo, esta es una afirmación genérica, siendo lo objetivo que el diseño del contrato lo fue para atender actividades de naturaleza permanente, propias de la actividad principal de la demandada, como es la limpieza pública, lo que en el caso concreto no puede servir de causa objetiva justificante, en la medida que no existe razón material para evitar una contratación a tiempo indeterminado, que, como se ha adelantado, es la regla general en las relaciones laborales de naturaleza privada. Décimo Tercero: Además, el artículo 72º del

Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR, establece que los contratos de trabajo sujetos a modalidad necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral. Respecto a la exigencia de consignar las causas objetivas y concretas que motivan la contratación, se debe tener en cuenta que estas se justifican en razón al principio de causalidad que rige estos contratos, de tal manera que se requiere anotar en estos contratos las circunstancias en atención a las cuales se justifica su celebración. Así pues, del análisis del Contrato de Trabajo obrante en autos se advierte que los contratos suscritos por las partes no cumplen con el Principio de Tipificación de los Contratos Modales, pues su objeto o causa ha sido señalado de manera genérica, como también ya se indicó, teniéndose en cuenta que no podría contratarse a la actora por la modalidad de servicio específico, dado que la labor que desarrolla como barrendera es una actividad permanente de la demandada, lo que evidencia que la labor desempeñada no era de naturaleza temporal. Décimo Cuarto: Consecuentemente, la imposición de la denominación del Contrato Individual de Trabajo a Plazo Fijo de Servicio Específico se efectuó para encubrir una relación laboral de carácter indeterminado, conforme a lo establecido en el inciso d) del artículo 77° Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, por lo que habiéndose establecido la simulación existente en la contratación modal del demandante, debe concluirse que entre las partes existió relación laboral de naturaleza indeterminada. Décimo Quinto: En ese sentido, no se verifica la infracción normativa del artículo 63° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, por lo que corresponde declarar infundada la causal invocada. Décimo Sexto:

Finalmente, el argumento oralizado por la defensa técnica de la parte demandada en el acto de vista de la causa ante esta Sala Suprema, circunscrito a que el proceso debió tramitarse en la vía del proceso ordinario y no en el abreviado (por pluralidad de pretensiones de la demanda) es manifiestamente improcedente, por su extemporaneidad (no aparece planteado en la primera oportunidad que el interesado tuvo para hacerlo, de acuerdo a lo previsto por el artículo 176° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria) y por no haberse acreditado algún perjuicio concreto que amerite la declaración de nulidad de lo actuado.

Por tales consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, **DECISIÓN:** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, Innova Ambiental Sociedad Anónima, mediante escrito presentado el cuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos noventa y siete a trescientos diecinueve, subsanado mediante escrito obrante a fojas trescientos veintiuno; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista del once de abril de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos cincuenta y ocho a doscientos sesenta y siete; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, Rocío Mirian Guzmán Montoya, sobre desnaturalización de contratos y otros; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Yaya Zumaeta; y los devolvieron.

SS.

DE LA ROSA BEDRIÑANA

UBILLUS FORTINI

YAYA ZUMAETA

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO.

# CASACIÓN LABORAL

## Nº 13816-2017 DEL SANTA

**Materia:** Desnaturalización de contrato y otro. PROCESO ORDINARIO-NLPT

**Sumilla:** El contrato intermitente es celebrado con el objeto de cubrir las necesidades de las actividades de la empresa, que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas, pues la actividad laboral se ve interrumpida por factores propios de su naturaleza. Dentro de ese contexto, no se encuentra sujeto al plazo máximo de cinco años, previsto en el artículo 74º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número trece mil ochocientos dieciséis, guion dos mil diecisiete, guion DEL SANTA, en audiencia pública de la fecha y luego de producida la votación con arreglo a ley, interviniendo como ponente, el señor Juez Supremo Malca Guaylupo, con la adhesión de los señores jueces supremos: Ubillus Fortini, Yaya Zumaeta, y Ato Alvarado; y el voto en minoría de la señora jueza suprema De La Rosa Bedriñana; se emite la siguiente Sentencia:

### MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante, Yeimy Yolanda Aranda Benites, mediante escrito presentado el veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarenta y siete a ciento sesenta y tres, contra la Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta a ciento treinta y cuatro, que confirmó la Sentencia apelada de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ochenta y tres a noventa y ocho, que declaró infundada la demanda; en el proceso laboral seguido con la parte demandada, Certificaciones del Perú S.A. (Cerper S.A.), sobre desnaturalización de contrato y otro.

### CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la demandante, se declaró procedente mediante Resolución de fecha quince de mayo de dos mil diecinueve, que corre en fojas setenta y dos a setenta y seis, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: infracción normativa del artículo 74º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

### CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso: a) Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas treinta y cuatro a cuarenta y dos, la actora solicita la desnaturalización de los contratos de servicio intermitentes suscritos entre las partes; así como, el pago de una indemnización por despido arbitrario; más intereses legales; con costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Octavo Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante Sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda, al considerar que el demandante realizó labores como inspector en el marco del "Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo" entre el Ministerio de Producción y la demandada, cuya prestación de



servicios se suspendía por épocas de veda, de acuerdo a lo expuesto por las partes en la Audiencia de Juzgamiento; por consiguiente se encuentra acreditado que los contratos suscritos por la actora tienen como objeto una actividad de naturaleza intermitente. Asimismo, señala que los contratos intermitentes no se encuentran sujetos a un plazo máximo; por lo que, no se ha configurado la causal de desnaturalización, prevista en el inciso a) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. De otro lado, expresa que no se verifica la existencia de un despido arbitrario, en tanto el cese de la demandante se ha producido por vencimiento de plazo, establecido en los contratos modales que suscribió con la demandada. c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Sala Laboral Transitoria de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, al argumentar que se encuentra acreditado que la demandante fue contratada para prestar servicios dentro de la vigencia del convenio para la ejecución del "Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo"; programa que fue prorrogado y fue objeto de justificación del contrato de la demandante; en consecuencia, dicha parte tenía pleno conocimiento que los contratos suscritos entre las partes, estaban relacionados al Programa, antes señalado; motivo por el cual, no se encuentra acreditado la desnaturalización de los contrato de trabajo a plazo fijo; por ende, no procede la aplicación de los artículos 76° y 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. 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 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: La causal material declarada procedente está referida a la infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR El artículo de la norma en mención, prescriben: "Artículo 74.- Dentro de los plazos máximos establecidos en las distintas modalidades contractuales señaladas en los artículos precedentes, podrán celebrarse contratos por periodos menores pero que sumados no excedan dichos límites. En los casos que corresponda, podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años". 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 los contratos de trabajo intermitentes suscritos por el actor, se encuentran desnaturalizados o no, al haber superado el plazo de máximo de contratación, previsto en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. Quinto: Alcances sobre los contratos sujetos a modalidad. Los contratos sujetos a modalidad se definen como aquellos contratos atípicos, por la naturaleza determinada (temporales), y que se configuran sobre la base de las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes. Las características más relevantes de los contratos a plazo fijo en la regulación laboral, son las siguientes: a) el contrato a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a

plazo indefinidos (derechos individuales como colectivos, aun cuando, en la práctica, haya políticas y convenios colectivos que no excluyen de la percepción de ciertas compensaciones o beneficios al personal contratado a plazo fijo); b) sobre estos contratos atípicos hay que indicar que no solamente se debe invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación), sino que dicha causa debe haberse configurado para que proceda la contratación temporal, o cuando menos, se debe encontrar ante el supuesto legal para la contratación de personal temporal; c) en cuanto al plazo máximo, cada modalidad tiene una duración en función de la existencia de la causa temporal o simplemente el plazo máximo establecido por el legislador, sin que ningún caso se exceda de cinco años. Asimismo, es posible renovar los contratos a plazo fijo respetando el plazo máximo aplicable para cada modalidad de contratación (1). Sexto: Contratos intermitente El contrato intermitente se define como aquella negociación jurídica celebrada entre un empleador y un trabajador, con el objeto de cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas, pues la actividad laboral se ve interrumpida por factores propios de su naturaleza. Estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quien tendrá el derecho preferente en la contratación, pudiendo consignarse en el contrato primigenio tal derecho, el que operará en forma automática, por lo que, no es necesario que se requiera de un nuevo contrato o renovación. Para perfeccionar estos contratos sujetos a modalidad, y en aras de no vulnerar el derecho del trabajador sobre el acceso al empleo, es necesario que el contrato sea de manera escrita y no verbal; además, de consignar dentro de sus cláusulas de forma clara y precisa las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato. De acuerdo a lo detallado, en los párrafos precedentes, las labores prestadas por los trabajadores mediante contratos intermitentes son permanentes pero discontinuas, motivo por el cual, los derechos laborales se computarán en función el tiempo efectivamente laborado. Séptimo: Es necesario precisar, que esta

modalidad no puede ser confundida con la labor intermitente de un trabajador, pues, este último supuesto ocurre cuando la jornada tiene importantes lapsos de inactividad con prestaciones de servicios discontinuas, esto es, no se realiza un trabajo activo en forma permanente. Este tipo de labor se puede observar en contratos de trabajo a plazo indeterminado o contratos sujetos a modalidad. Bajo esa premisa, el contrato intermitente está relacionado directamente al objeto del contrato (ejemplo: los pescadores interrumpen la prestación de sus servicios por los períodos de veda), mientras que la labor intermitente, a la jornada propiamente, a fin de que no proceda el pago de horas extras. Octavo: Alcances sobre los plazos máximos de los contratos de naturaleza temporal Estos contratos como su propio nombre lo indican tienen una naturaleza temporal, por consiguiente, a efectos de que el empleador no pueda abusar de este tipo de contratación, y por ende no suscriba un contrato de trabajo a tiempo indeterminado con su trabajador, nuestra legislación ha previsto en el artículo 74º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, que podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años. Al respecto, si bien en el artículo 74º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, se ha establecido el plazo máximo de contratación en las distintas modalidades contractuales, previstas en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, también es cierto, que este límite que debe ser interpretado de manera sistemática con cada tipo de contrato de naturaleza temporal. Es así, que los contratos de trabajo intermitentes son celebrados para cubrir actividades permanentes pero discontinuas; en consecuencia, al no realizar el trabajador la prestación efectiva de servicios de manera ininterrumpida y continua, pues,

está sujeta a plazos de suspensión perfecta, observando para tal efecto los requisitos específicos previstos en el artículo 64° y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003- 97-TR, no se encuentra sujeto a los plazos máximo de contratación (cinco años), previstos en el artículo 74° de la norma en referencia. Este criterio se encuentra concordado con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N.º 01209-2011-PA/TC. Noveno: Solución al caso concreto De la revisión de los medios probatorios actuados en el proceso judicial, se verifica que la demandante ha prestado servicios para la demandada en el cargo de Inspectora, en el marco del “Programa de Vigilancia y Control de las Actividades Pesqueras y Acuícolas en el ámbito nacional”, por el periodo comprendido entre el quince de noviembre de dos mil ocho hasta el treinta y uno de marzo de dos mil dieciséis, mediante contratos intermitentes, al amparo del artículo 64° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. Es necesario precisar, que la liquidación de beneficios sociales de la demandante, se realizó en función a los días efectivamente laborados, pues, ha existido suspensión perfecta de labores, al prestar la demandante servicios permanentes pero discontinuos. Décimo: Ahora bien, se debe dejar constancia que la causal declarada procedente, solo está referida al plazo máximo de la contratación temporal, como supuesto de desnaturalización, conforme lo previsto en el considerando cuarto; motivo por el cual, esta Sala Suprema, no puede analizar en el caso en concreto, si los contratos intermitentes suscritos por la actora, cumplen con los requisitos de validez previstos en los artículos 64° y 72° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR y si se ha configurado los supuestos de desnaturalización, contemplados en los incisos b), c) y d) del artículo 77° de la norma en mención. Décimo Primero: Estando a lo expuesto, corresponde señalar que si bien la demandante ha suscrito contratos intermitentes con una duración superior a cinco años,

también es cierto, que por la naturaleza de los servicios prestados por la actora, esto es, permanentes pero discontinuos—existiendo suspensión perfecta de labores—, no se encuentra sujeto al límite máximo establecido en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, conforme lo descrito en el considerando séptimo; motivo por el cual, no se encuentra desnaturalizado los contratos suscritos por la actora, por la causal tipificada en el inciso a) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003- 97-TR, que prevé la desnaturalización de los contratos modales si estas exceden el límite máximo permitido. Décimo Segundo: Siendo así, se concluye que el Colegiado Superior no ha infraccionado el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR; en consecuencia, el presente recurso deviene en infundado. Décimo Tercero: Sin perjuicio de lo expuesto, se debe precisar que si bien es cierto, en anteriores resoluciones el suscrito ha determinado que los contratos intermitentes se encuentran sujetos al plazo máximo, previsto al artículo 74° en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR; conforme a las atribuciones que confiere el artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N.º 017-93-JUS, se varía el criterio en adelante, apartándonos de otros que pudiera diferir de la presente causa.

Por estas consideraciones: FALLO: Declararon INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por demandante, Yeimy Yolanda Aranda Benites, mediante escrito presentado el veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarenta y siete a ciento sesenta y tres; en consecuencia, NO CASARON la Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas treinta a ciento treinta y cuatro; ORDENARON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”

conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la parte demandada Certificaciones del Perú S.A. (Cerper S.A.), sobre desnaturalización de contrato y otro; y los devolvieron.

SS. UBILLUS FORTINI, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO.

**EL VOTO EN MINORÍA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA DE LA ROSA BEDRIÑANA; ES COMO SIGUE: LA SUSCRITA DISCREPA MUY RESPETUOSAMENTE DEL VOTO PRESENTADO POR EL MAGISTRADO PONENTE, POR LOS FUNDAMENTOS SIGUIENTES**

**CAUSAL DEL RECURSO**

El recurso de casación interpuesto por la demandante, se declaró procedente mediante Resolución de fecha quince de mayo de dos mil diecinueve, que corre en fojas setenta y dos a setenta y seis, del cuaderno de casación, por la siguiente causal: infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

**CONSIDERANDO**

Primero: De la pretensión demandada Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas treinta y cuatro a cuarenta y dos, la actora solicita la desnaturalización de los contratos de servicio intermitentes suscritos entre las partes; así como, el pago de una indemnización por despido arbitrario; más intereses legales; con costos del proceso. Segundo: Pronunciamiento de las instancias de mérito El Juez del Octavo Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante Sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda, al considerar que el demandante realizó labores como inspector en el marco del "Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo" entre el Ministerio de Producción y la demandada, cuya prestación de servicios se suspendía por épocas de veda, de acuerdo a lo expuesto por las partes en la Audiencia de Juzgamiento; por consiguiente se encuentra acreditado que los contratos suscritos por la actora tienen como objeto una actividad de naturaleza intermitente. Asimismo, señala que los contratos

intermitentes no se encuentran sujetos a un plazo máximo; por lo que, no se ha configurado la causal de desnaturalización, prevista en el inciso a) del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. De otro lado, expresa que no se verifica la existencia de un despido arbitrario, en tanto el cese de la demandante se ha producido por vencimiento de plazo, establecido en los contratos modales que suscribió con la demandada. El Colegiado de la Sala Laboral Transitoria de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, confirmó la Sentencia emitida en primera instancia, al argumentar que se encuentra acreditado que la demandante fue contratada para prestar servicios dentro de la vigencia del convenio para la ejecución del "Programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el ámbito Marítimo"; programa que fue prorrogado y fue objeto de justificación del contrato de la demandante; en consecuencia, dicha parte tenía pleno conocimiento que los contratos suscritos entre las partes, estaban relacionados al Programa, antes señalado; motivo por el cual, no se encuentra acreditado la desnaturalización de los contratos de trabajo a plazo fijo; por ende, no procede la aplicación de los artículos 76° y 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR. Tercero: Infracción normativa Conforme a la causal de casación declarada procedente en el auto calificadorio del recurso, la misma está referida a la infracción normativa del artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, norma

en mención, que prescribe: "Artículo 74.- Dentro de los plazos máximos establecidos en las distintas modalidades contractuales señaladas en los artículos precedentes, podrán celebrarse contratos por periodos menores pero que sumados no excedan dichos límites. En los casos que corresponda, podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años". 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 los contratos de trabajo intermitentes suscritos por la actor, se encuentran desnaturalizados o no, y si producto de ello corresponde el pago de una indemnización por despido arbitrario. Quinto: Alcances sobre los contratos sujetos a modalidad. Los contratos sujetos a modalidad se definen como aquellos contratos atípicos, por la naturaleza determinada (temporales), y que se configuran sobre la base de las necesidades del mercado o mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar o de la obra que se ha de ejecutar, excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza puedan ser permanentes. Las características más relevantes de los contratos a plazo fijo en la regulación laboral, son las siguientes: a) el contrato a plazo fijo confiere a los trabajadores acceso a todos los derechos y beneficios sociales previstos para los trabajadores contratados a plazo indefinidos (derechos individuales como colectivos, aun cuando, en la práctica, haya políticas y convenios colectivos que no excluyen de la percepción de ciertas compensaciones o beneficios al personal contratado a plazo fijo); b) sobre estos contratos atípicos hay que indicar que no solamente se debe invocar la causal respectiva de contratación (es el único contrato de trabajo que requiere de una causa de contratación), sino que dicha causa debe haberse configurado para que proceda la contratación temporal, o cuando menos, se debe encontrar ante el supuesto legal para la contratación de personal temporal; c) en cuanto al plazo máximo, cada modalidad tiene una duración en función de la existencia de la causa temporal o simplemente el plazo máximo establecido por el

legislador, sin que ningún caso se exceda de cinco años. Asimismo, es posible renovar los contratos a plazo fijo respetando el plazo máximo aplicable para cada modalidad de contratación (2). Sexto: Contratos intermitente El contrato intermitente se define como aquella negociación jurídica celebrada entre un empleador y un trabajador, con el objeto de cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanentes pero discontinuas, pues la actividad laboral se ve interrumpida por factores propios de su naturaleza. Estos contratos podrán efectuarse con el mismo trabajador, quien tendrá el derecho preferente en la contratación, pudiendo consignarse en el contrato primigenio tal derecho, el que operará en forma automática, por lo que, no es necesario que se requiera de un nuevo contrato o renovación. Para perfeccionar estos contratos sujetos a modalidad, y en aras de no vulnerar el derecho del trabajador sobre el acceso al empleo, es necesario que el contrato sea de manera escrita y no verbal; además, de consignar dentro de sus cláusulas de forma clara y precisa las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato. De acuerdo a lo detallado, en los párrafos precedentes, las labores prestadas por los trabajadores mediante contratos intermitentes son permanentes pero discontinuas, motivo por el cual, los derechos laborales se computarán en función el tiempo efectivamente laborado. Séptimo: Es necesario precisar, que esta modalidad no puede ser confundida con la labor intermitente de un trabajador, pues, este último supuesto ocurre cuando la jornada tiene importantes lapsos de inactividad con prestaciones de servicios discontinuas, esto es, no se realiza un trabajo activo en forma permanente. Este tipo de labor se puede observar en contratos de trabajo a plazo indeterminado o contratos sujetos a modalidad. Bajo esa premisa, el contrato intermitente está relacionado directamente al objeto del contrato (ejemplo: los pescadores interrumpen la prestación de sus servicios por los periodos de veda), mientras que la labor intermitente, a la jornada propiamente, a fin de que no proceda el pago de horas extras. Octavo: Asimismo, cabe precisar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 65º del citado dispositivo legal, el contrato escrito que se suscriba deberá consignarse con la mayor precisión las



circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato. Noveno: Alcances sobre los plazos máximos de los contratos de naturaleza temporal. Estos contratos como su propio nombre lo indican tienen una naturaleza temporal, por consiguiente, a efectos de que el empleador no pueda abusar de este tipo de contratación, y por ende no suscriba un contrato de trabajo a tiempo indeterminado con su trabajador, nuestra legislación ha previsto en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, que podrá celebrarse en forma sucesiva con el mismo trabajador, diversos contratos bajo distintas modalidades en el centro de trabajo, en función de las necesidades empresariales y siempre que en conjunto no superen la duración máxima de cinco (5) años. Al respecto, si bien en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, se ha establecido el plazo máximo de contratación en las distintas modalidades contractuales, previstas en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, también es cierto, que este límite que debe ser interpretado de manera sistemática con cada tipo de contrato de naturaleza temporal. Es así, que los contratos de trabajo intermitentes son celebrados para cubrir actividades permanentes pero discontinuas; en consecuencia, al no realizar el trabajador la prestación efectiva de servicios de manera ininterrumpida y continua, pues, está sujeta a plazos de suspensión perfecta, observando para tal efecto los requisitos específicos previstos en el artículo 64° y siguientes del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, no se encuentra sujeto a los plazos máximo de contratación (cinco años), previstos en el artículo 74° de la norma en referencia. Este criterio se encuentra concordado con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N.º 01209-2011-PA/TC. Décimo: Sobre la desnaturalización de los contratos modales. En relación a la desnaturalización de contratos, el inciso a) del

artículo 77° del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, establece que, una vez vencido el plazo del contrato modal, debe producirse la extinción de la relación laboral, pero si concluye el plazo de la contratación modal (renovaciones) excede el límite máximo permitido y el contrato no es renovado, se produce la desnaturalización de los contratos modales toda vez que no está permitido la renovación tacita de la contratación a plazo fijo. Del mismo modo, cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la presente ley, el contrato modal se desnaturaliza, de acuerdo al inciso d) del artículo 77° del citado dispositivo legal. Al respecto, el Tribunal Constitucional, ha referido lo siguiente: “3.3.6 (...) al no haberse especificado la causa objetiva de contratación, el referido contrato de trabajo ha sido desnaturalizado, por haberse producido el supuesto previsto en el inciso d) del artículo 77° del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, debiendo ser considerado, entonces, como un contrato de trabajo a plazo indeterminado. Siendo así, los contratos de trabajo suscritos por las partes con posterioridad carecen de eficacia jurídica, pues mediante ellos se pretendió encubrir la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado.” [lo relatado es agregado]. Décimo Primero: En cuanto al pago de una Indemnización por Despido Arbitrario Resulta pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 22° de la Constitución Política del Perú cuyo contenido esencial implica dos aspectos: el de acceder a un puesto de trabajo y a no ser despedido sino por causa justa, respecto a este último, el artículo 27° de la referida norma constitucional prevé que: “La ley otorga protección adecuada contra el despido arbitrario”, es decir, que el trabajador cuando sea objeto de un despido que carece de causa o motivo, la ley le otorgará una “adecuada protección”, debiendo de entenderse que este derecho es de configuración legal, lo que significa que el legislador se encargará de proveer criterios mínimos de proporcionalidad para su aplicación. Décimo Segundo: Por otro lado, el artículo 22° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, señala que, para el despido de un trabajador sujeto al régimen de la actividad privada, es indispensable la causa justa para el despido, relacionada con la conducta o capacidad del

trabajador. Décimo Tercero: Solución al caso concreto De la revisión de los medios probatorios actuados en el proceso judicial, se verifica que la demandante ha prestado servicios para la demandada en el cargo de Inspector, en el marco del “Programa de Vigilancia y Control de las Actividades Pesqueras y Acuícolas en el ámbito nacional”, por el periodo comprendido entre el quince de noviembre de dos mil ocho hasta el treinta y uno de marzo de dos mil dieciséis, mediante contratos intermitentes, al amparo del artículo 64° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003- 97-TR. Décimo Cuarto: En ese contexto, si bien la causal declarada precedente, está referida al plazo máximo de la contratación temporal, como supuesto de desnaturalización, la mismas no resulta aplicable al caso concreto, toda vez que por la naturaleza de los servicios prestados por la actora, no se encuentra sujeto al límite máximo establecido en el artículo 74° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, no obstante, teniendo en cuenta el Principio de Primacía de la Realidad<sup>3</sup>, el mismo que debe ser concordado con el artículo 65° del citado cuerpo legal<sup>4</sup>, no se puede soslayar el hecho de que la demandante ha laborado en tiempo de veda, tal y como lo afirma en acto de audiencia de juzgamiento, aspecto que no ha sido negado por la parte demandada (minuto 11:49 a 12:10 de audio y vídeo). De lo que se colige, que la demandada no cortó vínculo laboral con la actora, a pesar de que en la cláusula segunda de los contratos suscritos<sup>5</sup> y en los cuales basa su defensa técnica (invocando su validez) se establece que en tiempo de veda se suspende de manera perfecta el vínculo laboral; por lo que, la demandada no ha cumplido con consignar con mayor precisión las condiciones o circunstancias para que se reanude en cada oportunidad la labor intermitente del contrato, haciendo alusión únicamente a determinadas adendas firmadas con el Gobierno, sin

demostrar cómo dichas adendas justificarían la labor efectuada de la demandante en tiempo de veda. En consecuencia, los contratos intermitentes se han desnaturalizado, por tanto corresponde el reconocimiento del vínculo laboral del demandante a plazo indeterminado. Décimo Quinto: En ese escenario, es necesario precisar que la liquidación de beneficios sociales de la demandante, se realizó en función a los días efectivamente laborados (1289 días), documental que no ha sido materia de cuestionamiento alguno por las partes involucradas; por lo que, de corresponderle el pago de una indemnización por despido arbitrario será en función al reconocimiento de dichos estadios.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN: MI VOTO** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante, Yeimy Yolanda Aranda Benites, mediante escrito presentado el veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarenta y siete a ciento sesenta y tres; en consecuencia, **SE CASE** la Sentencia de Vista de fecha cinco de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento treinta a ciento treinta y cuatro, y actuando en sede de instancia se **REVOQUE** la sentencia apelada de fecha diecinueve de julio de dos mil dieciséis, que corre en fojas ochenta y tres a noventa y ocho, que declara infundada la demanda y reformándola se declare **FUNDADA; y SE ORDENE** a la demandada cumpla con el pago de la indemnización por despido arbitrario a favor de la demandante, cuyo monto se liquidará en ejecución de sentencia; y **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la parte demandada Certificaciones del Perú Sociedad Anónima (Cerper S.A.), sobre desnaturalización de contrato y otro; y se devuelva.

SS. DE LA ROSA BEDRIÑANA

1. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “El derecho individual del trabajo en el Perú”. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2015, pp. 83-85

2. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “El derecho individual del trabajo en el Perú”. 1 ed. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2015, pp. 83-85

3. “significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, contratos o acuerdos en general, debe preferirse lo primero, es decir, aquello que realmente ocurre” – PLÁ RODRIGUEZ, Américo. Los Principios del Derecho del Trabajo. 2º edición actualizada, Depalma, Buenos Aires, 1990, p.243.

4. Artículo 65º: “en el contrato escrito que se suscriba deberá consignarse con la mayor precisión las circunstancias o condiciones que deben observarse para que se reanude en la cada oportunidad la labor intermitente”

5. Obrantes en fojas 15 a 28y en CD de fojas 52.

# CASACIÓN LABORAL

## Nº 14882-2017 CUSCO

**Materia:** Reintegro de remuneraciones y otros. 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, veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número catorce mil ochocientos ochenta y dos, guion dos mil diecisiete, guion CUSCO, 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 entidad demandada, Empresa Nacional de la Coca S.A.-ENACO, mediante escrito presentado el cuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos noventa y siete a trescientos siete, contra la Sentencia de Vista de fecha diecinueve de abril de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos cincuenta y seis a doscientos sesenta y nueve, corregida en fojas doscientos setenta y cuatro a doscientos setenta y cinco, que confirmó en parte la Sentencia apelada de fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas doscientos sesenta y cinco a doscientos setenta y nueve, corregida en fojas doscientos noventa y dos a doscientos noventa y tres; en el proceso seguido por el demandante Dionicio Flores Taipe, sobre reintegro de remuneraciones y otros.

### CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, se declaró procedente mediante resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil diecinueve, que corre en fojas ochenta y ocho a noventa y dos, del cuaderno de casación, por la siguiente causal:

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, que corre en fojas cincuenta y ocho a setenta y uno, el actor solicita el reintegro de remuneraciones indebidamente reducidas producto de la inobservancia de la Escala Remunerativa de ENACO S.A., durante los periodos del diez de febrero de dos mil nueve hasta el veintiocho de febrero de dos mil diez y del tres de junio de dos mil once hasta la fecha, pago de remuneraciones no pagadas, pago y reintegro de remuneraciones y beneficios laborales no pagados e indebidamente reducidos, consistentes en la asignación familiar, gratificaciones legales ordinarias, gratificaciones extraordinarias, vacaciones truncas, asignación por escolaridad, asignación vacacional, uniforme, canasta navideña, cierre de pacto, depósitos de la compensación por tiempo de servicios en una entidad depositaria, pago de indemnización por daño patrimonial por concepto de lucro cesante ocasionado como consecuencia del cese inconstitucional del que fue objeto, pago de remuneraciones futuras de acuerdo a lo dispuesto por la escala remunerativa de ENACO S.A. vigente, respetando los niveles y montos establecidos en ella, más intereses legales. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cusco,

mediante sentencia de fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, corregida mediante resolución que corre en fojas doscientos noventa y dos a doscientos noventa y tres, declaró fundada en parte la demanda, ordenando el pago a favor del actor, el pago por concepto de reintegro de remuneraciones y demás beneficios peticionados, ordenando que la demandada cumpla con pagar al actor sus remuneraciones conforme a la escala remunerativa vigente de ENACO S.A. equivalente a la suma de S/ 1,560.00, que es la que corresponde al nivel remunerativo de T-A; el reintegro de los devengados de remuneraciones y similares desde junio de dos mil trece en adelante, debiendo ser liquidados en ejecución de sentencia. c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Primera Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, mediante sentencia de vista de fecha diecinueve de abril de dos mil diecisiete, confirmó en parte la sentencia apelada. Señala en cuanto al nivel remunerativo peticionado por el demandante que las remuneraciones básicas máximas tiene límites disímiles que se presentan en forma prelativa y escalonada, lo que implica que entre cada categoría remunerativa existe una barrera de índole económico que no puede ser desconocida, por lo que, asignarle al demandante como remuneración la suma de S/ 1,200.00, se disminuye ilegítimamente el derecho remunerativo adquirido por el trabajador y se resquebraja notablemente la remuneración que corresponda al nivel remunerativo T-A, en consecuencia, debe corresponderla la suma de S/ 1,560.00. 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 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: La causal declarada procedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. La disposición en mención regula lo siguiente: "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: "(...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...)". Delimitación del objeto de pronunciamiento Cuarto: Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido o no 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 Sala Suprema 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 parte recurrente, la causal y el recurso devendrán en infundados. Quinto: Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Apuntes Previos sobre el Recurso de Casación 5.1.- 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. 5.2. La labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por

infracciones normativas que inciden en la decisión judicial, ejerciendo como vigilantes el control de derecho, velando por su cumplimiento “y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional”<sup>2</sup>, revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica, correspondiendo a los Jueces de casación custodiar que los Jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, ésta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro Tribunal sobre el mismo petitorio y proceso, siendo más bien un Recurso singular que permite acceder a una Corte de Casación para el cumplimiento de determinados fines, como 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.

5.3. Por causal de casación ha de entenderse al motivo que la ley establece para la procedencia del Recurso (3), debiendo sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley, pudiendo por ende interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, así como la falta de congruencia de lo decidido con las pretensiones formuladas por las partes y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso (4), por lo que, en tal sentido si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que éstas pueden darse en la forma o en el fondo.

5.4. La infracción normativa en el recurso de Casación ha sido definida por el Supremo Tribunal en los siguientes términos: “Que, la infracción normativa puede ser conceptualizada, como la afectación de las normas jurídicas en las que incurre la Sala 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 subsumidos en el mismo, las causales que anteriormente contemplaba el Código Procesal Civil en su artículo 386°, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo” (5). Respecto a la infracción procesal, cabe anotar que ésta se configura cuando en el desarrollo de la causa no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han soslayado o alterado actos del procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano judicial deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en evidente quebrantamiento de la normatividad vigente y de los principios procesales.

Alcances sobre el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sexto: Sobre el debido proceso, contenido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes del derecho al debido proceso se comprenden 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. Séptimo: 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 nacional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el expediente número 00728-2008-HC, respecto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, 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". Asimismo, en el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por los supuestos siguientes: a) inexistencia de motivación o motivación aparente, b) falta de motivación interna del razonamiento, c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) motivación insuficiente, e) motivación sustancialmente incongruente y f) motivaciones cualificadas. 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. Respecto a la congruencia procesal Octavo: Es un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido, por el Juez en la sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes (6). Este principio se encuentra recogido en el Artículo VII del Título Preliminar y artículo 50º del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al proceso laboral. Resulta ilustrativo citar lo dispuesto en la Casación número 1266- 2001-LIMA, según la cual: "Por el principio de congruencia procesal, los jueces por un lado no pueden resolver más allá de lo pedido ni cosa distinta a la peticionada ni menos fundamentar su decisión en hechos que no han sido alegados por las partes y por otro lado implica que los jueces tienen la obligación de pronunciarse respecto a todas las alegaciones efectuadas por los sujetos procesales tanto en sus actos postulatorios, como de ser el caso, en los medios impugnatorios planteados" (subrayado y énfasis son nuestros). Pronunciamiento sobre el caso concreto. Noveno: De los autos se aprecia lo siguiente: 1. La sentencia de primera instancia, para otorgar los reintegros remunerativos respecto al nivel

remunerativo T-A, ha sustentado su decisión en que la demandada no ha aportado prueba alguna que demuestre que dicho nivel tiene un rango mínimo y un rango máximo, criterio compartido por la Sala Superior en el sentido de que en cada categoría remunerativa existe una barrera de índole económico, lo que no puede disminuir ilegítimamente el derecho remunerativo del demandante para ostentar el nivel remunerativo que peticiona. 2. Al respecto, resulta conveniente señalar que la propia parte demandante ofreció como medio probatorio el Oficio N° 3081-2007/ DE-FONAFE, que corre en fojas nueve a diez, documento en el que se aprecia la escala remunerativa de la empresa demandada que establece una remuneración básica máxima mensual para cada grupo ocupacional, lo que evidencia que los montos allí establecidos constituyen montos máximos que se deben pagar de acuerdo a los cargos y nivel remunerativo asignado a cada trabajador, lo que permite inferir que existen también remuneraciones mensuales inferiores y estos son fijados de acuerdo a la evaluación de determinados parámetros que condicionan la asignación de las remuneraciones y que la demandada debe evaluar para fijar la más acorde, sin embargo, el citado documento no ha sido debidamente valorado, habiéndose limitado las instancias de mérito a señalar que la demandada no ha acreditado que el nivel remunerativo que peticiona la demandada contengan una remuneración máxima y una mínima. Décimo: En consecuencia, en resguardo del contenido esencial del principio de motivación de las resoluciones judiciales y de las deficiencias advertidas que contravienen el debido proceso, corresponde declarar la nulidad de la Sentencia de Vista, por la causal de infracción normativa por inaplicación del inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, a efecto de que el Colegiado Superior emita un nuevo pronunciamiento teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente, así como, lo preceptuado en el artículo 23º de la Ley N°29497, salvaguardando el derecho de defensa de las partes procesales y el cumplimiento del debido proceso; en ese sentido, la causal denunciada deviene en fundada.

Por estas consideraciones: DECISIÓN Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la

entidad demandada, Empresa Nacional de la Coca S.A. – ENACO, mediante escrito presentado el cuatro de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos noventa y siete a trescientos siete; en consecuencia, NULA la Sentencia de Vista del diecinueve de abril de dos mil diecisiete que corre en fojas doscientos cincuenta y seis a doscientos sesenta y nueve, corregida en fojas doscientos setenta y cuatro a doscientos setenta y cinco, e INSUBSISTENTE la sentencia apelada de fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas doscientos sesenta y cinco a doscientos setenta y dos, corregida en fojas doscientos noventa y dos a doscientos noventa y tres; ORDENARON que el Juez de primera instancia expida nuevo fallo, con atención a lo precisado en esta Sentencia Casatoria; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Dionicio Flores Taipe, sobre Reintegro de remuneraciones y otros; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

SS.

DE LA ROSA BEDRIÑANA

UBILLUS FORTINI

YAYA ZUMAETA

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

- 
1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo Artículo 39°.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.
  2. HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los Recursos Extraordinarios y de la Casación. Librería Editora Platense, Segunda Edición, La Plata, página 166.
  3. Monroy Cabra, Marco Gerardo, Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1979, página 359.
  4. De Pina Rafael, Principios de Derecho Procesal Civil, Ediciones Jurídicas Hispano Americanas, México D.F, 1940, página 222.
  5. Segundo considerando de la Casación N° 2545-2010 AREQUIPA del dieciocho de septiembre de dos mil doce, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.
  6. DEVIS ECHANDÍA, “Teoría General del Proceso”. Tomo I, 1984, páginas 49-50

# CASACIÓN LABORAL

## Nº 15147-2017 AREQUIPA

**Materia:** Cese de actos de hostilidad. PROCESO ORDINARIO NLPT

**Sumilla:** Cuando se encuentra acreditada la vulneración de la garantía constitucional del derecho al debido proceso y de la debida motivación de las resoluciones judiciales; el recurso de casación interpuesto deviene en fundado.

Lima, veintisiete de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número quince mil ciento cuarenta y siete, guion dos mil diecisiete, guion AREQUIPA, en audiencia pública de la fecha y luego de producida la votación con arreglo a ley, interviniendo como ponente, el señor Juez Supremo Malca Guaylupo, con la adhesión de los señores jueces supremos: De La Rosa Bedriñana, Yaya Zumaeta, y Ato Alvarado; y con el voto en minoría de la señora jueza suprema Ubillus Fortini; se emite la siguiente Sentencia:

### MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante, Ángel Álvaro Hihuellanca Cruz, mediante escrito presentado el veintisiete de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos cuarenta y ocho a quinientos cincuenta y seis, contra la Sentencia de Vista del diecinueve de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos nueve a quinientos cuarenta y cuatro, que confirmó la Sentencia apelada del once de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas cuatrocientos sesenta y siete a cuatrocientos setenta y nueve, que declaró infundada la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido contra la demandada, Universidad Católica de Santa María, sobre cese de actos de hostilidad.

### CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la parte demandada se declaró procedente mediante resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil

diecinueve, que corre de fojas setenta y cuatro a setenta y siete del cuaderno formado, por la causal de Infracción normativa del inciso 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

### CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso 1.1.- Pretensión: Como se aprecia de la demanda que corre en fojas treinta y seis a cuarenta y cinco, el actor solicita como pretensión principal el cese de actos de hostilidad consistente en la reducción inmotivada de su remuneración (sueldo básico, bonificación unificada 74.75%, bonificación régimen 10% y tiempo de servicios), ocurrido desde el mes de noviembre de dos mil quince a la fecha por decisión unilateral del empleador; y, como consecuencia de ello, se disponga su restitución de la remuneración del mes de octubre de dos mil quince; como pretensión accesorio, el pago de los reintegros de la remuneración. 1.2.- Sentencia de primera instancia: El Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del once de noviembre de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda; argumentado que la remuneración del actor no ha sufrido disminución alguna, ya que si bien su remuneración básica ha sido reducida, sin embargo, las asignaciones extraordinarias son permanentes y forman parte de la remuneración computable. 1.3.- Sentencia de segunda instancia: La Tercera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Sentencia de Vista del siete de abril de dos mil diecisiete, confirmó la sentencia apelada, argumentando que se implementó

una nueva línea de carrera aplicable para el personal administrativo y de servicios, además que las remuneraciones eran de acuerdo a las funciones desempeñadas, por lo que, la reducción tuvo una causa objetiva inmediata, la implementación de la línea de carrera, la que fue extensiva a los trabajadores, en consecuencia, no existió rebaja de remuneración sino una categorización salarial. 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. Sobre 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, además otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Causal procedente La causal de orden procesal declarada procedente está referida a la infracción normativa del inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Tal disposición regula lo siguiente: "(...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan (...)". Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido o no, el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado a la motivación de resoluciones. 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, con reenvío de la causa a la instancia de mérito pertinente, de conformidad con lo previsto por el artículo 39° de la Ley número 294971, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada. Quinto: Alcances sobre el inciso 5 del

artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sobre el derecho a una resolución debidamente motivada, reconocido 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. El Tribunal Constitucional nacional en la 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, 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". Igualmente, 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. Sexto: Respecto a la congruencia procesal Es un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto en cualquier sentido por el Juez en la sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes(2) . Este principio se encuentra recogido en el artículo VII

del Título Preliminar y el artículo 50° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al proceso laboral. Resulta ilustrativo citar lo establecido en la Casación número 1266-2001-LIMA: “Por el principio de congruencia procesal, los jueces por un lado no pueden resolver más allá de lo pedido ni cosa distinta a la peticionada ni menos fundamentar su decisión en hechos que no han sido alegados por las partes y por otro lado implica que los jueces tienen la obligación de pronunciarse respecto a todas las alegaciones efectuadas por los sujetos procesales tanto en sus actos postulatorios, como de ser el caso, en los medios impugnatorios planteados”. Séptimo: Solución al caso concreto Este Supremo Tribunal, al revisar la causa y evaluando la causal declarada precedente, se advierte una serie de falencias, que han hecho que se vulnere el derecho a la debida motivación de resoluciones y consecuentemente al debido proceso; las mismas que son las siguientes: – El colegiado superior se contradice al fundamentar la pretensión referida a la reducción inmotivada de remuneración; ya que mientras por un lado señala que en efecto, si existió una reducción remunerativa en base a la reestructuración organizacional y remunerativa razonable; por el otro, indica que no se ha efectuado una reducción en la remuneración total, puesto que sólo se le redujo la remuneración básica, pero que al incluirle los conceptos denominados “Asignación Extraordinaria Restitutoria I” y “Asignación Extraordinaria Restitutoria II”, el monto final por la remuneración sería la misma que venía percibiendo; resultando de ésta manera incongruente el sustento para la denegatoria del derecho reclamado por el actor; más aún si se tiene en cuenta que el hecho de que se haya incorporado los conceptos precitados a mérito de la resolución antes señalada, no es óbice para desconocer la reducción remunerativa denunciada por el actor; la que de haberse efectuado inmotivadamente, se estaría afectando el derecho del accionante, de percibir los beneficios sociales calculados de acuerdo a su remuneración básica; ya que éste concepto, no podría ser equiparable a las bonificaciones extraordinarias antes señaladas, por la naturaleza de éstas, pese a que éstas últimas, hayan sido aprobadas con carácter permanente. – De acuerdo a lo antes señalado, se verifica que el colegiado superior,

hace alusión a una serie de resoluciones administrativas, tales como la Resolución N° 5850-CU-20153 y Resolución N° 5032-CU-20134, las cuales tienen un mismo fin, que consistía en la aprobación y aplicación de la Línea de Carrera del personal administrativo y de servicio de la demandada; empero en ninguna de ellas se explica las razones por las cuales se procede a tal reestructuración; resultando así, insuficientes para acreditar la motivación de la reducción remunerativa denunciada por el actor, máxime si se verifica que los fundamentos citados en las documentales antes señaladas, son genéricos. En ese sentido, la motivación expuesta por los órganos de instancia, infringe el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, pues no sólo se advierte una motivación adecuada si no también incongruente, lo que constituye una evidente infracción del derecho al debido proceso legal, que garantiza que la decisión expresada en el fallo o resolución sea consecuencia de una deducción razonada de los hechos del caso, las pruebas aportadas y su valoración jurídica; siendo esto así, las sentencias impugnadas adolecen de una estructura lógico jurídico de motivación, razón por la cual es procedente declarar la infracción procesal que se denuncia como fundada, correspondiendo declarar nula Sentencia de Vista e insubsistente la Sentencia apelada.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo: **FALLO:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante, Ángel Álvaro Hihuallanca Cruz, mediante escrito presentado el veintisiete de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos cuarenta y ocho a quinientos cincuenta y seis; en consecuencia, en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha diecinueve de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos nueve a quinientos cuarenta y cuatro, **NULA** la misma, e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha once de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas cuatrocientos sesenta y siete a cuatrocientos setenta y nueve; **ORDENARON** que el juez de la causa emita nuevo pronunciamiento cumpliendo con fundamentar adecuadamente su decisión con arreglo a ley y



observando las consideraciones que se desprenden de este pronunciamiento; DISPUSIERON la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido contra la demandada, Universidad Católica Santa María, sobre cese de hostilidad; y los

devolvieron.

SS. CALDERÓN PUERTAS, YAYA ZUMAETA, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

### **EL VOTO EN MINORIA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA UBILLUS FORTINI, ES COMO SIGUE:**

**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, estas 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, a través de la valoración conjunta de los medios probatorios.

### **MATERIA DEL RECURSO**

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante Ángel Álvaro Hihuallanca Cruz, mediante escrito presentado el veintisiete de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos cuarenta y ocho a quinientos cincuenta y seis, contra la Sentencia de Vista del diecinueve de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos nueve a quinientos cuarenta y cuatro, que confirmó la Sentencia apelada del once de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas cuatrocientos sesenta y siete a cuatrocientos setenta y nueve, que declaró infundada la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido contra la demandada, Universidad Católica de Santa María, sobre cese de actos de hostilidad y otros.

### **CAUSAL DEL RECURSO**

El recurso de casación interpuesto por la parte demandada se declaró procedente mediante resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil diecinueve, que corre de fojas setenta y cuatro a setenta y siete del cuaderno formado, por la causal de infracción normativa del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

### **CONSIDERANDO**

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Se advierte de la demanda que corre de fojas treinta y seis a cuarenta y cinco, el actor solicita como pretensión principal el cese de actos de hostilidad consistente en la reducción inmotivada de su remuneración (sueldo básico, bonificación unificada 74.75%, bonificación régimen 10% y tiempo de servicios), ocurrido desde el mes de noviembre de dos mil quince a la fecha por decisión unilateral del empleador; y, como consecuencia de ello, se disponga su restitución de la remuneración del mes de octubre de dos mil quince; como pretensión accesorio, el pago de los reintegros de la remuneración. b) Sentencia de primera instancia: El Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del once de noviembre de dos mil dieciséis, declaró infundada la demanda; argumentado que la remuneración del actor no ha sufrido disminución alguna, ya que si bien su remuneración básica ha sido reducida, sin embargo, las asignaciones extraordinarias son permanentes y forman parte de la remuneración computable. c) Sentencia de segunda instancia: La Tercera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Sentencia de Vista del siete de abril de dos mil diecisiete, confirmó la sentencia apelada, argumentando que se implementó una nueva línea de carrera aplicable para el personal administrativo y de servicios, además que las remuneraciones eran de acuerdo a las funciones

desempeñadas, por lo que, la reducción tuvo una causa objetiva inmediata, la implementación de la línea de carrera, la que fue extensiva a los trabajadores, en consecuencia, no existió rebaja de remuneración sino una categorización salarial. 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 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 otros tipos de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la causal declarada precedente La causal declarada precedente, está referida a la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. La norma constitucional en mención, prescribe: "Artículo 139.- 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. (...)" Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado 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° 294975 , Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada. Quinto: Alcances sobre el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú El derecho a una resolución debidamente motivada constituye en 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.º 1480- 2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que "el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso". Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado entre otros por los supuestos siguientes: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. b) Falta de motivación interna del razonamiento. c) Deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas. d) Motivación insuficiente. e) Motivación sustancialmente incongruente. 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. Sexto: Sobre la congruencia procesal La congruencia procesal constituye un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido, por el Juez en la Sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes(6). Este principio se encuentra recogido en el artículo VII del Título Preliminar y el artículo 50° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al proceso laboral.

Cabe citar de manera ilustrativa la Casación N° 1266-2001-LIMA, que indica: “Por el principio de congruencia procesal, los jueces por un lado no pueden resolver más allá de lo pedido ni cosa distinta a la peticionada ni menos fundamentar su decisión en hechos que no han sido alegados por las partes y por otro lado implica que los jueces tienen la obligación de pronunciarse respecto a todas las alegaciones efectuadas por los sujetos procesales tanto en sus actos postulatorios, como de ser el caso, en los medios impugnatorios planteados”. (Subrayado y negrita es nuestro). A partir de ello, este Colegiado Supremo debe resolver el conflicto de intereses suscitado, de conformidad con lo establecido en el artículo III del Código Procesal Civil, cuya finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de intereses planteado, haciendo efectivo los derechos sustanciales a fin de lograr la paz social en justicia; y en atención a lo dispuesto en el artículo 171° y segundo párrafo del artículo 173° del Código Procesal Civil, determinando en todo caso, que las nulidades sólo se sancionan por causa establecida en la Ley y la invalidación de una parte del acto procesal no afecta a las otras que resulten independientes de ellas, ni impide la producción de efectos para los cuales el acto es idóneo, salvo disposición expresa en contrario. Sétimo: Solución al caso concreto Sobre el particular, se advierte que los Magistrados Superiores han señalado los fundamentos objetivos para sustentar su decisión respecto a la pretensión incoada por la actora referida a los ceses de actos de hostilidad configurada por la reducción inmotivada de la remuneración así como la reducción inmotivada de la categoría. Es así que de la sentencia recurrida se advierte que en cuanto a la reducción inmotivada de remuneración en los fundamentos 12.6 a 12.7 se ha expuesto debidamente las razones por las cuales no se configura la alegada rebaja remunerativa, máxime si de las boletas del mes de octubre y noviembre del dos mil quince que corre de fojas tres y cuatro respectivamente, se aprecia que si bien los montos correspondientes a los conceptos remunerativos Sueldo Básico, Bonificación Unificada, Bonificación régimen y Tiempo de Servicios no son los mismos, se aprecia que a partir del mes de noviembre del dos mil quince se adicionaron nuevos conceptos

remunerativos, como: “Asignación Extraordinaria Sustitutorial” y “Asignación Extraordinaria Sustitutoria2”, los que en su totalidad suman lo mismo para el mes de octubre de dos mil quince o noviembre del dos mil quince, por lo que no se ve afectada por ninguna reducción directa, conllevando a que no resultó amparable la referida pretensión. Asimismo, respecto a la reducción inmotivada de la categoría, el Colegiado Superior ha sustentado los motivos que sustentan la decisión final, señalando que mediante senda resolución N° 5032-CU-2013 se aprobó el documento denominado “Elaboración de Línea de Carrera del Personal Administrativo y de Servicios de la Universidad Católica de Santa María” en la cual se implementó un nuevo Modelo de Gestión de Remuneraciones de sus trabajadores estableciendo una nueva categorización salarial, y de acuerdo a dicha línea de carrera no se ha acreditado que la categoría actual que ostenta el actor (Técnico III), sea menor o inferior a la que tuvo previamente asignada (Asistente de Biblioteca y Hemeroteca), o que existan trabajadores que realicen las mismas labores y se encuentren en una categoría superior a la que le corresponde. Por lo que, las modificaciones en las categorías de los trabajadores y las respectivas remuneraciones, obedecieron a la implementación de una nueva Línea de Carrera Administrativa y de Servicios, como lo ha indicado la Sala Superior en concordancia con el ius variandi facultad otorgada al empleador, se aprecia que la actora no fue víctima de actos de hostilidad en cuanto a la alegada reducción inmotivada de categoría, dando lugar a que tampoco resulta amparable dicha pretensión. Octavo: Siendo así, se advierte que la Sala de mérito no ha vulnerado el derecho a una resolución debidamente motivada, lo cual implica la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en consecuencia deviene en infundada la causal procesal denunciada por la parte demandante.

Por estas consideraciones: **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Ángel Álvaro Hihuallanca Cruz, mediante escrito presentado el veintisiete

de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos cuarenta y ocho a quinientos cincuenta y seis; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista del diecinueve de junio de dos mil diecisiete, que corre en fojas quinientos nueve a quinientos cuarenta y cuatro; y **SE ORDENE** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido con la parte demandada Universidad Católica de Santa María, sobre cese de actos de hostilidad y otros; y se devuelva.

SS.

UBILLUS FORTINI.

---

1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

2. DEVIS ECHANDÍA, "Teoría General del Proceso". Tomo I, 1984, páginas 49-50.

3. Fojas 72 a 73

4. Fojas 68-69

5. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

6. DEVIS ECHANDÍA, "Teoría General del Proceso". Tomo I, 1984, pp. 49-50.

# CASACIÓN LABORAL Nº 15421-2017 DEL SANTA

**Materia:** Reposición por despido fraudulento. PROCESO ABREVIADO -NLPT.

**Sumilla:** Si el motivo del despido se sustenta en causas contrarias a la verdad y a la rectitud de las relaciones laborales; se puede llegar a determinar jurisdiccionalmente que el trabajador es despedido en forma fraudulenta. En los casos en donde se ordene la reposición por despido fraudulento no corresponde otorgar el pago de remuneraciones devengadas, por cuanto dicho pago no se encuentra previsto en la Ley, de acuerdo a lo establecido en la Doctrina Jurisprudencial recaída en la Casación Laboral Nº 11302-2014-LIMA.

Lima, cinco de diciembre de dos mil diecinueve.

## VISTA

La causa número quince mil cuatrocientos veintiuno, guion dos mil diecisiete, guion DEL SANTA, en audiencia pública de la fecha; y efectuada la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

## MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Santa, Casma, Huarmey S.A. – SEDACHIMBOTE, mediante escrito de fecha treinta y uno de mayo del dos mil diecisiete, que corre en fojas setecientos catorce a setecientos veinte, contra la Sentencia de Vista de fecha diez de mayo del dos mil diecisiete, que corre en fojas setecientos cuatro a setecientos once, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha dos de agosto del dos mil dieciséis, que corre de fojas seiscientos cincuenta y ocho a seiscientos setenta y uno, que declaró fundada la demanda en todos sus extremos; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Modesto Eusebio León Cabanillas, sobre reposición por despido fraudulento y otros.

## CAUSALES DEL RECURSO

Por resolución de fecha diez de abril de dos mil diecinueve, que corre de fojas sesenta y cinco a sesenta

y ocho del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, por las siguientes causales: i) Infracción Normativa del inciso f) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR; y ii) Infracción Normativa del artículo 40º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TRg; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

## CONSIDERANDO

Primero: De la Pretensión demandada Conforme se advierte del escrito de demanda, que corre de fojas cuarenta y dos a sesenta y ocho, que el accionante solicita la reposición por despido fraudulento y que se ordene su reposición como Analista Legal en la Gerencia de Asesoría Jurídica de la demandada, asimismo, que se declare inaplicable la sanción de despido contenida en la Carta GEGE Nº 551-2015 y Carta GEGE Nº 581-2015, más el pago de costos del proceso. Segundo: Pronunciamiento de las instancias de mérito La jueza del Sexto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Santa, mediante Sentencia de



fecha dos de agosto de dos mil dieciséis, declaró fundada la demanda; al considerar que el despido del actor fue fraudulento, dado que se señaló hechos inexistentes para el mismo, razón por la cual ampara la reposición dejando sin efecto las cartas GEGE N° 551-2015 de fecha cinco de octubre de dos mil quince y carta GEGE N° 581-2015 de fecha catorce de octubre de dos mil quince; ordena además el pago de remuneraciones dejadas de percibir. Por su parte el Colegiado de la Sala Laboral Transitoria de la referida Corte Superior confirmó la Sentencia de primera instancia, luego de considerar que la demandada no ha actuado conforme a Ley, debido a que no ha sancionado al demandante con una falta grave debidamente sustentada, confirmando así la recurrida y ordenando el pago de remuneraciones dejadas de percibir en ejecución de sentencia. Tercero: 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. Cuarto: Sobre la causal relacionada a la Infracción Normativa del inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR. El artículo de la norma en mención, prescribe: "Artículo 25°.- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves: f) Los actos de violencia, grave indisciplina, injuria y faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de otros trabajadores, sea que se cometan

dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral. Los actos de extrema violencia tales como toma de rehenes o de locales podrán adicionalmente ser denunciados ante la autoridad judicial competente;" Quinto: Al respecto, el recurrente a través de su recurso casatorio (parte pertinente) señala que "la demandada no ha actuado conforme a Ley, sancionándolo con una falta grave indebidamente sustentada, de manera por demás subjetiva (...)"; por lo que, este Supremo Tribunal procederá a pronunciarse sobre lo alegado por la recurrente, atendiendo a lo preceptuado en la norma materia de cuestionamiento y conforme al criterio establecido por la instancia mérito. Sexto: La falta grave La falta grave se define, por consiguiente, en relación a las obligaciones que tiene el trabajador respecto del empleador y se caracteriza por ser una conducta contraria a la que se deriva del cumplimiento cabal de aquellas (1) . Si bien la supuesta falta grave cometida por el trabajador hace emerger el derecho del empleador a despedirlo, también es cierto que debe tenerse presente lo previsto en el artículo 37° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo 003-97-TR, que señala que ni el despido ni el motivo alegado se deducen o presumen, quien los acusa debe probarlos, correspondiendo al empleador probar la causa de despido y al trabajador la existencia de la misma cuando la invoque. Para que se configure la falta grave, debe provenir de una actividad personal del trabajador cometida por éste y que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral entre el empleador y el trabajador. Séptimo: El despido fraudulento Al respecto, Jorge Toyama, señala: "(...) un tipo no contemplado expresamente por la normativa vigente, pero analizado y sancionado por el TC (...) En este supuesto, o bien el empleador imputa una causa justa inexistente o basada en pruebas fabricadas o imaginarias, o bien, coacciona bajo diversos medios al trabajador para dar por concluido el vínculo laboral (...), o también acusa faltas no previstas legalmente vulnerando el principio de tipicidad"(2) . Asimismo, el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, llevado a cabo en el año dos mil catorce, abordó el

despido fraudulento, en el Tema N° 03, al señalar que el Pleno acordó: "(...) Mientras que, al amparo de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, el órgano jurisdiccional competente para conocer una pretensión de reposición por despido incausado o despido fraudulento, es el Juzgado Especializado de Trabajo, o quien haga sus veces, de conformidad con el numeral 2 del artículo 2° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo". Siendo así, podemos definir al despido fraudulento como el despido en el que se imputa al trabajador hechos inexistentes, falsos o imaginarios, que no se encuentran tipificados, existiendo por parte del empleador un ánimo perverso auspiciado por el engaño contrario a la voluntad y la rectitud de las relaciones laborales o existe vicios de la voluntad o falsificando pruebas. Octavo: El despido fraudulento, según el Tribunal Constitucional

8.1 El Tribunal Constitucional en el inciso c) del fundamento 15 de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0976- 2001-AA, cuyos lineamientos son seguidos en el precedente vinculante de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0206-2005-PA respecto al despido fraudulento establecen: "Se produce el denominado despido fraudulento cuando: Se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y a la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se le imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad, como lo ha señalado, en este último caso, la jurisprudencia de este Tribunal (Exp. N° 415-98-AAITC, 555-99-AAITC y 150-2000-AAITC); o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad (Exp. N° 628-2001-AAITC) o mediante la "fabricación de pruebas" (...)".

8.2 Por otro lado en la Sentencia recaída en el Expediente N° 04493-2009-PA/TC en el considerando sexto establece que existen tres supuestos de despido fraudulento: a) la imputación de hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios; b) la atribución de una falta no prevista legalmente, y c) la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad; todos los cuales, deberán presentar la existencia de un

ánimo perverso y auspiciado por el engaño de parte del empleador. 8.3 Asimismo, en el fundamento 7 de la Sentencia N° 0206-2005-PA, se ha dispuesto, con carácter vinculante, que es necesario que el demandante acredite fehacientemente e indubitadamente la existencia de un fraude. 8.4 El despido fraudulento no se encuentra legislado en nuestro país; sin embargo, ha sido incorporado a nuestro sistema a raíz del precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 976-2001, proceso seguido por Eusebio Llanos Huasca contra Telefónica del Perú S.A.A. Noveno: Pronunciamiento sobre el caso concreto En el caso concreto, la parte recurrente ha sostenido que se ha acreditado la falta cometida por el actor, dado que las cartas remitidas a sus representantes fueron confeccionadas por el demandante, por lo que, si existen los hechos atribuibles sobre la falta grave tipificada en la norma. Al respecto, es de precisar que la falta grave imputada al actor se sustenta en el faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, sus representantes del personal jerárquico o de otros trabajadores; ello debido a la carta remitida por el actor con fecha uno de octubre de dos mil quince, en la que se precisa "entiendo su escasa capacidad de decisión de su persona y de los funcionarios que dirigen nuestra empresa, pero el suscrito no tiene porque verse involucrado en miedos y yerros dirigidos a menoscabar mi trabajo (...)"; expresiones que la demandada asume como una conducta que permite sostener que existe elementos razonables de que el actor ha faltado de manera escrita en su agravio. Sin embargo, lo cuestionado por la recurrente no tiene mayor asidero, pues si bien es cierto la supuesta falta (grave) fue a consecuencia de la carta referida, no se puede soslayar que la remisión de la misma por parte del actor fue con la finalidad de que cesen los actos de hostilidad en su contra, dado que pese a su condición de analista legal se dispuso su traslado a un área donde no existen funciones similares a las que venía desplegando en la institución, más aun si la demandada no ha acreditado que en otras áreas existan dichas funciones. De tal forma resulta evidente que la demandada realizó una apreciación subjetiva de las

expresiones vertidas por el demandante, en tanto ello solo reviste un malestar frente a los actos hostilizadorios que considera le causan perjuicio. Siendo así, que por el simple hecho que el actor haya manifestado su disconformidad ante la rotación que considera un acto de hostilización, no se puede considerar que la misma se encuentre sustentada en una causa objetiva para ser imputada como falta grave y posterior despido. Por lo que, al haberse acreditado que las imputaciones realizadas al actor no versan sobre hechos debidamente sustentados que hagan irrazonable la relación laboral; este Supremo Tribunal considera que, la causal invocada deviene en infundada. Décimo: En relación a la Infracción Normativa del artículo 40º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; esta norma dispone: "Artículo 40º.- Al declarar fundada la demanda de nulidad de despido, el juez ordenará el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los períodos de inactividad procesal no imputables a las partes. Asimismo, ordenará los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios y, de ser el caso, con sus intereses." Décimo Primero: La norma citada establece, el pago de las remuneraciones dejadas de percibir en los casos de nulidad de despido, sin embargo, cabe precisar que en los presentes autos la instancia de mérito ha otorgado dicho pago al haber determinado la existencia de un despido fraudulento. Décimo Segundo: Con relación al tema que nos ocupa, esta Sala Suprema en la Casación Laboral N° 11302-2014-LIMA, ha establecido como doctrina jurisprudencial lo siguiente: "Sólo es procedente ordenar el pago de remuneraciones dejadas de percibir en los casos de pretensiones por nulidad de despido previsto en el artículo 40º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR y las leyes especiales, Ley N° 26626, Ley N° 27050 y Ley N° 30287. No pudiéndose ordenar dicho pago en los demás casos en que se reclama la reposición del empleo como son los de despido incausado y despido fraudulento por no preverlo así la ley. En éstos últimos

procesos el Juez dejará a salvo el derecho del accionante para hacerlo valer en la vía correspondiente mediante la acción de daños y perjuicios." Décimo Tercero: Pronunciamiento sobre el caso concreto En el caso de autos, se aprecia que el Colegiado Superior concluyó que está acreditado el despido fraudulento, ordenando la reposición del actor así como el pago de las remuneraciones dejadas de recibir al considerar que esta forma de extinción del vínculo laboral debe recibir el mismo tratamiento que el despido nulo. Sin embargo, no ha considerado que dicho pago solo procede en las acciones de nulidad de despido por existir norma legal expresa que así lo prevé. De tal forma, conforme consta de la demanda que corre de fojas cuarenta y dos a sesenta y ocho, el actor persigue su reposición por despido fraudulento, lo que se corrobora con el Acta de Registro de Audiencia de Conciliación que corre de fojas seiscientos veintiséis, por lo tanto, no siendo la pretensión demandada una de nulidad de despido, la solicitud de pago de remuneraciones devengadas debe ser denegada. Décimo Cuarto: Por lo expuesto se concluye que el Colegiado Superior ha incurrido en Infracción Normativa del artículo 40º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, debiendo declararse la causal denunciada como fundada.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Santa, Casma, Huarmey S.A. – SEDACHIMBOTE, mediante escrito de fecha treinta y uno de mayo del dos mil diecisiete, que corre en fojas setecientos catorce a setecientos veinte; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha diez de mayo del dos mil diecisiete, que corre en fojas setecientos cuatro a setecientos once, en el extremo que concede las remuneraciones devengadas; y actuando en sede de instancia: **REVOCARON** dicho extremo y reformándola la declararon **INFUNDADA**, confirmando en lo demás que contiene; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario

Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso abreviado laboral seguido por el demandante, Modesto Eusebio León Cabanillas, sobre Reposición por despido fraudulento; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

SS.

ARIAS LAZARTE

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

UBILLUS FORTINI

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO.

---

1. Blancas Bustamante, Carlos, “El despido en el derecho laboral Peruano”, Jurista Editores. Tercera Edición, p. 193.

2. Toyama Miyagusuku, Jorge. “La Modificación de la Condición de Trabajo en el Ordenamiento Peruano”, en Revista Jurídica del Perú, p. 157

# CASACIÓN LABORAL

## Nº 15712-2017 LA LIBERTAD

**Materia:** Reposición laboral y otros. PROCESO ORDINARIO – NLPT

**Sumilla:** El incumplimiento de las obligaciones laborales que incurre el trabajador reviste el quebrantamiento de la buena fe laboral, lo que es considerado como falta grave, conforme a lo previsto en el inciso a) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número quince mil setecientos doce, guion dos mil diecisiete, guion LA LIBERTAD; en audiencia pública de la fecha; y efectuada 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, Agroindustrial Laredo Sociedad Anónima Abierta, mediante escrito presentado el trece de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta a ciento noventa y uno, contra la Sentencia de Vista del veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento cuarenta y cuatro a ciento sesenta y seis, que revocó la sentencia apelada del treinta de marzo de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento quince a ciento veintiséis, que declaró infundada la demanda y reformándola la declararon fundada; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Oscar Loyaga Guzman, sobre Reposición laboral y otros.

### CAUSALES DEL RECURSO

Por resolución de fecha seis de setiembre de dos mil diecinueve, que corre de fojas noventa y seis a ciento uno del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por las siguientes causales: i) infracción normativa de los incisos a) y d) del artículo 25º del Texto Único Ordenado

del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; ii) Infracción normativa del artículo 26º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR; y iii) Infracción normativa del numeral 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento sobre dichas causales.

### CONSIDERANDO

Primero: Antecedente judicial a) Pretensión: Mediante escrito de demanda, que corre en fojas diecinueve a treinta y dos, subsanada mediante escrito obrante a fojas treinta y seis y treinta y siete, el actor pretende que ordene su reposición laboral en la empresa demandada afirmando haber sido objeto de un despido incausado, en el cargo de Mayordomo que venía desempeñando al momento de su despido; asimismo, pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante), originado por sus remuneraciones dejadas de percibir y los aportes previsionales no abonados desde la fecha de su despido ocurrido el veintiocho mayo de dos mil catorce hasta su efectiva reposición, más intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia de Primera Instancia: La Jueza del Tercer Juzgado de Trabajo de Trujillo de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, a través de la Sentencia emitida el treinta de marzo de dos mil



dieciséis, que corre de fojas ciento quince a ciento veintiséis, declaró infundada la demanda, al considerar que en el presente caso no ha sido vulnerado la garantía del debido proceso y derecho de defensa, dado que el actor incurrió en falta grave tipificada en los incisos a) y d) del artículo 25° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. c) Sentencia de Vista: La Primera Sala Especializada Laboral de la citada Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento cuarenta y cuatro a ciento sesenta y seis, revocó la Sentencia apelada, declarando fundada la demanda; sosteniendo entre sus fundamentos que la presentación de información falsa al proceso como en efecto lo eran las boletas de pago ofrecidas con la demanda en el Expediente N° 3844-2013, en rigor, no constituye un incumplimiento de obligaciones emanadas del contrato de trabajo que suponga el quebrantamiento de la buena fe laboral. 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 el mismo 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 una norma de derecho material, incluyendo además otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: La causal de orden procesal declarada precedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. La norma en mención, 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 precedente, 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 N° 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 del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, debemos decir que la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, este necesariamente comprende los siguientes: a) Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural). b) Derecho a un juez independiente e imparcial. c) Derecho a la defensa y patrocinio por un abogado. d) Derecho a la prueba. e) Derecho a una resolución debidamente motivada. f) Derecho a la impugnación. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto: En ese sentido, la observancia del principio de congruencia implica que en toda resolución judicial exista: 1) coherencia entre lo petitionado por las partes y lo finalmente resuelto, sin omitirse, alterarse o excederse dichas peticiones (congruencia externa); y 2) armonía entre la motivación y la parte resolutive (congruencia interna). Séptimo: Solución al caso concreto De la revisión de la Sentencia de Vista se advierte la decisión adoptada por la instancia de mérito se ha circunscrito a las pruebas actuadas en el proceso y lo expuesto en las Audiencias respectivas, respaldada bajo las normas pertinentes; siendo así, se advierte que la Sala de mérito no ha vulnerado la garantía constitucional del debido proceso, en tanto la parte recurrente tuvo todos los medios procesales para ejercer su derecho de defensa, por lo que, no existe la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en consecuencia, deviene en infundada la causal procesal denunciada por la parte recurrente. Octavo: Las causales materiales declaradas precedentes, están

referidas a la infracción normativa de los incisos a) y d) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR e infracción normativa del artículo 26º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR; normas en mención, que prescriben lo siguiente: "Artículo 25º.- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves: a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral.... (...) d) El uso o entrega a terceros de información reservada del empleador; la sustracción o utilización no autorizada de documentos de la empresa; la información falsa al empleador con la intención de causarle perjuicio u obtener una ventaja; y la competencia desleal". "Artículo 26.- Las faltas graves señaladas en el Artículo anterior, se configuran por su comprobación objetiva en el procedimiento laboral, con prescindencia de las connotaciones de carácter penal o civil que tales hechos pudieran revestir". Es pertinente precisar que dichas causales guardan relación directa en su contenido, por ello, resulta necesario que se efectúe un análisis conjunto. Noveno: Delimitación del objeto de pronunciamiento Antes de entrar a analizar la causal por la que se declaró procedente el recurso de casación, cabe resaltar que la controversia está relacionada a establecer si el actor fue despedido por haber incurrido en supuesta falta grave contemplada en los incisos a) y d) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, correspondiente al quebrantamiento de la buena fe laboral proporcionar información falsa al empleador; o si por el contrario se ha configurado un despido incausado. Décimo: Antes de pasar a analizar la norma mencionada en el considerando que antecede, se deben dar algunos alcances respecto al despido del que fue objeto el demandante. Alcances respecto al despido En el caso de autos, debemos referirnos en primer lugar a nuestra sistemática sustantiva laboral contenida en

los artículos 16º, 22º, 24º y 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, que hace referencia a las causas de extinción del contrato de trabajo, entre los que se considera el despido, el que se define como la terminación del contrato de trabajo por voluntad del trabajador o del empleador, basado en la existencia de una causa justa, siempre que exista causa justa prevista en la ley y comprobada objetivamente por el empleador, y que esté vinculada con la capacidad o conducta del trabajador, como puede ser la falta grave, que a su vez se conceptúa como la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal manera que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral; entre los que se consideran al abandono de trabajo por más de tres (03) días consecutivos. Décimo Primero: En tal sentido, cuando se produzca la extinción del vínculo laboral por despido ante la decisión unilateral del empleador de dejar sin efecto la relación laboral, corresponde determinar si la causa de despido se ajusta a la normatividad invocada, por lo que, comprende verificar: i) que el despido se ha ajustado al procedimiento formal previsto; y ii) que la falta imputada al trabajador, haya sido acreditado objetivamente ya sea en el procedimiento de despido o en el presente proceso judicial. Para ello se requiere que se acredite el hecho del despido, cuya responsabilidad probatoria le asiste a la demandante, y a partir de aquello, aplicar las sanciones que le asiste por parte del empleador, el mismo que debe ejercerse dentro de los márgenes de discrecionalidad, razonabilidad y proporcionalidad, a efectos de evitar el abuso del derecho. Décimo Segundo: Sobre el particular, el Convenio N° 158 de la Organización Internacional de Trabajo, expresa en su artículo 3º que las expresiones terminación y terminación de la relación de trabajo, significan terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. Asimismo, en el artículo 4º del acotado convenio se establece que no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio; es así, que la Comisión de

Expertos expresa que no se limita a obligar a los empleadores a justificar los despidos, sino que ante todo exige que en virtud del principio fundamental de la justificación que no se despida a un trabajador, salvo que para ello exista algún motivo relacionado con la capacidad o la conducta del trabajador o con las necesidades de funcionamiento de la empresa; por lo que, los motivos son: a) la capacidad del trabajador; b) la conducta del trabajador; o c) las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio<sup>2</sup>; y dentro de este contexto se exige que el trabajador pruebe el despido y el empleador la causa que lo motiva. Décimo Tercero: Dentro del ámbito relacionado a la conducta del trabajador, se encuentra la causa referida a la comisión de falta grave, siendo las previstas en el artículo 25° del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, entre otros, las siguientes: "a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral...; y d) El uso o entrega a terceros de información reservada del empleador; la sustracción o utilización no autorizada de documentos de la empresa; la información falsa al empleador con la intención de causarle perjuicio u obtener una ventaja; y la competencia desleal". Sobre estas faltas, es necesario precisar que tiene una relación directa con el incumplimiento de las obligaciones dispuestas por el empleador, toda vez que el trabajador se encuentra obligado principalmente a prestar servicios, y por otro lado, debe concurrir el animus nocendi del trabajador con el fin de obtener una ventaja para sí. Décimo Cuarto: La falta grave La falta grave se define, por consiguiente, en relación a las obligaciones que tiene el trabajador respecto del empleador y se caracteriza por ser una conducta contraria a la que se deriva del cumplimiento cabal de aquellas<sup>3</sup>. Si bien la supuesta falta grave cometida por el trabajador hace emerger el derecho del empleador a despedirlo, también es cierto que debe tenerse presente lo previsto en el artículo 37° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo 003-97-TR, que señala que ni el despido ni el motivo alegado se deducen o

presumen, quien los acusa debe probarlos, correspondiendo al empleador probar la causa del despido y al trabajador la existencia de la misma cuando la invoque. Para que se configure la falta grave, debe provenir de una actividad personal del trabajador cometida por éste y que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral entre el empleador y el trabajador. Décimo Quinto: En relación a la falta grave, prevista en el inciso a) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, es de precisar que se encuentra referido al incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. La buena fe laboral se puede definir como un principio, es decir, como una de las premisas que nuestro ordenamiento jurídico ha adoptado con el objeto de que sirva a manera de guía, directriz y criterio de conducta de las partes contractuales. En efecto, la buena fe se configura, respecto del derecho laboral, como su base axiológica, a modo de principio fundamental que lo informa y que, por tanto, queda plasmado en sus diversas normas, ya sea explícita o implícitamente<sup>(4)</sup>. Asimismo, la buena fe laboral, implícitamente contempla la relación de confianza que debe haber entre el trabajador y el empleador, pues ambos esperan que se cumplan con las obligaciones que emanan del contrato de trabajo; es así, que el empleador espera que el trabajador cumpla cabalmente con sus funciones. Siendo así, la interpretación del inciso a) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, se encuentra relacionada con el incumplimiento de las obligaciones del trabajador que demuestra que las labores desarrolladas, no han sido cumplidas bajo lealtad y fidelidad. Décimo Sexto: En relación a la falta grave, prevista en el inciso d) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, esta se encuentra referida a la información falsa brindada al empleador con la intención de causarle perjuicio u obtener una ventaja. Dice la jurisprudencia que cuando se alude al hecho de

proporcionar información falsa al empleador, debe interpretarse que el elemento material u objetivo es el dato falso que el trabajador suministra al empleador; pero que es necesario además que concurra un elemento subjetivo, el animus nocendi del trabajador para obtener una ventaja para sí.<sup>5</sup> Siendo esto así, en la interpretación de esta causal, no basta solamente verificar los hechos ocurridos sino también, la voluntad del trabajador de causar perjuicio al empleador. Décimo Séptimo: Análisis del caso concreto El actor solicita mediante este proceso la reposición por despido lesivo de derechos fundamentales, al haberse extinguido su vínculo laboral por decisión unilateral del empleador al atribuirle la comisión de falta grave establecido en los incisos a) y d) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, consistente en el quebrantamiento de la buena fe laboral y brindar información falsa al empleador. Décimo Octavo: Ahora bien, en el caso de autos, la sanción impuesta al actor, es a consecuencia de una falta cometida, es por ello que no se puede dejar de pronunciar primero por la causa que originó dicha sanción. Es así que de acuerdo a los medios probatorios presentados por las partes, resulta pertinente analizar los cargos imputados al demandante en la carta de preaviso de fecha veintiuno de mayo de dos mil catorce que corre en fojas tres a cuatro. Al efecto, señala la emplazada que el actor presentó una demanda judicial en el Expediente N° 3844-2013 ante el Cuarto Juzgado Laboral Permanente de La Libertad, en donde el actor adjuntó diez boletas de pago a efectos de sustentar su fecha de ingreso; dichos medios probatorios fueron sometidos a un examen pericial grafotécnico que arrojó como resultados, la adulteración en las modalidades de enmienda, que consiste en añadir trazos puesto sobre una palabra para modificarla o superponiendo otra. Por ello precisa, constituye una falta grave laboral que hace insostenible la subsistencia de una relación laboral, habiéndose indicado en la mencionada carta de preaviso, que el referido proceso judicial Expediente N° 3844-2013 guarda relación con lo solicitado por el actor en cuanto a la incidencia de los conceptos remunerativos reconocidos en el proceso recaído en el Expediente N° 5360-2012 en sus beneficios

sociales. Décimo Noveno: Respecto a la pericia antes señala, se advierte en fojas setenta y siete a ochenta y uno, el Informe de Grafotecnia de fecha veintiuno de octubre de dos mil trece (fojas ochenta y seis a noventa y tres del acompañado) correspondiente al proceso presentado por el actor en el Exp. N° 3844-2013, en donde el perito concluyó señalando que los documentos denominados "Boletas de Pago D.S. 015-72-TR" presentan características de haber sufrido adulteración de la modalidad de enmienda. De tal manera la conducta del demandante ha sido considerada por su empleador como una infracción de quebrantamiento de la buena fe laboral y la subsistencia de continuar con el vínculo; en tanto proporcionó información falsa al juzgado, con la finalidad de obtener una sentencia favorable a su parte en detrimento de la empresa. Vigésimo: De lo antes expuesto, nos permite concluir que la demandada ha acreditado conforme a lo establecido en el artículo 23.1 de la Ley N° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, que el actor suministró información falsa al juzgado con la intención de obtener ventaja en un proceso judicial tramitado en el Expediente N° 3844-2013, para así sorprender a la empresa y beneficiarse con los beneficios sociales solicitados, situación que ha pedido ser corroborado con las pericias grafotécnicas que se realizaron en las boletas de pago que se adjuntaron como medios probatorios en el proceso antes señalado, cuyo informe corre en fojas ochenta y seis a noventa y tres del acompañado. En ese sentido, resulta evidente que el proceder del actor constituye un hecho grave tipificado en el inciso a) del artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR que justifica la extinción del contrato de trabajo, pues se ha quebrantado la buena fe laboral, haciendo irrazonable la subsistencia de la relación laboral. Vigésimo Primero: En lo que corresponde a la infracción referida al inciso d) de la norma en comento, corresponde indicar que la falta imputada no se subsume dentro de dicho supuesto, en tanto dicha disposición hace alusión a una situación distinta a la presentada en autos, de ahí que no corresponde amparar la casación por dicho supuesto. Vigésimo Segundo: En virtud a lo desarrollado precedentemente;

esto es, al haber quedado acreditada la falta grave cometida por el actor, independientemente de las connotaciones de carácter civil o penal que ello conlleva, se concluye que el Colegiado Superior ha infraccionado tanto el inciso a) del artículo 25° como el artículo 26° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003- 97-TR, deviniendo en fundada dicha causal.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la empresa demandada, Agroindustrial Laredo S.A.A., mediante escrito presentado el trece de junio de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta a ciento noventa y uno; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista del veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento cuarenta y cuatro a ciento sesenta y seis; y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la sentencia apelada del treinta de marzo de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento quince a ciento veintiséis, que declaró **INFUNDADA** la demanda y; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con el demandante, Oscar Loyaga Guzman, sobre Reposición laboral y otros; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Ubillus Fortini; y los devolvieron.

SS.

DE LA ROSA BEDRIÑANA

UBILLUS FORTINI

YAYA ZUMAETA

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

- 
1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo Artículo 39°.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.
  2. CEACR, solicitud directa -Luxemburgo (2007). Véase el informe presentado a la 67.ª reunión de la CIT.
  3. Blancas Bustamante, Carlos. "El despido en el derecho laboral peruano", Jurista Editores. Tercera Edición, 2013, p. 193.
  4. PLA RODRÍGUEZ, citado por TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. "El derecho individual del trabajo en el Perú" Lima: Editorial Gaceta Jurídica, pp. 515.
  5. QUISPE Chávez, Gustavo y otro. "El despido en la jurisprudencia judicial y constitucional" Lima: Editorial Gaceta Jurídica, p. 38.



# CASACIÓN LABORAL

## Nº 7289-2018 ICA

**Materia:** Cumplimiento de convenio colectivo. 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, estas 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, a través de la valoración conjunta de los medios probatorios.

Lima, doce de diciembre de dos mil diecinueve

### VISTA

La causa número siete mil doscientos ochenta y nueve, guion dos mil dieciocho, guion ICA, 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, Comité de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Distrital de Salas-COTRAMUN, mediante escrito presentado el treinta y uno de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos noventa y uno a trescientos uno, contra la Sentencia de Vista del quince de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos ochenta y cinco a doscientos ochenta y ocho, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos cincuenta y siete a doscientos sesenta y siete, que declaró Infundada la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido con la Municipalidad Distrital de Salas, sobre cumplimiento de convenio colectivo.

### CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha quince de abril de dos mil diecinueve que corre en fojas noventa y ocho a ciento dos del cuaderno de casación esta Sala Suprema declaró procedente el recurso interpuesto 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 de fondo al respecto.

### 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 del demandante: Se verifica del escrito de demanda de fecha veintisiete de enero de dos mil dieciséis, en fojas sesenta y seis a setenta y ocho, subsanado a fojas noventa y siete a ciento catorce, el comité demandante solicita se ordene a la Municipalidad Distrital de Salas cumpla con lo dispuesto en el Laudo Arbitral del veintitrés de diciembre de dos mil catorce, en el cual se establecen los siguientes beneficios: el aumento por costo de vida por el monto de cien con 00/100 soles (S/ 100.00) a partir del mes de enero de dos mil quince, una bonificación extraordinaria de mil doscientos con 00/100 soles (S/ 1,200.00) por cierre de negociación colectiva, bonificación extraordinaria de un 100% de su remuneración por fallecimiento de un familiar directo, una bonificación extraordinaria de un 100% de una remuneración por fallecimiento del trabajador titular a favor de un familiar directo. Asimismo, solicita como pretensión accesorias, se ordene el pago de los intereses legales, más el pago de costos y costas del proceso. b)

Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Ica, a través de la Sentencia emitida con fecha diecinueve de octubre de dos mil diecisiete, que corre en fojas doscientos cincuenta y siete a doscientos sesenta y siete declaró Infundada la demanda, señalando como fundamentos de su decisión lo siguiente: i) El artículo 44° del Decreto Legislativo N° 276 regula que las entidades públicas están prohibidas de negociar con sus servidores, directamente o a través de sus organizaciones sindicales, condiciones de trabajo o beneficios. ii) El Quincuagésima Octava Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951, Ley de Presupuesto para el Sector Público para el Año Fiscal 2013, establece que los procedimientos de negociación colectiva y los arbitrajes, incluso aquellos que se encontraban en trámite a dicha fecha, sólo podrán contener aspectos relacionados con las condiciones de trabajo y no podrán disponer el incremento o reajuste de remuneraciones o la creación de beneficios económicos. iii) La sentencia del Tribunal Constitucional (Exp. N°0003-2013, 0004-2013, 0023-2013, 0025-2013-PI/TC) ha declarado inconstitucionales las restricciones absolutas a la negociación colectiva en el Sector Público y exhorta al congreso a legislarlo, existiendo una *vacatio sententiae*. iv) En el caso de autos, se emitió el Laudo Arbitral 2015, de fecha veintitrés de diciembre de dos mil catorce, sin embargo, el solo hecho que el laudo arbitral haya sido reconocido por la Resolución de Alcaldía N° 879-2014-MDS/ALC de fojas noventa y cinco, no implica que deba ser ejecutado, pues tal como se puede advertir, contiene incrementos remunerativos y bonificaciones. v) Hasta que no se establezcan los alcances de la negociación colectiva en el Sector Público, mediante norma con rango de ley, este derecho deberá ejercerse en el marco de las normas actualmente vigentes; así también, que el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, como cualquier otro derecho, no es irrestricto, sino que está sujeto a determinados límites establecidos por normas con rango de ley, como por ejemplo, las leyes de presupuesto del sector público, la Ley N°30014 y la Ley N° 30281, leyes de presupuesto de los ejercicios presupuestales 2014 y 2015 respectivamente, que han prohibido el incremento de remuneraciones bajo

cualquier modalidad. c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte el Colegiado Superior de la Primera Sala Civil de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha quince de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos ochenta y cinco a doscientos ochenta y ocho, procedió a confirmar la sentencia, expresando similares fundamentos que en primera instancia. 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 de otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Tercero. 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 N° 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. Delimitación del objeto de pronunciamiento Cuarto. En el presente caso, se advierte que la principal controversia es determinar si se ha vulnerado la garantía constitucional del debido proceso que conlleve a la nulidad del proceso. Sobre la causal relacionada al Debido Proceso Quinto. El inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política establece:

“Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.” Alcances sobre el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Sexto. 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. 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”<sup>1</sup>. Séptimo. Respecto al Derecho a una resolución debidamente motivada, 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-HC, refiriéndose a 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”. Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por los supuestos siguientes: a) inexistencia de motivación o motivación aparente, b) falta de motivación interna del razonamiento, c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) motivación insuficiente, e) motivación sustancialmente incongruente y f) motivaciones cualificadas. Octavo. De lo anotado, se infiere que la congruencia que debe mediar entre la resolución o sentencia, se encuentra referida a las acciones que ejercen las partes intervinientes y el objeto del petitorio, de modo que el pronunciamiento jurisdiccional debe referirse a estos elementos y no a otros. Esto significa que los fundamentos de hecho deben ser respetados, en el sentido que, además de servir de base a la pretensión, la limitan y que en este aspecto el proceso se rige por el principio dispositivo; en cambio, en lo que se refiere a los fundamentos de derecho, el juez está ampliamente facultado para sustituirlos, en aplicación del principio de “iura novit curia”. 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. Noveno. Solución del caso concreto. A fin de determinar si existen vicios de motivación que afectan el derecho al debido proceso, se advierte como principal fundamento del recurrente: -La Sala Civil de Ica con la decisión adoptada impide o disuade irrazonablemente la tutela jurisdiccional a los justiciable, máxime si en la sentencia del Tribunal Constitucional (Exp. N°0003-2013-PI/TC, 0004-2013-PI/

TC y 0023- 2013-PI/TC) que permite la negociación colectiva no fueron analizadas ni aplicadas en su integridad. Décimo. Esta Sala Suprema, al revisar la causal interpuesta por la parte demandante, ha determinado que existen vicios de motivación insuficiente, que afectan el debido proceso, las mismas que a continuación se enuncian: a) De la revisión de la Sentencia de Vista, se advierte que la Sala Superior ha confirmado la sentencia de primera instancia que declaro infundado la demanda, bajo el siguiente fundamento: "6.9. Si bien el Tribunal Constitucional en la sentencias contenidas en los expedientes N° 0003-2013- PI/TC, 004-2013-PI/ TC y 0023-2013-PI/TC (contra las Leyes del Presupuesto de los años 2013, 2014 y 2015) ha declarado inconstitucionales las restricciones absolutas a la negociación colectiva en el Sector Público; no obstante, en dichas sentencias se ha señalado que la negociación colectiva es un derecho fundamental de "configuración legal" cuyo contenido y alcance específico han sido encargados al legislador, por lo que para su ejercicio efectivo se requiere, previamente, tener dicha configuración legal, para lo cual exhortó al Congreso de la República para que apruebe la regulación de la negociación colectiva para el Sector Público, a partir de la primera legislatura ordinaria del periodo 2016-2017 y por un plazo que no podrá exceder de un año, indicando además que durante ese lapso se decreta la *vacatio sententiae* respecto de la inconstitucionalidad de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales en el Sector Público; en consecuencia, aún se mantienen válidas y vigentes las prohibiciones de negociación colectiva para incrementos salariales establecidas normativamente." (Subrayado y negrita nuestro) Por lo tanto, el Colegiado Superior deberá determinar y emitir pronunciamiento de fondo respecto de si al haberse declarado la inconstitucionalidad del artículo 6º de la Ley N° 29951, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013, y por conexión, de la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales contenida en los artículos 6º de la Ley 30114, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014, y 6º de la Ley 30182, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2015, resultan aun aplicable dicho artículo en nuestro ordenamiento jurídico. Más aún si

conforme el artículo 204º de la Constitución Política del Perú señala que: "La sentencia del Tribunal que declara la inconstitucionalidad de una norma se publica en el diario oficial. Al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto. (...)" b) Asimismo, el Colegiado Superior deberá determinar si la conclusión arribada respecto a la "*vacatio sententiae*" en el presente caso no lesiona el Principio de la Administración de Justicia plasmado en el inciso 8) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, cuyo texto normativo prescribe "no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley", a fin de alcanzar una respuesta idónea a la controversia planteada en el caso concreto. Décimo Primero. De lo anteriormente expuesto, le corresponde al Colegiado Superior, realizar un análisis exhaustivo, de acuerdo a las normas pertinentes y los medios probatorios aportados al proceso; para lo cual también se tomará en cuenta lo expuesto en la demanda y contestación de demanda, para amparar o desestimar los fundamentos expresados por las partes. Décimo Segundo. En síntesis, debemos expresar que las omisiones advertidas, afectan la garantía y principio, no solo del debido proceso, sino también de motivación de las resoluciones judiciales. Ello a razón, de que los argumentos brindados por el Colegiado Superior están insuficientemente motivados, vulnerando el principio de congruencia, y no resolviendo adecuadamente las pretensiones postuladas. En ese contexto, se ha infringido el inciso 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú; motivo por el cual, resulta acorde a lo actuado en el proceso y al derecho amparar la causal casatoria procesal evaluada. Por estas consideraciones: **DECISIÓN** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Comité de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Distrital de Salas - **COTRAMUN**, mediante escrito presentado el treinta y uno de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos noventa y uno a trescientos uno, NULA la Sentencia de Vista de fecha quince de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos ochenta y cinco a doscientos ochenta y ocho; ORDENARON que la Sala Superior 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 contra la Municipalidad Distrital de Salas, sobre cumplimiento de convenio colectivo; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado; y los devolvieron.

SS.

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

CALDERON PUERTAS

UBILLUS FORTINI

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

---

1. Faúndez Ledesma, Héctor. “El Derecho a un Juicio Justo”. En: Las Garantías del Debido Proceso (Materiales de Enseñanza). Lima: Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Embajada Real de los Países Bajos, p.17.

2. Artículo 6. Ingresos del personal Prohíbese en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos y beneficios de toda índole, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad, mecanismo y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas y beneficios de toda índole con las mismas características señaladas anteriormente. Los arbitrajes en materia laboral se sujetan a las limitaciones legales establecidas por la presente norma y disposiciones legales vigentes. La prohibición incluye el incremento de remuneraciones que pudiera efectuarse dentro del rango o tope fijado para cada cargo en las escalas remunerativas respectivas



# CASACIÓN LABORAL

## Nº 7586-2017 LIMA

**Materia:** Cumplimiento de Convenio Colectivo y otros. 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 vulneración al referido derecho cuando la motivación es insuficiente.

Lima, cinco de diciembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número siete mil quinientos ochenta y seis, guion dos mil diecisiete, guion LIMA, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

### MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Sindicato de Trabajadores Mineros de Santa Luisa de Huanzalá Sociedad Anónima, mediante escrito presentado el veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, obrante de fojas trescientos veintidós a trescientos veintinueve, contra la Sentencia de Vista del dos de noviembre de dos mil dieciséis, obrante de fojas trescientos diez a trescientos dieciocho, que revocó la sentencia de primera instancia del veinticuatro de agosto de dos mil quince, obrante de fojas doscientos ochenta a doscientos ochenta y cuatro vuelta, que declaró fundada la demanda y reformándola la declararon infundada; en el proceso seguido con la demandada, Compañía Minera Santa Luisa Sociedad Anónima, sobre cumplimiento de convenio colectivo y otros.

### CAUSALES DEL RECURSO

Mediante resolución del ocho de abril de dos mil diecinueve, que corre de fojas cincuenta y siete a sesenta del cuaderno formado, se declaró procedente el recurso interpuesto por la demandada por las causales

de infracción normativa del inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú; e Infracción normativa del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

### CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso 1.1. Demanda: Se advierte de la demanda que corre de fojas noventa y ocho a ciento nueve, subsanado mediante escrito obrante a fojas ciento once y de fojas ciento quince a ciento dieciocho, que el sindicato peticionante solicita que el Convenio Colectivo de trabajo relativo a gratificaciones de fin de año y navidad vigente y suscrito el cuatro de agosto de mil novecientos noventa y tres debe continuar cumpliéndose independientemente de los días efectivamente trabajados por los beneficiarios; asimismo, peticiona que la demandada se abstenga en lo sucesivo de proceder antidemocráticamente contra el ejercicio del derecho constitucional de huelga y que se multe a la demandada, con condena de costos y costas del proceso. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Octavo Juzgado Permanente Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia que corre de fojas doscientos ochenta a doscientos ochenta y cuatro, declaró fundada la demanda. Consideró que la segunda cláusula del Acta de

Negociación Colectiva período mil novecientos noventa y tres guion mil novecientos noventa y cuatro sólo remitió a la regulación legal dos aspectos referidos a la determinación del jornal base de cálculo y la oportunidad de pago; y no se estableció en dicha remisión al tiempo de servicios computable para su cálculo, lo que significa que no resulta aplicable en dicho caso, la proporcionalidad para el cálculo del beneficio en función al tiempo de servicios efectivos, previsto en el artículo 7° de la Ley número 25139 o los numerales 3.3 y 3.4 del Decreto Supremo número 005-2002-TR. Así también señala que, a través de este Convenio Colectivo se han mejorado las condiciones de los trabajadores, ya sea desde una perspectiva cuantitativa, estableciendo un mayor importe al previsto en la ley o desde una perspectiva cualitativa, estableciendo menores exigencias o requisitos a los previstos en la ley, por ende el juzgador considera a la segunda cláusula como un criterio interpretativo en el sentido de que no resulta aplicable la proporcionalidad para el pago del beneficio, que se haya previsto en la ley de la materia, por ende no está sujeto o condicionado al tiempo de servicios efectivos prestado por el trabajador; bastando que se cumplan los demás requisitos como es la oportunidad del pago.

1.3. Sentencia de segunda instancia: La Tercera Sala Laboral de la citada Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas trescientos diez a trescientos dieciocho, revocó la sentencia apelada de primera instancia y reformándola declaró infundada la demanda. Argumentó que el empleador cumplió con el Convenio Colectivo en tanto y en cuanto se remitió a las normas laborales vigentes, esto es, que se aplicó lo establecido en la Ley número 27735 por el cual el cálculo del tiempo de servicios se determina por cada mes calendario completo laborado en el período correspondiente y los días que no se consideren tiempo efectivamente laborado se deducirán a razón de un treintavo de la fracción correspondiente, lo que realizó la demandada por lo que no corresponde restituir los descuentos realizados por gratificaciones en los años dos mil doce, dos mil trece y dos mil catorce.

Infracción normativa Segundo: 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. Sobre 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, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Respecto a la infracción normativa del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Tercero: Conforme a la causal de casación declarada procedente, la presente resolución debe circunscribirse a determinar si se ha incurrido o no en vulneración del derecho al debido proceso. En ese sentido, respecto a la infracción normativa del numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, tenemos 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”<sup>1</sup>. Además, el debido proceso también comprende el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, mediante decisiones en las que los Jueces expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, con mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que las determinaron, garantizándose con ello que el justiciable pueda comprobar que la solución del caso concreto viene dada por una valoración racional de la fundamentación fáctica de lo actuado y la aplicación de las disposiciones jurídicas pertinentes, y no de una arbitrariedad de los magistrados, por lo que en ese entendido es posible afirmar que una resolución que carezca de motivación suficiente no solo infringe normas legales, sino también principios de nivel constitucional. Cuarto: En dicha línea de pensamiento el Tribunal Constitucional nacional en la sentencia recaída en el expediente número 4907-2005-HC/TC del ocho de agosto de dos mil cinco, fundamentos dos, tres y cuatro, ha expresado que: “(...) 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 (...)” (sin énfasis en el original). Respecto a la infracción

normativa del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo Quinto: La disposición señala: “Artículo IV.- Interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los conflictos de la justicia laboral Los jueces laborales, bajo responsabilidad, imparten justicia con arreglo a la Constitución Política del Perú, los tratados internacionales de derechos humanos y la ley. Interpretan y aplican toda norma jurídica, incluyendo los convenios colectivos, según los principios y preceptos constitucionales, así como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República” Solución al caso concreto Sexto: De la revisión de autos se advierte que el recurrente en su recurso extraordinario de casación, señala que la Sentencia de Vista incurre en incongruencias así como es errónea al establecer que para interpretar el Convenio Colectivo debe aplicarse la Ley. En mérito a lo expuesto tenemos lo siguiente: 6.1.- El acta de Negociación Colectiva período mil novecientos noventa y tres guion mil novecientos noventa y cuatro, de fecha cuatro de Agosto de mil novecientos noventa y tres, celebrado entre el Sindicato de Trabajadores Mineros de Santa Luisa de Huanzalá y la empresa demandada, celebrado en cumplimiento de lo previsto en la Cuarta Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley 25593, que dispuso la revisión obligatoria de los pactos y convenios colectivos, en su cláusula segunda señala: “SEGUNDO.- La empresa conviene en seguir otorgado de acuerdo a las disposiciones legales pertinentes en cada caso, los siguientes Pactos y Convenios:1) GRATIFICACION POR FIESTAS PATRIAS Y NAVIDAD. La Empresa conviene en continuar otorgando 33 y 36 jornales como Gratificación por Fiestas Patrias y Navidad respectivamente. Los conceptos remunerativos que la integran y la oportunidad de pago han sido fijados por la Ley 25139 y sus normas reglamentarias Decreto Supremo 061-89-TR. En caso de derogarse la Ley, se abonará” (lo resaltado es nuestro). 6.2.- En los años dos mil doce, dos mil trece y dos mil catorce, el Sindicato de Trabajadores realizó huelgas conforme se verifica del Acta de Levantamiento de Huelga, obrante a folios treinta y cinco, de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce; del escrito

presentado por el Sindicato de Trabajadores a la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo – Huánuco, obrante de fojas treinta y seis a cuarenta, de fecha dieciocho de setiembre de dos mil trece; y, Acta de Conclusión de Huelga General indefinida, obrante de fojas cuarenta y uno a cuarenta y cuatro, de fecha quince de octubre de dos mil catorce. 6.3.- En los años dos mil ocho y dos mil nueve, el Sindicato realizó una huelga conforme se verifica de los escritos presentados por el Sindicato de Trabajadores a la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo – Huánuco, obrante de fojas veinticinco a treinta y cuatro. Sétimo: En mérito a lo expuesto, se procede a analizar la sentencia de Vista emitida en segunda instancia respecto a la valoración del Convenio Colectivo. El Colegiado Superior indicó: "(...) estando a los alcances de la Ley N° 27735 Ley que Regula el Otorgamiento de las Gratificaciones para los Trabajadores del Régimen de la Actividad Privada por Fiestas Patrias y Navidad y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 005-2002-TR, son aplicables para el pago de las gratificaciones los descuentos realizados por el empleador por días efectivos no laborados; tanto más si el Convenio Colectivo de 1994 que otorgó dichos derechos a los demandantes ha caducado rigiéndose actualmente dicho derecho mediante las normas antes señaladas (...)". Octavo: Se debe tener en cuenta que a la fecha de promulgación del Decreto Ley número 25593, Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, es de julio de mil novecientos noventa y dos, existía en nuestro país un sistema de sindicación de unicidad sindical caracterizado por la posibilidad de constitución de un solo sindicato por ámbito y es a partir de dicha Ley que se inaugura en nuestro país el sistema de pluralidad sindical, el cual permite la presencia y constitución de vario sindicatos por ámbito organizacional. Es por ello que en virtud de lo previsto por la Cuarta Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley número 255932, se dispone a partir del año siguiente, esto es, de mil novecientos noventa y tres, que todos los sindicatos preexistentes efectuarán con sus empleadores la revisión integral de todos los Convenios Colectivos a efecto de determinar los beneficios que continúan vigentes sobre condiciones

de trabajo y remuneraciones. Queda claro entonces que por Convenio Colectivo de mil novecientos noventa y tres guion mil novecientos noventa y cuatro (1993-1994) (revisión integral), de fecha cuatro de agosto de mil novecientos noventa y tres, obrante de fojas once a diecisiete, cuya cláusula segunda establece lo siguiente: "SEGUNDO.- La empresa conviene en seguir otorgado de acuerdo a las disposiciones legales pertinentes en cada caso, los siguientes Pactos y Convenios: 1) GRATIFICACION POR FIESTAS PATRIAS Y NAVIDAD. La Empresa conviene en continuar otorgando 33 y 36 jornales como Gratificación por Fiestas Patrias y Navidad respectivamente. Los conceptos remunerativos que la integran y la oportunidad de pago han sido fijados por la Ley 25139 y sus normas reglamentarias D.S. 061-89-TR. En caso de derogarse la Ley, se abonará 33 y 36 jornales básicos como Gratificaciones por Fiestas Patrias y Navidad en cada caso." El convenio en mención fue ratificado con el carácter de permanente, alcanzándole la norma emitida en el inciso d) del artículo 43° de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (hoy Texto Único Ordenado, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR), esto es que tal beneficio continúa rigiendo mientras no sea modificado por una convención posterior. Noveno: Aunado a ello, conforme lo señalado en la segunda cláusula del Convenio Colectivo materia de análisis y de acuerdo a lo establecido en el artículo 41° y 42° del Decreto Ley número 25593, Ley que regula las relaciones laborales de los trabajadores sujetos régimen laboral de la actividad privada, vigente a la fecha de la dación del convenio colectivo, el que en concordancia con el Decreto Supremo número 010-2003-TR, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, señala que la Convención colectiva de trabajo es el acuerdo destinado a regular las remuneraciones, las condiciones de trabajo y productividad y demás, concernientes a las relaciones entre trabajadores y empleadores; el cual – la convención colectiva de trabajo – tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron, por lo que, corresponde analizar la segunda cláusula del Convenio colectivo teniendo en cuenta la voluntad de las partes y los términos en los cuales fueron expresados tal

voluntad. Décimo: Cabe mencionar también que no se analizó que en los años dos mil ocho y dos mil nueve el Sindicato de Trabajadores también ejerció su derecho de huelga; sin embargo, por este período, el empleador canceló el concepto de gratificaciones sin realizar descuento alguno; ello en contraposición a lo sucedido en los años dos mil doce, dos mil trece y dos mil catorce en el cual sí realizó descuentos por los días no laborados, conforme así se verifica de las boletas de pago obrante en autos. Décimo Primero: En atención a lo expuesto se denota una afectación a la garantía y principio del debido proceso, que resguarda la motivación de las resoluciones judiciales, porque los argumentos brindados por el órgano de resolución de segunda instancia adolecen de motivación insuficiente. Por lo mismo, en el caso de autos se ha incurrido en infracción normativa del inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, resultando la causal declarada procedente en fundada, por lo que se debe anular la Sentencia de Vista y ordenar que la Sala Superior de origen emita nuevo pronunciamiento con observancia de las consideraciones expresadas en la presente Ejecutoria Suprema.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, **DECISIÓN:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Sindicato de Trabajadores Mineros de Santa Luisa de Huanzála Sociedad Anónima, mediante escrito presentado el veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, obrante de fojas trescientos veintidós a trescientos veintinueve; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista del dos de noviembre de dos mil dieciséis, obrante de fojas trescientos diez a trescientos dieciocho; **ORDENARON** que el Colegiado Superior de origen expida nuevo pronunciamiento, observando las consideraciones que se desprenden de la presente Ejecutoria Suprema;

**DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la demandada, Compañía Minera Santa Luisa Sociedad Anónima, sobre cumplimiento de convenio colectivo y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Rodríguez Chávez; y los devolvieron.

SS. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

EL SECRETARIO DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA que en mérito a la razón expedida por el Relator, en el cual señala que el señor Juez Supremo Arias Lazarte dejó 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

1. Faúndez Ledesma, Héctor, “El Derecho a un juicio justo”, en Las garantías del debido proceso (Materiales de Enseñanza) Lima. Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP y Embajada Real de los Países Bajos, página 17.

2. Cuarta Disposición Transitoria y Final del Decreto Ley número 25593, establece: “La primera negociación colectiva cuya convención, laudo o resolución rija a partir de la vigencia del presente Decreto Ley, deberá incluir la revisión integral de todos los pactos y convenios colectivos vigentes sobre condiciones de trabajo y remuneraciones. A falta de acuerdo se procederá conforme a las normas establecidas en el presente Decreto Ley”



# CASACIÓN LABORAL

## Nº 7997-2018 LIMA

**Materia:** Pago de beneficios sociales y otros. PROCESO ORDINARIO-LEY Nº 26636

**Sumilla:** El cálculo de utilidades debe ser calculado sobre las ganancias de Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, al haberse determinado la existencia de un vínculo laboral directo, descontando el pago efectuado por otras empresas del grupo empresarial.

Lima, veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

la causa número siete mil novecientos noventa y siete, guion dos mil dieciocho, 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 el demandante, José Baltazar Quiroz Aznarán, mediante escrito presentado el nueve de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas setecientos ochenta y cinco a setecientos noventa y uno; del recurso de casación interpuesto por la codemandada Teleatento del Perú Sociedad Anónima Cerrada, mediante escrito presentado el siete de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas setecientos setenta y uno a setecientos ochenta y uno; y del recurso de casación interpuesto por la codemandada Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, mediante escrito presentado el once de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas setecientos noventa y cinco a ochocientos tres, contra la Sentencia de Vista del cinco de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas setecientos cuarenta y cuatro a setecientos sesenta y cuatro, que revocó la sentencia apelada del veintinueve de abril de dos mil dieciséis, que corre de fojas seiscientos uno a seiscientos veinticuatro, en el extremo que declaró infundada la existencia de vinculación económica entre Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, Telefónica Servicios Comerciales Sociedad Anónima

Cerrada y Teleatento del Perú Sociedad Anónima Cerrada y reformándola declararon fundada la demanda; en el proceso sobre pago de beneficios sociales y otros.

### CONSIDERANDO

Primero: El recurso de casación debe reunir los requisitos de procedencia del artículo 55º de la Ley número 26636, Ley Procesal de Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley número 27021, y los requisitos de forma contemplados en el artículo 57º del cuerpo legal antes acotado. Segundo: El artículo 58º de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley número 27021, regula que el recurso de casación deberá estar fundamentado con claridad, señalando con precisión las causales descritas en el artículo 56º del mencionado cuerpo legal, a saber: 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 de la República o por las Cortes Superiores de Justicia, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción esté referida a una de las causales anteriores y, según el caso, la parte recurrente indique lo siguiente: 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. Tercero: El demandante denuncia como causales de su recurso: i) Inaplicación del Principio de Irrenunciabilidad de los derechos laborales recogidos en el artículo 26° de la Constitución Política del Perú. ii) Inaplicación del artículo 5° del Decreto Legislativo número 892. iii) Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Primera Sala Laboral Transitoria y Cuarta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Lima. Cuarto: Teleatento del Perú Sociedad Anónima Cerrada denuncia como causales de su recurso: iv) Aplicación indebida del artículo 1183° del Código Civil. v) Inaplicación del inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. vi) Inaplicación del artículo 59° de la Constitución Política del Perú. vii) Inaplicación de la Resolución SBS 445-2000, aprobada por Resolución CONASEV número 722- 97-EF-94.10 y Resolución CONASEV número 090-2005-EF-94.10 con su modificatoria Resolución CONASEV número 005-2006-EF94.10. Quinto: Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta denuncia como causales de su recurso: viii) Inaplicación del artículo 237° del Código de Comercio, el artículo 1764° del Código Civil y artículo 4° del Decreto Supremo número 003-97-TR. ix) Inaplicación del artículo 4° del Decreto Supremo número 001-97- TR y el artículo 11° del Decreto Supremo número 001-92-TR. x) Inaplicación del artículo 59° de la Constitución Política del Perú. xi) Inaplicación del inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Sexto: Sobre la causal denunciada en el acápite i), el recurrente no esboza argumentos claros orientados a fundamentar por qué considera que debieron aplicarse el artículo invocado y cómo ello pudo incidir en el resultado del proceso; en consecuencia, no cumple con la exigencia prevista en el inciso c) del artículo 58° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, por lo que la causal bajo examen es improcedente. Séptimo: En cuanto a la causal anotada en el acápite ii), el recurrente fundamenta con claridad por qué considera que debieron aplicarse los artículos invocados; en consecuencia, cumple con la exigencia prevista en el inciso c) artículo 58° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, deviniendo la causal

denunciada en precedente. Octavo: En cuanto a la causal invocada en el acápite iii), no cumple con lo dispuesto en el inciso d) del artículo 56° de la Ley Procesal del Trabajo, Ley número 26636, ya que las resoluciones expuestas para fundamentar la contradicción deben ser pronunciadas en casos objetivamente similares y la contradicción esté referida a una de las causales previstas en los incisos a), b) y c) del mencionado artículo (interpretación errónea, aplicación indebida o inaplicación de una norma de derecho material), lo cual no se aprecia en el caso concreto, deviniendo en consecuencia la causal bajo análisis en improcedente. Noveno: Respecto a las causales descritas en los acápites v), vi), viii), ix), x) y xi), de acuerdo a lo previsto en el literal c) del artículo 58° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por la Ley número 27021, el recurso debe estar fundamentado con claridad y precisión, indicando cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse, requisitos que no cumple el impugnante, pues de la fundamentación expuesta en el recurso no se advierte argumentación de porqué debieron aplicarse las normas denunciadas, no bastando la sola invocación de las disposiciones cuya aplicación al caso concreto se pretende, sino que se debe demostrar la pertinencia de tales disposiciones a la relación fáctica establecida en las Sentencias de mérito y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento, lo que no ha ocurrido en el caso concreto; por ello, las causales bajo examen son improcedentes. Décimo: En cuanto a la causal señalada en el acápite iv), debemos precisar que la aplicación indebida se presenta cuando una norma sustantiva se ha aplicado a un caso distinto para el que está prevista; es decir, no existe una conexión lógica entre la norma y el hecho al cual se aplica. Asimismo, para fundamentar adecuadamente la denuncia por aplicación indebida de una norma de derecho material, la recurrente está obligada a individualizar la norma que estima indebidamente aplicada, así como explicar las razones por las que considera que dicha norma no resulta de aplicación al caso concreto, y señalar cuál es la norma que debió aplicarse. En el caso concreto, de los argumentos expuestos en el recurso presentado se advierte que la impugnante pretende que este Tribunal Supremo realice un examen de la conclusión arribada

por la Sala de mérito luego del análisis de los hechos y pruebas del proceso (lo que importa un nuevo examen de las pruebas aportadas), lo cual es contrario a la naturaleza y fines del recurso de casación; siendo así, no se han esbozado fundamentos claros orientados a explicar las razones por las que considera que la norma invocada no resulta de aplicación al caso de autos, por lo que en ese sentido no se cumple con la exigencia prevista en el inciso a) del artículo 58° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, deviniendo la causal examinada en improcedente. Décimo Primero: En lo que respecta a la causal mencionada en el acápite vii), la parte recurrente no a evidenciando que la resolución de CONASEV denunciada, constituye un actor administrativo particular, circunstancia que impide pueda ser objeto de denuncia casatoria, al carecer de los efectos propios de las normas legales generales; asimismo, ha expuesto sus argumentos de manera genérica, no coadyuvando a demostrar la pertinencia de dichos dispositivos, sino por le contrario, realiza una mención de los hechos y pretende esbozar una interpretación de los mismos; en consecuencia, la causal examinada es también improcedente. Antecedentes judiciales Décimo Segundo: A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa contenida en la causal declarada procedente, es pertinente realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso, para cuyo efecto se puntualiza un resumen de la controversia suscitada así como de la decisión a las que han arribado las instancias de mérito. 12.1.- Demanda: Mediante escrito que corre de fojas cincuenta y seis a sesenta y ocho, el actor pretende pago de beneficios sociales en contra de Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, Telefónica Servicios Comerciales Sociedad Anónima Cerrada y Teleatento del Perú Sociedad Anónima Cerrada, a fin de que cumplan con abonarle de forma solidaria la suma de setenta y tres mil doscientos cincuenta y seis con 34/100 soles (S/ 73,256.34) por los conceptos de Compensación por Tiempo de Servicios, vacaciones, indemnización por vacaciones no gozadas, gratificaciones por el período comprendido desde septiembre de dos mil cuatro hasta noviembre de dos mil seis, horas extras desde

septiembre de dos mil cuatro hasta el tres de enero de dos mil uno y utilidades del año dos mil cuatro al año dos mil diez, más intereses devengados, costas y costos del proceso. 12.2.- Sentencia de primera instancia: El Décimo Octavo Juzgado Especializado de Trabajo Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia que corre de fojas seiscientos uno a seiscientos veinticuatro, declaró fundada en parte la demanda, considerando que después de analizar los elementos esenciales del contrato de trabajo como son la prestación personal de servicios, subordinación y remuneración determinó que existió un vínculo laboral entre Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, Telefónica de Servicios Comerciales Sociedad Anónima Cerrada y Teleatento del Perú Sociedad Anónima Cerrada y el demandante; y, respecto a la vinculación económica entre las codemandadas señaló que si bien las empresas registra el mismo domicilio fiscal, ello resulta insuficiente, si respecto al elemento principal, esto es, el manejo y gobierno de las empresas vinculadas, se traduce en quien gerencia con carácter general las mismas, de lo cual no existe información coincidente que permita relacionar a ambas empresas como parte de un grupo económico con dirección unitaria; lo cual correspondía acreditar al demandante, por lo que al no haberse cumplido desestimó la demanda en ese extremo y ordenó pagar a Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta por el periodo del dieciocho de septiembre de dos mil cuatro al dos de mayo de dos mil seis y a Telefónica de Servicios Comerciales Sociedad Anónima Cerrada por el período del tres de mayo de dos mil seis al treinta de noviembre de dos mil seis. 12.3.- Sentencia de Vista: La Primera Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas setecientos cuarenta y cuatro a setecientos sesenta y cuatro, revocó la sentencia apelada en el extremo que declaró infundada la existencia de vinculación económica entre Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, Telefónica Servicios Comerciales Sociedad Anónima Cerrada y Teleatento del Perú Sociedad Anónima Cerrada y reformándola la declaró infundada; al señalar que las empresas se encuentran vinculadas económicamente y por ello deben responder solidariamente pues las actividades

de las codemandadas guardan una estrecha relación entre sí. Delimitación del objeto de pronunciamiento

Décimo Tercero: Como se verifica del recurso de casación en lo que respecta a los fundamentos de la causal declarada procedente, el tema en controversia está relacionado a determinar si se ha inaplicado o no el artículo 5° del Decreto Legislativo número 892, a efectos de amparar lo reclamado por el demandante.

Décimo Cuarto: La causal declarada procedente está referida a la inaplicación del artículo 5° del Decreto Legislativo número 892. La disposición en mención regula lo siguiente: "Artículo 5.- Tienen derecho a participar en las utilidades todos los trabajadores que hayan cumplido la jornada máxima de trabajo establecido en la empresa, sea a plazo indefinido o sujetos a cualquiera de las modalidades contempladas por el Título III del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728. Los trabajadores con jornada inferior a la máxima establecida, participaran en las utilidades en forma proporcional a la jornada trabajada. Participarán en el reparto de las utilidades en igualdad de condiciones del artículo 2 y 3 de la presente norma, los trabajadores que hayan sufrido accidente de trabajo o enfermedad ocupacional y que haya dado lugar a descanso médico, debidamente acreditado, al amparo y bajo los parámetros de la norma de seguridad y salud en el trabajo". Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema

Décimo Quinto: En torno al recurso de casación, es preciso tener en cuenta lo siguiente: 15.1. 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. 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. 15.2. La labor casatoria es una función de cognición especial, sobre vicios en la resolución por infracciones normativas

que inciden en la decisión judicial, ejerciendo como vigilantes el control de derecho, velando por su cumplimiento "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional"<sup>1</sup>, revisando si los casos particulares que acceden a casación se resuelven de acuerdo a la normatividad jurídica, correspondiendo a los Jueces de casación custodiar que los Jueces encargados de impartir justicia en el asunto concreto respeten el derecho objetivo en la solución de los conflictos. Así también, habiéndose acogido entre los fines de la casación la función nomofiláctica, ésta no abre la posibilidad de acceder a una tercera instancia ni se orienta a verificar un reexamen del conflicto ni la obtención de un tercer pronunciamiento por otro Tribunal sobre el mismo petitorio y proceso, siendo más bien un Recurso singular que permite acceder a una Corte de Casación para el cumplimiento de determinados fines, como 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. 15.3. Por causal de casación ha de entenderse al motivo que la ley establece para la procedencia del Recurso<sup>2</sup>, debiendo sustentarse en aquellas previamente señaladas en la ley, pudiendo por ende interponerse por apartamiento inmotivado del precedente judicial, por infracción de la ley o por quebrantamiento de la forma. Se consideran motivos de casación por infracción de la ley, la violación en el fallo de leyes que debieron aplicarse al caso, así como la falta de congruencia de lo decidido con las pretensiones formuladas por las partes y la falta de competencia. Los motivos por quebrantamiento de la forma aluden a infracciones en el proceso<sup>3</sup>, por lo que en tal sentido si bien todas las causales suponen una violación de la ley, también lo es que éstas pueden darse en la forma o en el fondo. 15.4. La infracción normativa en el Recurso de Casación ha sido definida por el Supremo Tribunal en los siguientes términos: "Que, la infracción normativa puede ser conceptualizada, como la afectación de las normas jurídicas en las que incurre la Sala 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 subsumidos en el mismo, las causales que anteriormente contemplaba el Código Procesal Civil en su artículo 386°, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo<sup>4</sup>. Respecto a la infracción procesal, cabe anotar que ésta se configura cuando en el desarrollo de la causa no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han soslayado o alterado actos del procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano judicial deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en evidente quebrantamiento de la normatividad vigente y de los principios procesales. Sobre la participación de utilidades Décimo Sexto: La participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa es un derecho recogido en el artículo 29° de la Constitución Política del Perú, según el cual: "Artículo 29°.- El Estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa y promueve otras formas de participación". En ese sentido, el Estado tiene el deber de proteger y hacer efectivo el cumplimiento de ese derecho, por lo que la regulación específica y concreta que hace viable lo señalado en la Constitución Política del Estado son las normas laborales siguientes: Decreto Legislativo número 892, Decreto Supremo número 009-98-TR, y las normas aún vigentes del Decreto Legislativo número 677, publicadas en el diario oficial "El Peruano" el once de noviembre de mil novecientos noventa y seis, seis de agosto de mil novecientos noventa y ocho y siete de octubre de mil novecientos noventa y uno, respectivamente. Décimo Séptimo: La participación de las utilidades es un derecho que tiene por finalidad "buscar la identificación de los mismos [trabajadores] con la empresa y con ello lograr el aumento o incremento de la producción y de la productividad en los centros laborales. Con ello se logra como objetivo empresarial hacer partícipes a los trabajadores de los resultados exitosos del negocio, redundando ello no solo en la prosperidad del empleador si no haciéndose extensivo en la persona de los trabajadores incentivándose con ello el esfuerzo laboral de los trabajadores que se verá compensado con el otorgamiento económico de este beneficio y que

redundara en una suerte de aditivo remunerativo que premiara el esfuerzo desplegado por el trabajador en la consecución de la alta productividad de la empresa."<sup>5</sup> El jurista RUBIO CORREA<sup>6</sup> en relación a las utilidades señala que: "Todos los años, la empresa hace su balance final en el que aparecen pérdidas o ganancias. Si hay ganancias, quiere decir que la empresa ha tenido una buena actividad económica durante el periodo y, entonces, distribuye esa ganancia entre sus propietarios. A los trabajadores les corresponde participar en parte de dicha utilidad ya que, (...) el trabajo es la fuente privilegiada de producción de la riqueza social." Solución al caso concreto Décimo Octavo: La Sentencia de Vista, en el numeral cinco señaló: "(...) las codemandadas forman parte de un grupo económico, porque de la consulta del RUC y de los representantes legales de Telefónica del Perú S.A.A., Telefónica Servicios Comerciales S.A.C y Teleatento del Perú S.A.C., se aprecia que todas tienen el mismo domicilio fiscal, Calle Schell N° 310, Miraflores, y que todas tiene a Rolando Alberto León Tenicela como apoderado; que María Argueda Perales Salazar figura como gerente de Telefónica del Perú S.A.A y apoderada de las demás empresas; que Renán Alfieri Villegas Pozo figura como apoderado de dos de ellas, excepto de Teleatento del Perú S.A.C.; que Jorge Lisandro Rodríguez Irigoyen figura como apoderado de Telefónica Servicios Comerciales S.A.C y contador de Telefónica del Perú S.A.A., documentos que acreditan que la empresa Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta es la más antigua y que todas las empresas forman parte de este mismo grupo." (Lo subrayado es nuestro). Con lo cual la Sala Superior, después de analizar los medios probatorios obrantes en autos, determinó la existencia de un grupo empresarial entre las codemandadas. Décimo Noveno: Respecto a la responsabilidad solidaria entre las empresas, la Sentencia de Vista indicó: "5.7. En consecuencia, se tiene por cierto que las empresas se encuentran vinculadas económicamente y por ello deben responder solidariamente. 5.8. Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183° del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista vinculación económica, grupo de empresas o se



evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores, estos últimos casos fueron determinados a nivel jurisprudencial, en el octavo Pleno Casatorio 2008” (lo subrayado es nuestro). Vigésimo: Conforme a lo señalado en los considerandos anteriores, se determinó la existencia de un grupo empresarial entre las codemandadas debiendo responder solidariamente. Del mismo modo, en Sentencia de Vista se determinó la existencia de una relación laboral directa con la codemandada Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta desde el inicio del vínculo laboral, esto es que en Sentencia de Vista, en el numeral 4.9, se determinó: “(...) teniendo en cuenta la prestación de servicios, el cargo y funciones efectuadas por el demandante durante el periodo del 18 de septiembre de 2004 al 30 de noviembre de 2006, representante de ventas de los bienes y servicios comercializados por las codemandadas Telefónica del Perú S.A.A y de Telefónica Servicios Comerciales S.A.C, corresponde declarar la existencia de una relación de naturaleza laboral en el periodo indicado con la codemandada Telefónica del Perú S.A.A; ello en atención a la naturaleza de los servicios prestados por el demandante al encontrarse directamente relacionadas a la actividad económica de la empresa las mismas correspondían a una de naturaleza laboral (...); por lo que, al determinarse la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado con Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta como su real empleador, corresponde calcular las utilidades respecto a las ganancias de esta codemandada, máxime si éste es el principal socio de este grupo económico. Vigésimo Primero: Si bien se verifica que la codemandada Teleantento del Perú Sociedad Anónima Cerrada ha pagado por utilidades, deberán descontarse del monto total y ordenar el pago por la suma adeudada; lo cual deberá efectuarse en ejecución de sentencia. Vigésimo Segundo: En atención a lo expuesto, se verifica que la Sala Superior ha incurrido en la inaplicación del

artículo 5º del Decreto Legislativo número 892; por lo que corresponde declarar fundada la causal, casar la Sentencia de Vista y actuando en sede de instancia revocar el extremo que ordenan pagar a las codemandadas el concepto de utilidades, reformándola declararon fundado en cuanto a Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta y modificando el monto el cual será calculado en ejecución de sentencia.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo regulado además por el artículo 59º de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley número 27021, **DECISIÓN:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, José Baltazar Quiroz Aznarán, mediante escrito presentado el nueve de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas setecientos ochenta y cinco a setecientos noventa y uno; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha cinco de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas setecientos cuarenta y cuatro a setecientos sesenta y cuatro; y actuando en sede de instancia; **REVOCARON** el extremo que ordenaron paguen las codemandadas el concepto de utilidades, declararon fundado en cuanto a Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, **ORDENANDO** que el pago de utilidades se realice sobre las ganancias de Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta, el cual se calculará en ejecución de sentencia; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso seguido con las codemandadas, Telefónica del Perú abeneficios sociales y otros; y los devolvieron.

SS. ARIAS LAZARTE, RODRÍGUEZ CHÁVEZ, UBILLUS FORTINI, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO

1. HITTERS, Juan Carlos. Técnicas de los Recursos Extraordinarios y de la Casación. Librería Editora Platense, Segunda Edición, La Plata, página 166.
2. Monroy Cabra, Marco Gerardo, Principios de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1979, página 359.
3. De Pina Rafael, Principios de Derecho Procesal civil, Ediciones Jurídicas Hispano Americanas, México D.F, 1940, página 222.
4. Segundo considerando de la Casación N° 2545-2010 AREQUIPA del 18 de septiembre de 2012, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.
5. Sistema Normativo de Información Laboral – SNIL; Boletín N° 004; Marzo de 2011; [http://www.trabajo.gob.pe/boletin/boletin\\_4\\_1.html](http://www.trabajo.gob.pe/boletin/boletin_4_1.html)
6. RUBIO CORREA, Marcial. Para conocer la Constitución de 1993. Fondo Editorial PUCP. Quinta Edición. Lima, 2016, pp. 83.

# CASACIÓN LABORAL

## Nº 8482-2017 LIMA

**Materia:** Reconocimiento de vínculo laboral y otro. PROCESO ORDINARIO - NLPT

**Sumilla:** El plazo prescriptorio comienza a correr desde el día que puede ejercitarse la acción y si este fuera día inhábil se cuenta desde el día siguiente hábil. Asimismo, el plazo prescriptorio no se interrumpe por el solo hecho de presentarse otra demanda con la misma pretensión, pues ambas son acciones independientes y autónomas el uno del otro.

Lima, siete de noviembre de dos mil diecinueve.

### VISTA

La causa número ocho mil cuatrocientos ochenta y dos, guion dos mil diecisiete, guion LIMA; en audiencia pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

### MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, Oficina Nacional de Procesos Electorales-ONPE, mediante escrito presentado con fecha veinte de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil ciento noventa y cinco a mil doscientos doce; contra la Sentencia de Vista de fecha veintitrés de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil ciento ochenta y tres a mil ciento ochenta y nueve vuelta, que confirmó la Sentencia apelada de fecha catorce de agosto de dos mil quince, que corre en fojas mil setenta y siete a mil noventa y uno, que declaró fundada la demanda; en el proceso seguido por el demandante, Christian Guzmán Napuri, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros.

### CAUSAL DEL RECURSO

Por resolución de fecha trece de marzo de dos mil diecinueve, que corre en fojas ochenta y uno a ochenta y seis, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por la causal de: infracción normativa por inaplicación del artículo 2002º del Código Civil. Correspondiendo a este colegiado supremo emitir

pronunciamiento de fondo sobre dichas causales.

### CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del Caso a) Pretensión: Se aprecia de la demanda, que corre en fojas sesenta y ocho a setenta y cinco, el actor solicita el pago de ciento ochenta y dos mil doscientos noventa y dos con 00/100 soles (S/ 182,292.00) por concepto de beneficios sociales que comprende: gratificaciones, vacaciones y compensación por tiempo de servicios (CTS); más intereses legales y costos del proceso. b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Séptimo Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Sentencia que corre en fojas mil setenta y siete a mil noventa y uno, declaró infundada las excepciones de prescripción extintiva, convenio arbitral, falta de agotamiento de la vía administrativa e incompetencia y fundada la demanda ordenando a pagar suma líquida por beneficios sociales; sosteniendo respecto a la excepción de prescripción, que el plazo de prescripción se hubiera cumplido el treinta y uno de diciembre de dos mil doce, pero dicho día fue feriado, por lo que el plazo vencía el día útil siguiente, es decir el tres de enero de dos mil trece; siendo que el tres de enero de dos mil trece el actor inició un proceso ante el Décimo Primer Juzgado Laboral, el mismo que concluyó mediante resolución de fecha uno de julio de dos mil trece, por inasistencia de las partes a la audiencia de conciliación. Por tanto, a partir del día siguiente de la notificación de la resolución

del uno de julio de dos mil trece, se reinicia el plazo de prescripción, por cuanto el archivo que pone fin al proceso, no se encuentra en el supuesto de ineficacia de abandono a que alude el artículo 1997º del Código Civil. En cuanto al vínculo laboral: al existir la concurrencia de la prestación personal de servicios, subordinación y remuneración, se presume la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada. c) Sentencia de Vista: El Colegiado Superior de la Cuarta Sala Laboral Permanente de la Corte Superior antes referida, mediante Sentencia de Vista que corre en fojas mil ciento ochenta y tres a mil ciento ochenta y nueve y vuelta, confirmó la Sentencia apelada bajo los mismos fundamentos. 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 56º de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo otros tipos de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la infracción normativa del artículo 2002º del Código Civil, que establece: "Artículo 2002: Cumplimiento del plazo de prescripción La prescripción se produce vencido el último día del plazo". Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si el cómputo de la prescripción se produce a partir del día siguiente del cese del actor o a partir del día siguiente de notificada la resolución que da por concluido el proceso de su primer proceso judicial en la que solicita el pago de los beneficios sociales. Quinto: Definición de la prescripción Doctrinariamente la prescripción laboral es un instituto procesal por el cual se extingue la posibilidad de interponer una acción, no el derecho, por la inacción del titular de un derecho subjetivo en un

determinado plazo. La prescripción pretende otorgar seguridad jurídica, de tal manera que una persona no tenga un plazo indefinido para entablar una demanda. En otras palabras, la prescripción supone una suerte de sanción para el titular de un derecho subjetivo que, oportunamente, no interpuso una acción y permite que, con el transcurso del tiempo, mantenga su derecho, pero con la imposibilidad de exigirlo e invocarlo frente a terceros. Sexto: Forma de cómputo de la prescripción Para Cabanellas de Torres<sup>1</sup> "(...) El plazo de prescripción fijado por la ley habrá de correr a partir del día en que expire el contrato con vencimiento señalado; o en que termine la prestación efectiva de los servicios, cuando el plazo no haya sido estipulado previamente por las partes, salvo en el caso de convenio por tiempo indeterminado; entonces, como en el de tiempo determinado y tácitamente prorrogado, el plazo de prescripción se inicia en el momento de la cesación real de los servicios (...)". En el caso peruano, el cómputo del plazo de prescripción debe efectuarse a partir del cese de la relación laboral. Esta posición tiene respaldo en el Pleno Jurisdiccional Laboral de 1997, cuya difusión de conclusiones fue aprobada por Resolución Administrativa N° 650-CME-PJ del 23 de junio de 1998 publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 24 de junio de 1998; se acordó por unanimidad que "El plazo de prescripción de los beneficios de carácter laboral se computa conforme a la norma vigente al momento que la obligación sea exigible, salvo que por norma posterior se estipule un plazo distinto, en cuyo caso la prescripción operará en el que venza primero". Séptimo: Regulación legal de la prescripción a través del tiempo Es preciso señalar una breve reseña de la figura de la prescripción a través del tiempo, así tenemos como antecedente, el Código Civil de mil novecientos treinta y seis, que regulaba dentro de los contratos en general a los contratos de trabajo, en su inciso 4) del artículo 1168º, disponiendo que el plazo de prescripción se computaría a "...partir del día que cesaran los servicios..."(sic); luego, al promulgarse la Constitución Política de mil novecientos setenta y nueve, estableció en su Artículo 49º que la acción de cobro de remuneraciones y beneficios sociales prescribía a los quince años; posteriormente, al promulgarse la Constitución Política de mil novecientos noventa y

tres, no legisló sobre plazo alguno de prescripción para las acciones de naturaleza laboral, por lo que frente a este vacío legal, referido a materia laboral, resultó de aplicación lo dispuesto por el inciso 1) del Artículo 2001º del Código Civil, que señalaba un plazo de prescripción de diez años, norma aplicable en concordancia con el Artículo 2122º del Código Civil que establece que la prescripción iniciada antes de la vigencia de este Código, se rige por las Leyes anteriores. Es a partir, del veintiocho de julio de mil novecientos noventa y cinco, en que se publica en el Diario Oficial "El Peruano", la Ley N° 26513, que señalaba en su Primera Disposición Transitoria que las acciones derivadas de la relación laboral prescriben a los tres años desde que resulten exigibles, norma que es recogida posteriormente por la Primera de las Disposiciones Complementarias, Transitorias y Derogatorias del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, norma que se aplicó a todos los reclamos laborales, cuyos trabajadores cesaron hasta el veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y ocho hacía atrás y cuyo plazo prescriptorio no haya trascendido de los tres años; el veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, se publicó la Ley N° 27022, que en la parte de sus Disposiciones Transitorias y Finales, deroga la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Derogatoria del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, así como las demás normas que se opusieran a la presente Ley, estableciendo, en su artículo único que las acciones por derechos derivados de la relación laboral prescriben a los dos años, contados a partir del día siguiente en que se extingue el vínculo laboral; que a su vez esta norma es derogada por la Primera Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 27321, publicada el veintidós de julio de dos mil, estableciendo un periodo prescriptorio de cuatro años contados desde el día siguiente en que se extingue el vínculo laboral, norma que a la fecha se encuentra vigente. Octavo: Interrupción de la prescripción Sobre la interrupción de la prescripción el autor Rubio Correa<sup>2</sup> escribe lo siguiente: "La

interrupción de la prescripción consiste en la cancelación del lapso del plazo transcurrido hasta que aparece la causal y en el inicio de una nueva cuenta. En otras palabras, la aparición de una causal de interrupción del plazo de prescripción, fija un nuevo término inicial para dicho plazo y, el conteo anterior, es como si no hubiera existido. La interrupción es exclusiva de la prescripción: nunca ocurre en la caducidad (...) Las causales de interrupción pueden ser organizadas en dos grupos reconocidos por la doctrina:—Aquellos casos en los que la causal es reconocitiva, es decir, que opera porque el deudor efectúa un reconocimiento de su obligación (...).— Aquellos casos en los que la causal es interpelativa, es decir, que opera porque el acreedor realiza algún acto que implica la cautela de sus derechos (...)". Conforme a la doctrina la interrupción de la prescripción se diferencia de la suspensión, pues, en esta última mientras exista una causa de suspensión el plazo no corre jurídicamente hablando y concluida la existencia de dicha causa, la prescripción se reanuda adicionándose al tiempo transcurrido anteriormente. Noveno: Análisis del caso concreto De los actuados, se aprecia que el actor ingresó a laborar para la entidad demandada el ocho de marzo de dos mil cuatro cesando el treinta y uno de agosto de dos mil ocho. Asimismo, interpuso una primera demanda con fecha tres de enero de dos mil trece ante el Décimo Primer Juzgado Laboral solicitando pago de los beneficios sociales, la misma que concluyó el uno de julio de dos mil trece, ordenándose el archivo definitivo de los actuados conforme se aprecia a fojas mil diecinueve, al no haber solicitado nueva fecha para audiencia de conciliación. Décimo: El presente proceso (segunda demanda), se inició con la demanda de fecha cuatro de setiembre de dos mil catorce, en el cual la emplazada deduce la excepción de prescripción extintiva de la acción al haber vencido más de cuatro años desde el cese del actor. Décimo Primero: Al respecto, se debe tener presente que el artículo 2002º del Código Civil, establece que la prescripción se produce vencido el último día del plazo y de igual manera es pertinente precisar en cuanto a la interrupción de la prescripción lo señalado en el artículo 1996º del Código Civil: "Se interrumpe la prescripción por: 1.- Reconocimiento de la obligación.

2.- Intimación para constituir en mora al deudor. 3.- Citación con la demanda o por otro acto con el que se notifique al deudor, aun cuando se haya acudido a un juez o autoridad incompetente. 4.- Oponer judicialmente la compensación". Décimo Segundo: Conclusión – Respecto a la primera demanda, señala la demandada que el último día de plazo para que el demandante pudiera demandar los pretendidos derechos derivados de un vínculo laboral concluido, es el treinta y uno de diciembre de dos mil doce y no el tres de enero de dos mil trece, indistintamente si es día hábil o inhábil. Por su parte, el demandante señala que si bien el plazo prescriptorio se hubiera cumplido el treinta y uno de diciembre de dos mil doce, indica que ese día fue feriado, por tanto el plazo vencía el primer día útil siguiente, esto es, el tres de enero de dos mil trece. – De acuerdo a lo antes expuesto, de conformidad con el artículo 1993º del Código Civil, la prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción, teniendo en cuenta que el día treinta y uno de diciembre de dos mil doce, fue día feriado al igual que el uno de enero de dos mil trece y el dos enero del mismo año también, por suspensión del despacho judicial, por lo que al interponer su primera demanda con fecha tres de enero de dos mil trece, se encontraba dentro del plazo para reclamar sus derechos laborales, teniendo en cuenta lo señalado en la Ley N° 27321. Décimo Tercero: Ahora bien, es preciso verificar si la citación al deudor (empleador) con la primera demanda que se archivó, interrumpe o no el plazo prescriptorio en cuanto a la segunda demanda; al respecto, señala el actor, que el plazo de prescripción se interrumpe con la presentación de su primera demanda interpuesta el tres de enero de dos mil trece, en el que inició un proceso ante el Décimo Primer juzgado laboral, que concluyó el uno de julio del mismo año. Décimo Cuarto: De ello, debe entenderse que dicha interrupción se encuentra referido a la primera demanda, precisándose que aquél concluyó por inasistencia de partes a la audiencia de conciliación. Este hecho ocurrido en la primera demanda, no resulta aplicable para interrumpir el plazo prescriptorio de la segunda, y por ende conseguir un nuevo plazo prescriptorio de cuatro años, pues, no se trata de una desacumulación, ni de una reconducción, sino que son acciones independientes y

autónomas el uno del otro. Décimo Quinto: Bajo esa línea de ideas, el actor cesó el treinta y uno de diciembre de dos mil ocho y tenía cuatro años para solicitar el pago de sus beneficios sociales, corriendo dicho plazo desde el día siguiente de su cese, esto es, el tres de enero de dos mil trece y siendo que la presente demanda (segunda) ha sido interpuesta el cuatro de setiembre de dos mil catorce, conforme se verifica del sello de recepción del Centro de Distribución General que corre a fojas sesenta y ocho, ha transcurrido en demasía el plazo establecido en la Ley N° 27321, máxime, si la demanda interpuesta por el accionante con fecha tres de enero de dos mil trece, no se encuentra dentro de los supuestos establecidos en el numeral 3) del artículo 1996º del Código Civil. Décimo Sexto: Cabe señalar que si bien esta Suprema Corte mediante la doctrina jurisprudencial recaída en la Casación N° 6763-2017 estableció el criterio siguiente: "Todo acto por el cual el trabajador dentro del plazo prescriptorio comunique a su empleador la voluntad de reclamar los derechos laborales que considera les son adeudados, constituye una interrupción de la prescripción". Sin embargo, difiere del caso que nos ocupa, toda vez que en el presente caso se trata de dos acciones (demandas independientes) en donde la interrupción de los plazos no se evidenció el reclamo ante la Autoridad Administrativa de Trabajo sino que se trata de un proceso judicial archivado y un segundo proceso como en el presente, por lo que la causal denunciada deviene en fundada.

Por estas consideraciones: **DECISIÓN:** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, Oficina Nacional de Procesos Electorales – ONPE; mediante escrito presentado con fecha veinte de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil ciento noventa y cinco a mil doscientos doce; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha veintitrés de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas mil ciento ochenta y tres a mil ciento ochenta y nueve, y actuando en sede de instancia; **REVOCARON** la Sentencia apelada de fecha catorce de agosto de dos mil quince, que corre en fojas mil setenta y siete a mil noventa y uno, en el extremo que declaró infundada la excepción de prescripción; y **REFORMÁNDOLA** la declararon **FUNDADA** dicha excepción; en



consecuencia nulo lo actuado e improcedente la demanda respecto al extremo de pago de beneficios sociales. **DEJARON** subsistente los demás extremos de la Sentencia de Vista. **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme ley; en el proceso seguido por el demandante, Christian Guzmán Napuri, 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

---

1. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Contrato de Trabajo. Parte General. Volumen III, Bibliográfica Omeba Editores-Libreros, Buenos Aires, 1964, p. 680.

2. RUBIO CORREA, Marcial. Prescripción y Caducidad. La extinción de Acciones y Derechos en el Código Civil. Cuarta Edición, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1997, pp. 57-58.



**#YOME  
QUEDO  
ENCASA**



# ACTUALIDAD LABORAL

[www.actualidadlaboral.com](http://www.actualidadlaboral.com)

EDITADO POR:

