



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Centro de Investigaciones Judiciales

Equipo Técnico Institucional de
Implementación de la Ley Procesal del Trabajo

PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL
LABORAL Y PROCESAL LABORAL

Participantes Cortes Superiores de Justicia
Amazonas, Ancash, Apurímac, Arequipa, Ayacucho,
Cajamarca, Callao, Cañete, Cusco, Huánuco, Huancavelica,
Huaura, Junín, Ica, La Libertad, Lambayeque, Lima, Lima
Este, Lima Norte, Lima Sur, Loreto, Madre de Dios,
Moquegua, Pasco, Piura, Puente Piedra – Ventanilla, Puno,
San Martín, Santa, Selva Central, Sullana, Tacna, Tumbes
y Ucayali

25 y 26 de marzo de 2021

TEMA 1

PÉRDIDA DE CONFIANZA Y REDUCCIÓN DE LA REMUNERACIÓN

Formulación del Problema

¿El trabajador de confianza que retorna a su puesto ordinario de labores tiene derecho a continuar percibiendo su remuneración habitual?

Primera Ponencia

El trabajador de confianza que retorna a su puesto ordinario, tiene derecho a continuar percibiendo la remuneración habitual del cargo de confianza.

Segunda Ponencia

El trabajador de confianza que retorna a su puesto ordinario, no tiene derecho a seguir percibiendo la remuneración habitual del cargo de confianza sino de su puesto ordinario.

Fundamentos

Primera Ponencia

El *quantum remunerativo* que un trabajador de confianza ha mantenido por varios años, adquiere una importancia sustantiva para lograr los fines queridos por la norma constitucional, esto es una remuneración equitativa y suficiente para lograr el bienestar material y espiritual del trabajador. Al haber gozado por dilatado tiempo el estatus de trabajador de confianza y la correspondiente remuneración, el trabajador ha adquirido una calidad de vida y un estatus social que no puede ser quebrado inopinada e inconstitucionalmente por el empleador sin utilizar los mecanismos legalmente previstos, pues todos los aspectos de la vida social, laboral y familiar del trabajador se verían seriamente afectados con una rebaja radical de las remuneraciones.

Y si bien, desde el punto de vista contra prestacional, parecería lógico que el *quantum remunerativo* del nuevo cargo –en el puesto ordinario- es congruente con las nuevas funciones asignadas, ello deja de lado la naturaleza social del salario y su directa relación con la dignidad del trabajador, que es protegida por la Constitución frente a las decisiones corporativas carentes de motivación o razonabilidad que afecten los derechos legales y constitucionales laborales. En ese sentido, no se puede admitir el razonamiento que versa en que la menor asunción de responsabilidades constituiría razón justificante para el pago de una remuneración menor a la alcanzada por el trabajador cuando ejercía el cargo de confianza, toda vez que, deja de lado la necesidad de ponderar la proporcionalidad del esfuerzo desplegado en un cargo de menor nivel y responsabilidad, frente al *quantum remunerativo* adquirido en el cargo de

dirección en razón al imperativo constitucional y legal de interdicción de la rebaja inmotivada de las remuneraciones.

Por lo tanto, frente a la situación que se expone, debe tenerse en consideración que la remuneración no sólo tiene un carácter contraprestativo, sino que cumple una función social de dimensión mucho mayor. Por eso el desempeño de labores de menor trascendencia, después del retiro de la confianza en un cargo desempeñado por un dilatado periodo de tiempo (varios años), hace improcedente la reducción unilateral de la remuneración, pues imperan otras causas sobre las contraprestativas, para respetar la remuneración mayor. El fundamento se encuentra vinculadas a la dignidad de la persona y el imperativo constitucional de que la remuneración sirva para la manutención del trabajador y su familia, en el contexto social y laboral propiciado precisamente por el dilatado periodo de tiempo en el ejercicio del cargo de confianza.

Existe unicidad en la jurisprudencia sobre la intangibilidad de las remuneraciones y prohibición de su rebaja inmotivada de todo trabajador privado, **inclusive los de confianza**, como la interpretación dada por el Tribunal Constitucional, de que los trabajadores de confianza también se encuentran protegidos por la garantía de indemnidad de sus remuneraciones expresamente reconocida por el artículo 30, inciso b de la LPCL como causal de hostilización equiparable al despido.

El sistema jurídico laboral proscribe la regresión –disminución- cuantitativa de la remuneración, prohibición que encuentra sólido sustento en el artículo 24 de la Constitución del Estado que consagra –*ad literam*- el derecho *fundamental* a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para el trabajador y su familia, su bienestar material y espiritual.

Finalmente, la remuneración de un trabajador de confianza no puede ser disminuida unilateralmente por el empleador, sin que medie acuerdo, conforme lo exige la Ley 9463. También por la expresa interpretación hecha por el Tribunal Constitucional, de que después de producida la pérdida de confianza, el *quantum remunerativo* se integra al patrimonio de derechos del trabajador, por su directa relación con su bienestar material y espiritual.

Segunda Ponencia

En virtud a lo regulado en el artículo 6° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo 003-97-TR, se entiende por remuneración a la contraprestación, en dinero o en especies valorables en dinero, que efectúa el empleador a cambio de un trabajo realizado en relación de dependencia por causa del contrato de trabajo. En ese sentido, la remuneración no es propiamente una consecuencia de la mera existencia del contrato de trabajo sino, antes bien, de las prestaciones que surgen de éste, ya que nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, es decir, la remuneración constituye una contraprestación por los servicios del trabajador, siendo esta la razón por la cual este elemento del contrato de trabajo también

implica un modelo de competitividad, en tanto se manifiesta como un incentivo para atraer y retener al personal idóneo.

No obstante, la remuneración¹ se encuentra compuesta por elementos diferenciados: el contenido esencial es absolutamente intangible para el legislador, definido desde la teoría institucional, y uno accidental que comprende la consistencia, según la cual, la remuneración debe guardar relación con las condiciones de exigencia, responsabilidad y complejidad del puesto del trabajador, lo cual implica que determinación del quantum remunerativo obedece a *la variación de las funciones y responsabilidades encomendadas al trabajador*. Siendo esto así, la consistencia de la remuneración guarda estrecha relación con el carácter contraprestativo de la misma, pues ésta se encuentra determinada por las prestaciones efectivas que surgen del contrato de trabajo, las cuales pueden ser variadas en el transcurso del record laboral, como es el caso de un trabajador de confianza, que llega a ostentar una categoría especial dentro de los servicios de la empresa en razón de las funciones que cumple colaborando directamente con el empleador en la dirección, organización y administración de su actividad económica².

La condición especial del trabajador de dirección o de confianza, implica la temporalidad de su permanencia en el puesto, del que puede ser retirado con la sola decisión del empleador del “retiro de confianza”. Esta decisión reemplaza al acuerdo que la Ley 9463 exige al trabajador común y corriente que sí goza de una estabilidad en el empleo y en el cargo, en cuyo caso, su remoción o traslado a un lugar distinto a aquel en el cual preste servicios, o eventualmente la rebaja de remuneración y categoría sí tiene que ser admitida por éste, pues lo contrario constituiría acto de hostilidad del empleador contemplado en el artículo 30 inciso b) de la LPCL.

En resumen, los trabajadores que asumen cargos de dirección al no tener estabilidad en el puesto, como sí la tiene el trabajador común, bastando la sola decisión del empleador de retirarlo del cargo de dirección, sin requerir acuerdo para ello. Por eso las condiciones del cargo a donde es removido el ex trabajador de dirección no son las mismas que las del cargo que deja, por ende, existe la causa objetiva que justifica la remuneración inferior, pues se le retirarían los conceptos que venía percibiendo en el cargo de dirección.

Resoluciones Contradictorias

Primera Ponencia:

Sentencia de Vista. Exp. N.º 5834-2010-0-1601-JR-LA-03 - 1º Sala Laboral CSJ La Libertad.

Sentencia de Vista. Exp. N.º 1745-2016-0-1501-JR-LA-02 - Sala Laboral CSJ Junín.

¹ Fundamento 75 de la STC 0050- 2004-AUTC.

² Blancas Bustamante, Carlos. El despido en el Derecho Laboral Peruano. Tercera Edición. Pág. 583.

Segunda Ponencia

Sentencia de Vista. Exp. N.º 5834-2010-0-1601-JR-LA-03 - 1º Sala Laboral CSJ La Libertad. (voto en discordia)

Sentencia de vista. Exp. N.º 4745-2018-0-1501-JR-LA-03. 1º Sala Laboral Permanente – CSJ Junín.

SUB TEMA 2

Formulación del Problema

¿Cuántos años de servicio como mínimo debe haber desempeñado un trabajador de confianza, para continuar percibiendo la remuneración de ese cargo?

Primera Ponencia

Para continuar percibiendo la remuneración del cargo de confianza, debe laborar como mínimo cinco (5) años de servicios en ese cargo.

Segunda Ponencia

Para continuar percibiendo la remuneración del cargo de confianza, debe laborar como mínimo diez (10) años de servicios en ese cargo.

Fundamentos

Primera Ponencia

En el Expediente N.º 0255-2017-0-1501-JR-LA-03, dada por la 1º Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Junín, se **considera** razonablemente, que el tiempo mínimo para considerar que el status económico de un trabajador de confianza deba conservarse luego de retornar a su cargo de planta, es de cinco años como mínimo. Aplica este criterio, en comparación analógica del artículo 124º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, donde se establece que los trabajadores del régimen público que ejerzan un cargo de responsabilidad directiva, tienen derecho a percibir una bonificación diferencial de forma permanente al haber superado cinco en el cargo de responsabilidad directiva.

Segunda Ponencia

En el Expediente N.º 00729-2017-0-1501-JR-LA-03, dada por la entonces Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Junín, considera que el dilatado record laboral, por más de 15 años de servicios, genera una situación especial laboral, naturalmente, un estatus remunerativo y su correlato de estatus social que no puede verse quebrantado abruptamente por decisión unilateral del

empleador. Además, toma en consideración la rebaja remunerativa también afectaría la esfera familiar del actor al haberse demostrado, que tiene siete hijos y una cónyuge dedicada a las labores del hogar.

Primera Ponencia

- Sentencia de Vista. Exp. N.º 5834-2010-0-1601-JR-LA-03 - 1º Sala Laboral CSJ La Libertad.
- Sentencia de vista. Exp. N.º 0255-2017-0-1501-JR-LA-03. 1º Sala Laboral Permanente – CSJ Junín
- Sentencia de vista. Exp. N.º 02863-2018-0-1501-JR-LA-02. 1º Sala Laboral Permanente – CSJ Junín. (voto en discordia)

Segunda Ponencia

- Sentencia de vista. Exp. N.º 00729-2017-0-1501-JR-LA-03 – Sala Laboral Permanente – CSJ Junín.

TEMA 2

LA DETERMINACIÓN DE UN CONTRATO DE TRABAJO A PLAZO INDETERMINADO Y LOS REQUISITOS PARA LA PERCEPCIÓN DE LOS BENEFICIOS SOCIALES EN EL SUPUESTO DE UNA JORNADA INFERIOR A LAS CUATRO HORAS DIARIAS

Formulación del Problema

¿La contratación laboral por tiempo indefinido determina automáticamente el derecho del trabajador a la percepción de los beneficios sociales que por disposición expresa de la norma requieren el cumplimiento de una jornada mínima de cuatro horas para su otorgamiento?

Primera Ponencia

La determinación de la existencia de un contrato a plazo indeterminado por desnaturalización de una contratación civil o modal, releva al órgano jurisdiccional del análisis de la jornada laboral para establecer el derecho a percibir los beneficios sociales que exigen como requisito mínimo, que se haya superado las 4 horas diarias de labores, por cuanto la celebración de un contrato part time, requiere de la forma escrita. Por lo tanto, la probanza de una jornada menor a cuatro horas, no es razón suficiente para negar el disfrute de los derechos laborales correspondientes.

Segunda Ponencia

La determinación de la existencia de un contrato a plazo indeterminado por desnaturalización de una contratación civil o modal, no implica la realización de labores superiores a la jornada mínima para la percepción de un determinado beneficio social según exigencia normativa, puesto que no es posible confundir la naturaleza del vínculo laboral, con el cumplimiento o satisfacción de los requisitos para la percepción de los beneficios sociales. Por lo tanto, la probanza de una jornada menor a cuatro horas, sí es razón suficiente para negar el disfrute de los derechos laborales correspondientes.

Fundamentos:

Primera Ponencia

Si bien se puede reconocer o quedar probado que la jornada de trabajo de un trabajador es variable, entre 2, 3 o 5 horas diarias, como también entre 12, 16, 19, 21 o 22 horas semanales, lo que sugeriría que el trabajador no prestó servicios en una jornada de trabajo mínima de 4 horas diarias o 24 horas semanales; también es cierto que, al no demostrarse en juicio que el trabajador se haya encontrado sujeto a un contrato de trabajo a tiempo parcial, en tanto contrato especial,

necesariamente debe cumplir con ciertas formalidades o requisitos para su validez, entre ellas, el ser celebrado necesariamente por escrito y registrado ante la Autoridad Administrativa de Trabajo, de conformidad con el artículo 4, tercer párrafo, de la LPCL y el artículo 13 del Reglamento de Ley de Fomento del Empleo, aprobado por Decreto Supremo número 001-96-TR; razón por la cual, no se puede concluir que la jornada de trabajo del trabajador ha limitado su acceso al derecho del descanso vacacional o a la compensación por tiempo de servicios. Así para las vacaciones, en efecto, si bien los artículos 10 y 12 del Decreto Legislativo número 713 establecen como condiciones para gozar del derecho vacacional la prestación de servicios cuando menos en 265 días al año dentro de una jornada mínima de 4 horas diarias; no obstante, dicha disposición normativa no puede ser interpretada y aplicada en forma pura y simple, sino en forma conexas con el artículo 4 de la LPCL y los artículos 1 y 2 de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, aprobado por Decreto Supremo número 007-2002-TR; es decir, entendiendo que: i) es facultad del empleador reducir la jornada máxima de trabajo de un trabajador que se encuentra sujeto a un contrato de trabajo a plazo indeterminado; y que, ii) el único supuesto normativo que genera la exclusión de los trabajadores del goce del derecho vacacional (con una jornada inferior a las 4 horas diarias) es para aquellos que tienen contrato (escrito) a tiempo parcial. Realizar una interpretación en contrario implicaría afectar el derecho constitucional al descanso vacacional (previsto en la Constitución y en el Convenio de la OIT número 52) y dejar sin efecto la única formalidad que la LPCL ha establecido para el contrato de trabajo a tiempo parcial. De ahí que, la jornada de trabajo que ha desempeñado el trabajador a lo largo de su récord laboral, no constituye una limitación para su goce efectivo. Y en el caso, de la compensación por tiempo de servicios, si bien el artículo 4 del Texto único ordenado de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, aprobado por Decreto Supremo número 001-97-TR -en adelante LCTS-, establece que “Sólo están comprendidos en el beneficio de la compensación por tiempo de servicios los trabajadores sujetos al régimen laboral común de la actividad privada que cumplan, cuando menos en promedio, una jornada mínima diaria de cuatro horas”; no obstante, al igual que el concepto de vacaciones, dicha disposición normativa debe ser interpretada en forma conjunta el artículo 4 de la LPCL y los artículos 1 y 2 del Decreto Supremo número 007-2002-TR; arribando a la conclusión que el trabajador tiene derecho a percibir la compensación por tiempo de servicios, por cuanto no se ha demostrado que su contratación haya sido a tiempo parcial (único supuesto habilitado para restringir el depósito de dicho concepto).

Si bien es cierto existen normas laborales que reconocen derechos laborales como las vacaciones, la cts y la protección frente al despido arbitrario, exigiendo como presupuesto una jornada mínima de 4 horas, sin embargo, si en un caso en concreto se desnaturaliza la contratación laboral, dando lugar a un contrato de trabajo a plazo indeterminado, tal efecto supone automáticamente el reconocimiento de la CTS, vacaciones y protección frente al despido, aun en el caso en el que se logra demostrar una jornada menor a 4 horas, porque esa es la

consecuencia práctica de la desnaturalización de los servicios (contrato de trabajo a plazo indeterminado), forma de contratación ordinaria que pre supone el pleno disfrute de todos los derechos laborales que a esta forma de contratación acuerdan las normas laborales vigentes, entre ellas las que reconocen CTS, vacaciones y protección frente al despido. Además, la extensión de la jornada es un elemento accidental y no esencial del contrato de trabajo, extensión que puede reducirse por acuerdo privado, según el artículo 1.º de la ley de jornada de trabajo, horario y trabajo en sobretiempo – decreto legislativo n.º 854, reducción que habría que reputarla producida, dado el contexto de desnaturalización de la contratación de servicios (autonomía privada) que rodea el caso en concreto. además, negar la CTS, vacaciones y protección del despido por la sola probanza de una “jornada menor” a 4 horas implicaría crear por vía jurisprudencial –de facto- una sub clase de contrato part time, aquel en el cual ya no se exige la forma escrita y el registro administrativos como requisitos de validez ad solemnitatem del contrato part time, originando por esta vía una innecesaria relajación de la contratación part time, que según el artículo 4 de la LPCL, es excepcional y restrictiva.

Segunda Ponencia

La conclusión de la existencia de un contrato a plazo indeterminado se arriba a partir de la verificación de la concurrencia de los elementos esenciales de la relación laboral previstos en el artículo 4 de la LPCL. Y de otro lado se obtiene la misma conclusión en el caso de una contratación modal a partir de la invalidez de la cláusula que contiene la causa o motivo de temporalidad del contrato de trabajo o se advierte el acaecimiento de otro de los supuestos contemplados en el artículo 77 de la misma norma. - No obstante, de ello, no se deduce o presume que a partir de la determinación de la existencia de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, se deba presumir o considerar una jornada de trabajo como la máxima legal: 1) porque la ley no lo ha previsto; 2) nos encontramos ante un problema práctico: ¿qué jornada debe presumirse 4, 6 u 8 horas? en tanto –se reitera- no existe disposición legal al respecto; y 3) en la legislación laboral nos encontramos que indistintamente del tipo de contratación se exigen requisitos de tiempo o jornada para la percepción de determinados beneficios sociales. Es decir, el derecho a la percepción de los beneficios sociales no deriva de forma automática de la naturaleza de la contratación de un trabajador, muestra de ello es que –a modo de ilustración- en el caso del concepto de gratificaciones, indistintamente del tipo de contratación (indefinida o temporal) no le corresponde percibir las al trabajador que se encuentre gozando de una licencia sin goce conforme se desprende de la lectura del artículo 6 de la Ley 27735 y el artículo 2 de su reglamento. - La percepción de beneficios sociales, como el caso de la CTS, el artículo 4 del Decreto Supremo número 001-97-TR, establece una primera condición o requisito para su percepción que es la existencia de vínculo laboral, y la jornada mínima es otra condición; en tal sentido, no es suficiente la existencia de un contrato laboral, para acceder a este beneficio, sino que, expresamente requiere el cumplimiento de una jornada laboral mínima de

cuatro horas. Así también en el caso de las vacaciones, el artículo 12 del Decreto Legislativo número 713 determina que no es suficiente la existencia de un vínculo laboral para acceder a las vacaciones, sino la jornada mínima es un requisito adicional; por lo que, no es posible deducirlo u otorgarlo automáticamente a los trabajadores que han desnaturalizado su vínculo civil o laboral temporal por uno de naturaleza indefinida. Es más, el mismo Decreto Legislativo número 713 establece otros requisitos que deben ser cumplidos por los trabajadores para alcanzar el derecho a las vacaciones, como el récord laboral. El artículo 4º de la LPCL al referirse al contrato part time (contrato a tiempo parcial) no sólo alude a un contrato de trabajo temporal sino que es facultativa su celebración, con lo cual deja abierta la posibilidad de que el empleador celebre un contrato de trabajo de duración indeterminada con una jornada de trabajo que puede ser inferior a las 4 horas diarias o inferior a las 24 horas semanales (para seis días a la semana) o 20 horas semanales (para cinco días a la semana); de tal forma que este tipo de contratación permite que se pague una remuneración inferior a la RMV en forma proporcional a las horas trabajadas y excluye el derecho al pago de la CTS; pero sí se tiene derecho a todos los demás beneficios que correspondan; asumir que en estos casos sólo se puede celebrar un contrato especial part time implicaría atribuir a esta forma de contratación una consecuencia jurídica que no está prevista en la ley, ya que en el caso de vacaciones y de CTS, las leyes de la materia no se remiten al artículo 4º de la LPCL para establecer la exclusión a dichos derechos, simplemente aluden a una jornada mínima de cuatro horas, menos se refieren a contratación a tiempo parcial. Por otra parte, hay una diferencia sustancial entre el contrato part time que facultativamente puede celebrar el empleador a tiempo parcial y con las formalidades de ley, respecto a un contrato de duración indeterminada con una jornada de trabajo que no supera la jornada mínima de cuatro horas, ya que en el primer caso por su carácter temporal, puede fenecer en cualquier momento sin mayor derecho que a reclamar los beneficios sociales correspondientes; sin embargo, el contrato de duración indeterminada con una jornada que no supera la jornada mínima de cuatro horas sí goza de tutela contra el despido arbitrario conforme a la constitución.

Resoluciones Contradictorias

Primera Ponencia:

Exp. N° 01276-2017-0-1601-JR-LA-03 – La Libertad

Exp. N° 06350-2016-0-1601-JR-LA-03 - La Libertad

Segunda Ponencia:

Exp. N° 01726-2017-0-1601-JR-LA-10 - La Libertad

Exp. N° 02137-2016-0-1601-JR-LA-05 - La Libertad

TEMA 3

RETENCIONES LEGALES

Formulación del Problema

¿El juez puede disponer, en ejecución de sentencia, la retención de sumas vinculadas a obligaciones legales que no haya objeto de pronunciamiento en la sentencia, ¿ni de controversia en el proceso?

El pago de algunos derechos laborales, tales como las remuneraciones, en condiciones de normalidad, están afectos al pago del impuesto a la renta, AFP/ONP

No obstante, cuando estos derechos son obtenidos a través de un proceso judicial por el incumplimiento del empleador en el pago de los mismos y las retenciones legales no fueron objeto de controversia, los jueces se encuentran en la disyuntiva de decidir, en ejecución de sentencia, por la retención o no de estas obligaciones derivadas de la ley; que no están dispuestas en el fallo de la sentencia

En este sentido, algunos empleadores suelen retener montos que corresponden al Impuesto a la Renta y a la AFP/ONP y estas retenciones por parte de los empleadores, derivan en discusiones al interior del interior del proceso

En esta medida, algunos jueces asumen que las retenciones legales no requieren de un pronunciamiento previo y; algunos otros, asumen que cualquier retención, no dispuesta expresamente en la sentencia, agravia el principio de la cosa juzgada

Primera Ponencia

Los empleadores no pueden disponer, en ejecución de sentencia, que se efectúen las retenciones legales, si no están expresamente señaladas en la Sentencia, en consideración a la cosa juzgada y al principio de seguridad jurídica.

Segunda Ponencia

Los empleadores, en ejecución de sentencia, pueden disponer que se efectúen las retenciones de ley, del mismo modo que efectúan la retención en las remuneraciones del trabajador; en cuanto son obligaciones derivadas de la ley y por tanto no se requiere de un proceso judicial para efectuar estas retenciones.

Fundamentos

Este problema, sobre el que se han llevado a cabo varios plenos jurisdiccionales distritales, en la actualidad sigue generando decisiones contradictorias a nivel nacional:

Primera Ponencia

Existen diversas sentencias del Tribunal Constitucional, a partir del cual se puede interpretar la proscripción de las retenciones legales en ejecución de sentencia. En este sentido:

En la STC 1538-2010-AA, del año 2011 y las sentencias posteriores STC 5492-2011-AA (año 2013) y, la STC 1929-2011-AA (año 2016), se consideró que las sentencias sobre remuneraciones se debían cumplir en sus propios términos, sin que exista margen para pensar o evaluar sus alcances.

Posteriormente, en la STC 7073-2013-AA del 29 de mayo del 2018, el Tribunal Constitucional ha ratificado este criterio, declarando fundada la demanda de amparo presentada por un trabajador contra una decisión judicial que permitía las retenciones para el pago de los tributos y AFP del trabajador.

Los fundamentos de esta primera ponencia pueden resumirse en los siguientes³:

- a) No puede deducirse los aportes y retenciones de Ley cuando la sentencia no lo autoriza expresamente.
- b) Una interpretación en un sentido distinto, afectaría el principio de seguridad jurídica y “cosa juzgada”.
- c) Estos principios están consagrados en el artículo 139 de la Constitución cuando expresa que ninguna autoridad puede modificar las resoluciones con calidad de cosa juzgada; en el artículo 123 del Código Procesal Civil que establece que una resolución que adquiere autoridad de cosa juzgada es inmutable y en el art. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que prescribe que las decisiones judiciales deben ser acatadas en sus propios términos, sin calificar su contenido, y lo contenido.

Segunda Ponencia

Esta posición cuenta también con el respaldo de resoluciones del Tribunal Constitucional.

En la STC 2183-2012-AA 15 de noviembre del año 2016, el Tribunal Constitucional, declaró infundada una demanda de amparo de un trabajador que exigía la entrega de sus remuneraciones, sin retenciones. El Tribunal sostuvo, entre otras cosas, que el cumplimiento de la ley tributaria y de AFP no

³Ver **Francisco Carrasco Cabezas**. *Cuáles son los argumentos en favor y en contra de la retención y pago de aportes previsionales e impuesto a la renta en las sumas ordenadas a pagar en procesos judiciales laborales*

<https://laley.pe/art/10297/cuales-son-los-argumentos-en-favor-y-en-contra-de-la-retencion-y-pago-de-aportes-previsionales-e-impuesto-a-la-renta-en-las-sumas-ordenadas-a-pagar-en-procesos-judiciales-laborales#:~:text=No%20puede%20deducirse%20los%20aportes,como%20lo%20previsto%20en%20e>

agraviaba la cosa juzgada por cuantos son retenciones obligatorias establecidas por ley que establecen que el empleador es el agente retenedor. Por tanto, el hecho que se haya omitido en la sentencia pronunciamiento, no enerva la obligatoriedad de su cumplimiento. Por tal razón, la resolución que en etapa de ejecución de sentencia da por válido los descuentos tributarios y previsionales precitados realizados por el empleador, no ha vulnerado los derechos a la cosa juzgada ni a la debida motivación del demandante.

Recientemente en la STC 7073-2013-PA/TC que fallo declarando fundada la demanda de amparo presentada por un trabajador contra una decisión judicial que permitía las retenciones para el pago de los tributos y AFP del trabajador, los magistrados Manuela Miranda Canales y Marianela Ledesma Narvaez, emitieron un todo en discordia. En este voto en discordia, los magistrados consideraron que no solo debe considerarse la cosa juzgada; sino también se debe tomar en consideración el deber del empleador de efectuar una retención del Impuesto a la renta, conforme lo establecen el literal g) del artículo 67° y el literal a) del artículo 71° del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, y que lo dispuesto en tales normas es imperativo, y por consiguiente, es de obligatorio cumplimiento tanto para empleadores como para contribuyentes. Este mismo razonamiento es aplicable en el caso de las aportaciones correspondientes al sistema privado de pensiones.

Los votos en discordia concluyeron que, el cumplimiento de una sentencia en materia laboral, no impide el descuento de ley en materia de impuesto a la renta o aportes de AFP, puesto que ello constituye una obligación legal derivada de la propia naturaleza jurídica de los conceptos a ser pagados por el trabajador, sujeto a responsabilidad.

En este sentido los argumentos pueden sintetizarse en los siguientes⁴:

- a) La deducción no vulnera el derecho a la cosa juzgada, es un mandato previsto en las normas legales, de obligatorio cumplimiento.
- b) Es una obligación legal, según el concepto ordenado a pagar, por lo que en estos casos no se discute el derecho del trabajador al pago de lo ya ordenado en sentencia, sino que se discute en ejecución de sentencia el cumplimiento de normas legales asociadas a esa obligación de pago.
- c) La imposibilidad de efectuar las retenciones por parte del empleador, tendría implicancias en el principio de la cosa juzgada; pues el empleador se vería en la obligación de asumir las obligaciones legales que le correspondían al trabajador. Estas nuevas obligaciones del empleador, no están contempladas en la sentencia.

e) Resoluciones contradictorias

⁴ Ibidem

Resolución sobre la primera ponencia (No procede la retención)

Corte Superior de Justicia de Cusco

Exp. 02782-2014-37-1001-JR-LA-01

Corte Superior Lambayeque

Exp. : 00130-2002-18-1706-JR-LA-01

Exp. : 0253- 2004-15-1706-JR-LA-01

Exp. : 03177-2010-8-1706-JR-LA-01

Resoluciones sobre la Segunda Ponencia (es procedente la retención)

Corte Superior de Justicia de la Libertad

Exp. : 213-2018-64-1601-SP-LA-02

Exp. : 4725-2013-74-1601-JR-LA-04

Corte Superior de Justicia de Lambayeque

Exp. : 00781-2008-48-1706-JR-LA-02

Exp. : 00800-2008-99-1706-JR-LA-01

TEMA 4

APLICACIÓN DEL ART. 63 DE LA NLPT - LEY N° 29497 EN LOS PROCESOS CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVOS

Formulación del Problema

¿Es aplicable el Art. 63 de la NLPT - Ley N° 29497 en los procesos contenciosos administrativos cuando la sentencia se encuentra en ejecución y se calculan remuneraciones devengadas e intereses?

Primera Ponencia

El Art. 63 de la NLPT - Ley N° 29497 es aplicable en los procesos contenciosos administrativos cuando la sentencia se encuentra en ejecución y se calculan remuneraciones devengadas e intereses, en virtud del principio de igualdad ante la ley.

Segundo Ponencia

El Art. 63 de la NLPT - Ley N° 29497 no es aplicable en los procesos contenciosos administrativos cuando la sentencia se encuentra en ejecución y se calculan remuneraciones devengadas e intereses, en virtud a que el Art. 45 y 46 del DS N° 011-2019-JUS establece el deber personal del cumplimiento y ejecución de la sentencia por la entidad demandada.

Fundamentación

La aplicación del Art. 63 de la NLPT - Ley N° 29497 en los procesos contenciosos administrativos se justifica porque actualmente estos procesos, se tramitan en la vía laboral, bajo la competencia de los jueces especializados de trabajo (Artículo 2, numeral 4 de la norma citada); y si, en el marco de la NLPT, las remuneraciones devengadas e intereses se liquidan por la parte vencedora, entonces, debe suceder lo mismo en el caso que sea el administrado o demandante la parte vencedora del proceso contencioso administrativo.

En diversas Cortes Superiores de Justicia de la Republica, durante la tramitación de los procesos contencioso administrativos se advierte que esta etapa es totalmente dilatada, en algunos casos por más de cuatro años, debido a que la entidad demandada, no cumple con liquidar las remuneraciones y/o pensiones devengadas e intereses, dentro del plazo concedido en el mandato de ejecución; que conforme lo aconseja la doctrina y legislación procesal civil, el demandante presenta su liquidación de parte, la cual debe trasladarse a la entidad demandada y con su absolución o sin ella, el juzgador resuelve determinando

los montos por remuneraciones o devengados más sus intereses; sin embargo cuando el juez tenga dudas contables respecto a los cálculos, podía acudir a la Oficina de Pericias Contables, para que de manera auxiliar le acompañe el informe respectivo y de tal modo se resuelva la incidencia en bien de los administrados; sin embargo, se podrá advertir que en algunas Cortes Superiores de Justicia de la República, se ha emitido autos de vista, que cambia la situación antes descrita, puesto que se declaró nula la resolución del Juez de Primera Instancia que aprobó una liquidación de la Oficina de Pericias Contables, señalando como argumento que la Oficina de Pericias Contables carece de facultades para liquidar las remuneraciones y/o pensiones devengadas e intereses, porque no es la obligada al cumplimiento de la ejecución de la sentencia, sino que es la entidad demandada la única obligada a cumplir la sentencia y, por tanto, a liquidar los adeudos de la parte vencedora en el proceso; sustentando su peculiar interpretación, en la aplicación errada del Art. 45 y 46 del TUO de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, que establece el deber personal de cumplimiento de la sentencia y la ejecución de la misma por el titular de la entidad demandada.

Esta decisión, con la cual discrepamos en lo absoluto, desnaturaliza los fundamentos del proceso laboral (Artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 29497) que imponen el deber a los jueces de evitar que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado del proceso; sin embargo, ha sido suficiente para los jueces de instancias inferiores hayan declarado NO HA LUGAR Y/O DESAPROBAR las liquidaciones de parte presentadas y varios informes periciales (ordenados por ellos mismos), después de una año y más de emitidos, hasta declararon la nulidad de la misma resolución que disponía se derive el expediente a la Oficina de Pericias Contables, a fin de concordar con lo decidido por el Superior, cuando la causa ya estaba expedita para emitir un pronunciamiento sobre las liquidaciones practicadas y/o informes periciales emitidos, en vista del incumplimiento de la demandada; e incluso, ha servido para que los jueces de los juzgados mencionados, en temeraria contravención al carácter INMUTABLE de las sentencias en ejecución con calidad de cosa juzgada, dispongan la realización de las liquidaciones, por la parte vencida, pero aplicando normas de menor jerarquía y de carácter general que no regulan el supuesto de hecho amparado con la sentencia en ejecución.

El perjuicio de tal decisión es inestimable, debido a que contiene un criterio ARBITRARIO en el análisis, interpretación y aplicación de Art. 45 y 46 del DS 011-2019-JUS, que en ningún entresijo de su articulado establece que sea la entidad demandada la encargada de liquidar las remuneraciones y/o pensiones devengadas e intereses, so pretexto de tener el deber personal de cumplimiento y ejecución de la sentencia.

Así, tenemos el artículo 44 del mencionado TUO de la Ley del proceso contencioso administrativo que señala *...La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente al Juzgado o Sala que*

conoció del proceso en primera instancia. En caso de que la ejecución corresponda a una Sala ésta designará al Vocal encargado de la ejecución de la resolución. Los conflictos derivados de actuaciones administrativas expedidas en ejecución de la sentencia serán resueltos en el propio proceso de ejecución de la misma. Antes de acudir al Juez encargado de la ejecución, el interesado, si lo considera conveniente, podrá solicitar en vía administrativa la reconsideración de la actuación que originó el conflicto.

En el artículo 45° de dicha norma igualmente se señala sobre el deber personal de cumplimiento de la sentencia:

45.1 Conforme a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 139° de la Constitución Política y el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las resoluciones judiciales deben ser cumplidas por el personal al servicio de la administración pública, sin que éstos puedan calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo responsabilidad civil, penal o administrativa; estando obligados a realizar todos los actos para la completa ejecución de la resolución judicial.

45.2 El responsable del cumplimiento del mandato judicial será la autoridad de más alta jerarquía de la entidad, el que podrá comunicar por escrito al Juez qué el funcionario será encargado en forma específica de la misma, el que asumirá las responsabilidades que señala el inciso anterior Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, el Juez podrá identificar al órgano responsable dentro de la entidad y otorgarle un plazo razonable para la ejecución de la sentencia.

45.3 En la ejecución de la sentencia los funcionarios encargados de exteriorizar la voluntad de las entidades mediante actuaciones son solidariamente responsables con ésta.

45.4 La renuncia, el vencimiento del período de la función o cualquier otra forma de suspensión o conclusión del vínculo contractual o laboral con la administración pública no eximirá al personal al servicio de ésta de las responsabilidades en las que ha incurrido por el incumplimiento del mandato judicial, si ello se produce después de haber sido notificado.

Arbitrariedad, que podría responsabilizar a los jueces por el incumplimiento de la sentencia de parte de la entidad estatal, a la que tampoco sancionan por incumplir con la ejecución de la sentencia, una y otra vez, como viene sucediendo; y, bajo ese criterio, antes de sancionar, parece que premiaran a la parte vencida porque le conceden plazos ampliatorios para que cumpla, en algunos casos imponiéndoles multa, sin embargo no se analiza la real situación como es la de que se zanje el asunto en base a una liquidación debidamente efectuada y merituada por el juzgador . Que, por tanto, las resoluciones que han optado por esta segunda posición vienen actuando en contravención al debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva, la igualdad ante la ley, la imparcialidad, entre otros principios constitucionales que sirven de fundamento a la justicia laboral.

Asimismo, bajo esta situación, ningún apercibimiento o sanción sería efectivo para la parte vencida, como viene sucediendo, porque el incumplimiento siempre daría paso al otorgamiento de un nuevo plazo, mientras la entidad

vencida no cumpla o demore en liquidar; abdicando el rol protagónico atribuido al juez laboral, de impedir y sancionar la conducta de las partes, de conformidad con el Artículo III del Título Preliminar de la NLPT – Ley N° 29497. Debe tenerse en cuenta que, si un proceso contencioso administrativo se sigue en la vía laboral, también corresponde que el administrado vencedor liquide sus remuneraciones y/o pensiones devengadas e intereses y no padecer la renuencia de la parte vencida a cumplir con la ejecución de la sentencia. Finalmente, se trata de un problema que encuentra sustento en los fundamentos del proceso laboral y en los deberes que debe acentuar el juez laboral con su rol protagónico de director del proceso laboral, especialmente ante situaciones como las de adultos mayores que vienen tramitando sus procesos contencioso administrativos durante años, caso de los cesantes y demás pertenecientes a la población vulnerable y de la tercera edad.

Fundamentos

Primera Ponencia

La Nueva Ley Procesal del Trabajo - Ley N° 29497, en su Art. 63 establece: COMPENDIO DE NORMAS SOBRE LA LEGISLACIÓN LABORAL DEL RÉGIMEN “... *Los derechos accesorios a los que se ejecutan, como las remuneraciones devengadas y los intereses, se liquidan por la parte vencedora, la cual puede solicitar el auxilio del perito contable adscrito al juzgado o recurrir a los programas informáticos de cálculo de intereses implementados por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. La liquidación presentada es puesta en conocimiento del obligado por el término de cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación. En caso de que la observación verse sobre aspectos metodológicos de cálculo, el obligado debe necesariamente presentar una liquidación alternativa. Vencido el plazo el juez, con vista a las liquidaciones que se hubiesen presentado, resuelve acerca del monto fundamentándolo. Si hubiese acuerdo parcial, el juez ordena su pago inmediatamente, reservando la discusión sólo respecto del diferencial*”.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo estipulado en la mencionada norma, resulta aplicable in extenso en un proceso contencioso administrativo, en los que se deba liquidar los mismos derechos accesorios como las remuneraciones y/o pensiones devengadas e intereses; es decir, se liquidan por la parte vencedora quien puede auxiliarse por peritos contables adscritos al juzgado, lo cual supone, en todo caso, su remisión a la Oficina de Pericias Contables de la Corte Superior de Justicia correspondiente.

La aplicación del artículo citado acentuará, como lo hemos fundamentado, los principios del proceso laboral y los deberes de los jueces laborales para que la parte vencedora, en particular, los demandantes adultos mayores, alcancen tutela jurisdiccional efectiva en un plazo razonable.

Fundamentos

Segunda Ponencia

Si bien es cierto que el Art. 45 y 46 del DS N° 011-2019-JUS establece el deber personal del cumplimiento y ejecución de la sentencia por la entidad demandada, también es cierto que, de conformidad con el Art. 44 del mismo cuerpo normativo, la potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente al Juzgado o Sala que conoció del proceso en primera instancia; En consecuencia, el criterio ensayado por la Tercera Sala Laboral de la Libertad resulta errado y atenta contra la tutela jurisdiccional efectiva, el debido proceso y la igualdad ante la ley , el mismo que no puede ni debe replicarse en otras instancias por ser ARBITRARIO, lo cual supone ILEGALIDAD y ABUSO en el ejercicio de la judicatura.

Resoluciones Contradictorias

Primera Ponencia.

Exp. N° 1200-2019-98-1601-SP-LA-04 – La Libertad

Exp. N° 358-2014-78-1601-JR-LA-05 – La Libertad

Segunda ponencia.

CUADERNO N° 2900-2014-59 - La Libertad

Exp. N° 00978-2019-49-1601-SP-LA-04 – La Libertad

TEMA 5

EL CARÁCTER VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS - CIDH CON RESPECTO A LAS PRETENSIONES DE INDEMNIZACION POR DAÑOS - PERJUICIOS Y SU VINCULACION CON LOS ORGANOS JURISDICCIONALES LABORALES DEL PERÚ

Formulación del Problema

¿Cuál es el estándar de convencionalidad sobre las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos – CIDH respecto a los de indemnización por daños y perjuicios en materia laboral, tal como sucede en las pretensiones en donde se han impugnado ceses colectivos realizado por el Estado?

Primera Ponencia

Se debe aplicar el control de convencionalidad sobre acciones indemnizatorias provenientes de impugnaciones de ceses colectivos ordenado por el Estado; por cuanto que la Corte Interamericana de Derechos Humanos -CIDH ha fijado sus criterios reconociendo un tipo indemnización integral (lucro cesante, daño emergente y daño moral).

Segunda Ponencia

No procede una acción indemnizatoria de manera complementaria conforme a las modalidades de reparación establecidas en la Ley N° 27803, en cuanto que la propia legislación ya ha establecido las formas de tutela jurídica para estos casos puntuales.

Fundamentos

Primera Ponencia

PRIMERO: Si se admite actualmente un control de convencionalidad de las modalidades indemnizatorias a consecuencia de impugnaciones de cese colectivo, por cuanto que el sistema interamericano de derechos humanos, representado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos – CIDH, recientemente ha determinado que las formas de reparación contempladas en una norma también deberán incluir acciones indemnizatorias tales como el lucro cesante, daño emergente y daño moral.

El artículo 3° de la Ley N° 27803 señala expresamente que el trabajador solamente podrá acceder a un tipo de reparación de manera excluyente, tales

como la reincorporación, la jubilación anticipada, la compensación económica y la capacitación – reconversión laboral; contraviniendo expresamente la argumentación así como lo decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de la sentencia denominada “*Trabajadores cesados de Petroperú y otros vs Perú*”, de fecha 23 de noviembre de 2017, que otorga acciones indemnizatorias (lucro cesante, daño emergente y daño moral) a pesar de haber obtenido la modalidad de reincorporación al puesto de trabajo.

Causa preocupación que algunos órganos jurisdiccionales no vienen aplicando el control de convencionalidad, violentando la Cuarta Disposición Complementaria de la Constitución Política del Estado, así como la Décima Disposición Complementaria de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, que establece lo siguiente:

“(…) Disposiciones finales y transitorias

Cuarta. - Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú (...)”

“(…) Disposiciones complementarias

DÉCIMA.- Conforme a lo establecido en la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución Política del Perú, los derechos laborales, individuales o colectivos se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por el Perú, sin perjuicio de consultar los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los criterios o decisiones adoptados por los tribunales internacionales constituidos según tratados de los que el Perú es parte (...)”

En ese sentido, las sentencias de la CIDH son de carácter vinculante y de estricto cumplimiento tal como se ha declarado dentro del Convenio de Viena “Sobre el Derecho de los Tratados”, al precisar:

“(…) 26. “Pacta sunt servanda”. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

(...)”

Entonces se deberá recordar que los tratados internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional y ello constituye un serio compromiso del Estado Peruano frente a la comunidad internacional; por lo que, sino respetamos estos compromisos no podremos exigir el cumplimiento de que los demás

Estados miembros cumplan con los roles pactado, al caer en una inseguridad jurídica por la presunta prevalencia de la legislación interna.

SEGUNDO. - En ese sentido, si dentro de la sentencia denominada “*Trabajadores cesados de Petroperú y otros vs Perú*”, de fecha 23 de noviembre de 2017, la Corte Interamericana de Derechos Humanos - CIDH a requerido que los órganos jurisdiccionales también deberán tutelar los efectos colaterales del cese irregular relacionados con el concepto de lucro cesante y daño moral; por cuanto:

“(...) Este Tribunal ha señalado que, para que no resulte procedente ordenar reparaciones adicionales a las ya otorgadas en el ámbito interno, es insuficiente que el Estado reconozca que éstas ya han sido otorgadas, o que pueden ser otorgadas, a través de los recursos administrativos o judiciales disponibles a nivel interno, sino que, adicionalmente, debe evaluarse si el Estado efectivamente reparó las consecuencias de la medida o situación que configuró la vulneración de derechos humanos en un caso concreto, si estas reparaciones son adecuadas, o si existen garantías de que los mecanismos de reparación interna son suficientes (...) En consecuencia, en el presente caso, no basta con argumentar que la Ley No. 27803 dio acceso a las presuntas víctimas a un mecanismo para reparar las violaciones a los derechos humanos derivadas de sus ceses irregulares, o que dicho mecanismo está disponible para atender futuros reclamos, sino que es necesario que el Estado presente información clara sobre cómo, en caso de ser condenado, dicho mecanismo interno de reparación sería un medio efectivo para reparar a las presuntas víctimas del presente caso, con el fin de determinar si, en virtud del principio de complementariedad, cabría una remisión a los mecanismos previstos internamente (...) Sin perjuicio de lo anterior, la Corte reconoce y valora los esfuerzos desarrollados por el Estado en materia de reparación de los trabajadores que fueron considerados cesados irregularmente en la década de los noventa. En ese sentido, la Corte considera que el mecanismo de reparación interno, así como los beneficios que ya han sido otorgados, en virtud de la ley No. 27803, pueden ser tomados en cuenta en lo que concierne a la obligación de reparar integralmente una violación de derechos (...) Por ello, este Tribunal, en el presente caso, al fijar las reparaciones correspondientes, en el marco de sus atribuciones y deberes establecidos por el artículo 63 de la Convención, tomará en cuenta, en lo pertinente, los alcances y resultados del Programa Extraordinario de Acceso a Beneficios a favor de ex trabajadores, en lo que corresponde a la fijación de una reparación integral a favor de las presuntas víctimas (...)”

Entonces, aunque dentro de las casaciones laborales N° 9591-2016-Lima y N° 16645-2015-Lima la Corte Suprema de la República haya establecido que las únicas modalidades de reparación idóneas serán las solamente contempladas en las causales previstas en la Ley N° 27803; pero también se deberá apreciar que dentro de nuestro sistema interamericano de derechos humanos ya se aclarado que no bastará con mencionar las modalidades contempladas en la Ley N° 27803, en cuanto también se deberá evaluar si los ceses irregulares también pueden ser objeto de acciones indemnizatorias posteriores relacionadas con los ingresos dejados de percibir así como los daños emocionales establecidos.

TERCERO. - Asimismo, si dentro de los siguientes conceptos se ha determinado la forma de reparación específica tal como:

a) Lucro Cesante

De la propia revisión de la sentencia denominada “*Trabajadores cesados de Petroperú y otros vs Perú*”, de fecha 23 de noviembre de 2017, la Corte Interamericana de Derechos Humanos - CIDH ha considerado que el periodo no laborado por un cese irregular y arbitrario deberá ser incorporado dentro de la calificación del concepto de lucro cesante; por ser una situación fáctica vulneratorio al derecho al trabajo, un periodo dejado de percibir ingresos y sujeto a los siguientes elementos:

“(...) En razón de lo anterior, la Comisión recomendó al Estado peruano lo siguiente: (i) respecto a las personas que no se encuentran en ninguno de los listados y, por tanto, la irregularidad de su cese no ha sido reconocida a nivel interno, crear un mecanismo expedito para que efectúe una evaluación individualizada sobre sus ceses, determine si los mismos fueron arbitrarios, y disponga las reparaciones que correspondan; (ii) respecto de las personas que se encuentran en algún listado, o que cuentan con un reconocimiento estatal sobre la irregularidad de su cese, y que optaron por alguno de los beneficios del Decreto N° 27803, crear un mecanismo expedito que directamente disponga el otorgamiento de reparaciones que complementen las ya percibidas por cada víctima como consecuencia del mencionado decreto; (iii) finalmente, respecto de las personas que se encuentran en algún listado o que cuentan con algún reconocimiento estatal sobre la irregularidad de su cese, pero que no optaron por ninguno de los beneficios del Decreto 27803, crear un mecanismo expedito que directamente efectúe una determinación de las reparaciones que correspondan, incluyendo componentes mínimos de una reparación por despido arbitrario (...) Por otro lado, la Comisión, en su escrito de observaciones finales, resaltó dos aspectos que han resultado problemáticos en relación con el Decreto 27803: (i) el registro de los trabajadores cesados para ser considerados en las listas; y (ii) el carácter excluyente de los beneficios para las personas que se encuentran en esas listas. En ese sentido, señaló que el hecho de que la norma requiriera que, para poder ser considerados dentro de las listas, se debían desistir de cualquier procedimiento judicial, generó un desincentivo para muchas personas; asimismo, que la norma limitaba los beneficios sólo a uno de los siguientes: (i) reincorporación o reubicación laboral, (ii) jubilación anticipada, (iii) compensación económica, o (iv) capacitación y reconversión laboral, lo que impide considerar que el Estado ha otorgado una reparación integral. En razón de lo anterior, la Comisión solicitó a la Corte que siga el precedente del caso Canales Huapaya y otros a efectos de fijar montos indemnizatorios a las víctimas de este caso. Asimismo, en el caso de las víctimas que han recibido algún beneficio de conformidad a la ley anteriormente referida, que la Corte descuenta los montos ya otorgados (...)”

“(...) Tomando en cuenta que el Estado es responsable por la violación a los artículos 8, 25 y 26 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, y que las 164 víctimas del presente caso dejaron de percibir sus salarios con

motivo de sus ceses, situación que se mantiene vigente hasta la fecha de la emisión de esta sentencia, la Corte estima pertinente fijar, en equidad, la cantidad de US\$ 43.792 (cuarenta y tres mil setecientos noventa y dos dólares de los Estados Unidos de América), por concepto de lucro cesante, para cada una de las víctimas del presente caso, los cuales deberán ser entregados directamente a las mismas. Asimismo, la Corte considera que la compensación económica que haya sido recibida por las víctimas, como parte de los beneficios previstos por el Decreto Ley 27803, deberá ser descontada del monto establecido por esta Corte por concepto de lucro cesante en el presente caso (...)"

b) Daño Emergente

Conforme a la sentencia *"Trabajadores cesados de Petroperú y otros vs Perú"*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos – CIDH ha establecido que la pérdida de aportes previsionales dentro del periodo dejado de laborar será una clara causal del concepto de daño emergente, por cuanto:

"(...) Este Tribunal considera que corresponde recibir a las víctimas una suma por los aportes pensionales que no ingresaron a su patrimonio como consecuencia de la violación al derecho al trabajo (...). En ese sentido, la Corte considera que le corresponde recibir a las víctimas del presente caso, en equidad, una suma de US \$5.000 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) por los aportes pensionales que no ingresaron a su patrimonio como consecuencia de sus ceses. La Corte reconoce que el Estado ha otorgado compensaciones monetarias por este aspecto a algunas de las víctimas del caso, razón por la cual, al momento de cumplir con la presente medida de reparación deberá restar del monto ordenado la cantidad ya otorgada a la víctima correspondiente, lo cual deberá ser comprobado en la etapa de supervisión de cumplimiento del presente caso (...)"

a) Daño Moral

No basta que, dentro de lo previsto en la Ley N° 27803, la inviabilidad del daño moral solamente se fundamente en base a la declaración de la sola incorporación al puesto de trabajo; por cuanto que el sistema interamericano de derechos humanos ha admitido la asignación de una indemnización por daño moral conforme a una medida idónea de reparación en caso de la aplicación de la Ley N° 27803.

Para ello, nuevamente podremos advertir la validez de estos fundamentos se sujeta al desarrollo jurisdiccional establecido dentro de la sentencia *"Trabajadores cesados de Petroperú y otros vs Perú"*, pues, a través de la presente sentencia, se ha admitido un daño inmaterial es viable en las impugnaciones de cese colectivo, pues se debe comprender todos los sufrimientos y aflicciones causados por la pérdida del puesto de trabajo y la vulneración del presente derecho constitucional reconocido en el artículo 23° de la Constitución Política del Perú.

Así, dentro del contenido establecido en la sentencia “*Trabajadores cesados de Petroperú y otros vs Perú*”, se advierte que la asignación del daño inmaterial se sujeta a los siguientes elementos:

“(…) La Corte ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño inmaterial y ha establecido que éste puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados por la violación, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas y cualquier alteración de carácter no pecuniario en las condiciones de existencia de las víctimas (...) Dado que no es posible asignar al daño inmaterial un equivalente monetario preciso, sólo puede ser objeto de compensación, para los fines de la reparación integral a la víctima, mediante el pago de una cantidad de dinero o la entrega de bienes o servicios apreciables en dinero, que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad (...) En el presente caso, en consideración a las circunstancias en que los trabajadores fueron cesados, a las violaciones cometidas resultado de una inadecuada falta de respuesta judicial del Estado ante los ceses, lo cual constituyó una violación a su derecho al trabajo, y al tiempo transcurrido desde sus ceses, corresponde ordenar un monto por concepto de daño inmaterial (...)”

CUARTO. - De esta manera, se podrá apreciar que el control de convencionalidad se sujetará, en el presente caso, a la posibilidad que el trabajador demandante haya acreditado la declaración del derecho a través del acceso a las formas de reparación contemplados en la Ley N° 27803; por cuanto que, a través del mismo, se podrá determinar el acto antijurídico que amerite el acceso a las acciones indemnizatorias contempladas ahora por la Corte Interamericana de Derechos Humanos – CIDH. Más aún si dentro del Exp. N° 2730-2006-PA/TC, el TC ha precisado que los conceptos citados en la sentencia de la CIDH deberán ser respetados por los órganos jurisdiccionales nacionales, al advertir:

“(…) En suma, por imperio del canon constitucional que es deber de este Colegiado proteger, se deriva un deber adicional para todos los poderes públicos, a saber, la obligatoria observancia tanto de los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Perú, como de la interpretación de ellos realizada en todo proceso por los tribunales internacionales constituido según tratado de los que el Perú es parte (...)”

Segunda Ponencia

PRIMERO. - Tal como se ha fijado en la reiterada jurisprudencia establecida por la Corte Suprema de la República, tal como precisado en las casaciones laborales N° 9591-2016-Lima y N° 16645-2015-Lima, entre otros; se podrá advertir que la máxima instancia del Poder Judicial ya ha establecido que las únicas modalidades de reparación idóneas serán las solamente contempladas en las causales previstas en la Ley N° 27803. En ese sentido, no procede un control de convencionalidad en estas circunstancias, pues la modalidad de reparación se encuentra exclusivamente subordinada a la propia Ley N° 27803.

De esta manera, al estar considerado en la lista de ex trabajadores inscritos en el Registro Nacional de Trabajadores Cesados Irregularmente y conforme a la asignación de una medida reparadora, entonces se podrá tener presente que el trabajador demandante ha elegido una de los cuatro beneficios excluyentes contemplados en el artículo 3° de la Ley N° 27803.

SEGUNDO. - En este orden de ideas, se tiene presente que se ha resarcido los posibles daños que se hayan infligido al actor por lo que no podrá ampararse una demanda interpuesta, conllevando que no sea admisible la asignación de pretensiones indemnizatorias posteriores dentro de tales pretensiones.

Resoluciones Contradictorias

Primera Ponencia

1. Octava Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. N° 020-2018-0-1801-JR-LA-03. Lima 09 de febrero de 2021.
2. Octava Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. N° 16293-2019-0-1801-JR-LA-85. Lima 21 de enero de 2021.
3. Cuarta Sala Laboral. EXP. N° 16097-2019-0-1801-JR-LA-84. Lima, 10 de febrero de 2021.

Segunda Ponencia

1. Segunda Sala Mixta de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín. Exp. N° 2343-2013-0-1501-JR-LA-0. Huancayo 21 de julio de 2014.
2. Séptima Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Junín. Exp. N° 2343-2013-0-1501-JR-LA-0. Lima 03 de octubre de 2017.