

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

Corte Suprema de Justicia de la República

Casación Laboral N.º 23780-2018-La Libertad

Reposición por despido fraudulento Y otros

Proceso ordinario-NLPT

Sumilla.- Para la configuración de un despido fraudulento, se debe acreditar los siguientes supuestos: a) Que los hechos sean notoriamente inexistentes, imaginarios o falsos, b) Que la falta imputada no se encuentre prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad, y, c) El ánimo perverso, auspiciado por el engaño.

Lima, veinticinco de enero de dos mil veintiuno

Vista, la causa número veintitrés mil setecientos ochenta, guion dos mil dieciocho, guion **La Libertad**, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

Materia del recurso:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, **Cartavio S.A.A.**, mediante escrito presentado el veintitrés de julio de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cincuenta, contra la **sentencia de vista** contenida en la resolución de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos veintidós a doscientos treinta y siete, que **confirmó la sentencia apelada** contenida en la resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta y siete a ciento ochenta y nueve, que declaró **fundada** la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, **Walter López Pastor**, sobre reposición por despido fraudulento y otro.

Causales del recurso:

Por resolución de fecha veinte de enero de dos mil veinte, que corre en fojas ciento veinticinco a ciento veintiocho del cuadernillo de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la causal de **i) infracción normativa del literal a) del artículo 25 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, ii) Infracción normativa del 40 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, iii) Infracción normativa del artículo 54 del Reglamento de Ley de Fomento al Empleo, aprobado por el Decreto Supremo N.º 001-96-T R**; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de fondo sobre dicha causal.

Considerando:

Primero: Antecedentes

a) **Pretensión:** Conforme se aprecia de la demanda, que corre de fojas sesenta a ciento veintinueve, subsanada en fojas ciento veintiuno a ciento veintinueve, el demandante pretende que se deje sin efecto la carta de despido del veintitrés de abril de dos mil quince, consecuentemente se ordene su reposición por despido fraudulento; asimismo, solicita el pago de remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha de despido a la fecha de efectiva de

reposición, más el pago de intereses legales, devengados y por devengarse de las remuneraciones dejadas de percibir, más costos y costas del proceso.

a) Sentencia de primera instancia: Mediante la sentencia de fecha veintidós de mayo de dos mil diecisiete, el juez de la causa declara fundada la demanda y ordena el pago de veintinueve mil novecientos trece con 60/100 soles (S/ 29,913.60) por concepto de remuneraciones dejadas de percibir; argumentando que el actor si había concluido su tarea, lo cual se trata de una labor agrícola a campo abierto que demanda despliegue de gran esfuerzo y si bien su labor se encuentra sujeta a supervisión, ello no impedía al actor que descansase, tanto más si se tiene en cuenta su edad de cincuenta y seis años, concluyendo que la falta atribuida es falsa pues el actor ya había culminado con la tarea asignada, es decir, no se encontraba dentro del ámbito temporal de cumplimiento de obligación laboral que le correspondía, por lo que resulta irrelevante la forma cómo es que se espera la movilidad de regreso hacia su domicilio; precisando que el actor no se encuentra fuera del área de trabajo y las palabras proferidas por el actor no constituyen faltamiento de palabra.

b) Sentencia de segunda instancia: Mediante la Sentencia de Vista de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, confirmó la sentencia apelada, por los mismos fundamentos, haciendo la precisión que el actor sí terminó su trabajo encomendado, pese a que le falten rectificaciones del mismo, por lo que merecía descanso, más si el actor contaba con cincuenta y seis años de edad; no pudiendo determinarse si estaba durmiendo o solo descansando después de su labor a campo abierto.

Segundo: La infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en 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 comprendidas en la misma las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56 de la antigua Ley Procesal del Trabajo, Ley N.º 26636, 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: Sobre la primera causal declarada procedente

La causal declara procedente en el *ítem i)*, está referida a la ***infracción normativa del literal a) del artículo 25 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.***

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:

a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores, la reiterada paralización intempestiva de labores y la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial, aprobados o expedidos, según corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad”.

Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si el despido del actor se encuentra promovido por una causa justa, es decir, por una falta grave imputada por la demanda, en el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por

Decreto Supremo N.° 003-97-TR, o por el contrario, se ha con figurado un despido fraudulento, tal como ha sido reconocido por el Colegiado Superior.

Quinto: Respecto al despido

El despido es la extinción de la relación de trabajo, fundada exclusivamente en la voluntad unilateral del empleador, la cual debe estar sustentada en una causa justa.

Alonso García define el despido como:

“El acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual éste decide poner fin a la relación de trabajo”¹.

Por su parte, Pla Rodríguez señala:

“El despido es un acto unilateral por el cual el empleador pone fin al contrato de trabajo”².

Asimismo, Elmer Arce indica:

“El despido es un acto unilateral y recepticio que contiene la voluntad extintiva del empleador. El despido, según la ley peruana, es un acto extintivo de aplicación individual y que debe ser comunicado por escrito. Además, como ya se dijo, el acto de despido requiere causa justa y seguir un procedimiento tasado en la ley”³

Al respecto, Montoya Melgar, señala que los caracteres del despido son: a) es un acto unilateral del empleador, para cuya eficacia la voluntad del trabajador es innecesaria e irrelevante; b) es un acto constitutivo, por cuanto el empresario no se limita a proponer el despido sino que él lo realiza directamente; c) es un acto recepticio, en cuanto a su eficacia depende de la voluntad extintiva del empleador sea conocida por el trabajador, a quien está destinada; y d) es un acto que produce la extinción contractual, en cuanto cesan *ad futurum* los efectos del contrato.⁴

En relación a ello, el despido debe estar fundado en una causa justa, por lo que se limita el poder que tiene el empleador, dentro del elemento de la subordinación, tal es así que nuestra legislación ha contemplado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR, las causas justas de despido, bajo dos ámbitos: a) relacionadas con la capacidad del trabajador; y b) relacionadas con la conducta del trabajador.

Sexto: Sobre el procedimiento de despido

El procedimiento de despido tiene por finalidad el resguardo de los derechos fundamentales del trabajador, como el derecho a la defensa. A fin de materializar el inicio del procedimiento de despido, el empleador debe comunicar de manera formal al trabajador sobre la falta imputada, en cuyo caso deberá realizarlo en el centro de labores o en el último domicilio registrado por el trabajador, aunque al momento de su entrega no se encontrase en aquel, en concordancia con el artículo 43 del Reglamento de Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo N.° 001-96-TR. Finalmente, el despido deberá ser comunicado por escrito al trabajador mediante carta, conforme las exigencias previstas en el artículo 32 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR; artículo que se encuentra transcrito en el considerando décimo cuarto.

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”⁵.*

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.º 03, al señalar que el Pleno acordó: “(...) *Mientras que, al amparo de la Ley N.º 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 2º 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.

Octavo: El despido fraudulento, según el Tribunal Constitucional

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.º 976-2001-AA/TC, proceso seguido por Eusebio Llanos Huasco contra Telefónica del Perú S.A.A, en el cual señaló en su fundamento quince, lo siguiente:

“[...] 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 la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se 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.º 415-987-AA/TC, 555-99-AA/TC y 150-2000-AA/TC); o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad (Exp. N.º 628-2001-AA/TC) o mediante la “fabricación de pruebas [...]”.

De igual forma, el Tribunal Constitucional en el fundamento octavo de la Sentencia de fecha veintiocho de noviembre de dos mil cinco, recaída en el expediente N.º 0206-2005-PA/TC, que tiene la calidad de precedente vinculante, dispuso lo siguiente:

“(...) En cuanto al despido fraudulento, esto es, cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, o se le atribuye una falta no prevista legalmente, sólo será procedente la vía del amparo cuando el demandante acredite fehaciente e indubitablemente que existió fraude, pues en caso contrario, es decir, cuando haya controversia o duda sobre los hechos, corresponderá a la vía ordinaria laboral determinar la veracidad o falsedad de ellos”.

Noveno: 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 aquellas⁶.

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: Solución al caso concreto

La parte recurrente señala en su recurso de casación que la calificación del tipo de despido atribuido, ha sido totalmente errada, tanto más, si ello conllevaría a reconocer la existencia de la estabilidad de salida absoluta, situación que no es protegida por nuestro ordenamiento jurídico y permitiría justificar u otorgar un blindaje de acciones infractoras, que además quedarían impunes en el seno de la relación laboral y reprimirían al empleador ejercer su potestad sancionadora como arista peculiar de su poder de dirección.

Al respecto, es preciso indicar que como se ha desarrollado en los considerandos precedentes, para que se configure el despido fraudulento, como primer requisito esencial es que los hechos que se le imputan al actor no sean notoriamente inexistentes, imaginarios o falsos; por lo cual, a efectos de realizar la verificación de dicho requisito, es conveniente una revisión de lo actuado en la presente causa.

En ese contexto, de la revisión del contenido de la carta imputación de cargos de fecha dieciséis de abril de dos mil quince, que corre en fojas tres a quince, así como de la carta de despido de fecha veintitrés de abril de dos mil quince, que corre en fojas treinta y siete, se advierte que al actor se le imputó la falta grave tipificada en el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 003-97-TR. Cabe precisar que el actor, en su momento efectuó su descargo correspondiente, conforme se verifica en fojas veintiocho a treinta y uno.

Los hechos que dieron origen a la falta grave antes descrita, fueron suscitados el día dieciocho de marzo de dos mil quince, cuando durante el horario de trabajo, el Ingeniero Miguel Vera Seminario, conjuntamente con el Jefe de anexo Jorge Enrique Aguirre Mariños, y con los caporales Edilberto Aguilar Vásquez y Víctor Valdivia Cerna, en cumplimiento de sus funciones, pasaron a revisar y evaluar las tareas asignadas a cada trabajador, aproximadamente entre las diez horas con treinta minutos y las once horas, pudieron observar que las tareas encomendadas al actor así como a sus compañeros de trabajo David Jara Vásquez y Mercedes Neyra Llanos, no solo no se encontraban terminadas, sino también no se le encontró en su área de trabajo, ni tampoco recibió la conformidad de su labor por el caporal que se encontraba a cargo; contrario a ello, lo encontraron en la zona de la caña grande, plácida y profundamente dormido, concluyendo que abandonó su área de trabajo para irse a dormir, lo cual de acuerdo al artículo 57 del Reglamento Interno de Trabajo, está prohibido.

Ahora bien, a fin de corroborar si los hechos existieron realmente, o, por el contrario, fueron inexistentes, imaginarios y/o falsos, corresponde verificar los medios probatorios actuados durante el proceso, los cuales son los siguientes:

- Informe N.º 006-2015/Division Cartavio de fecha veintitrés de marzo de dos mil quince, que corre en fojas dieciséis a diecisiete; en el cual se pone a conocimiento del Jefe del Departamento de Relaciones Laborales, el siguiente asunto: "Trabajadores durmiendo antes de terminar su tarea y consecuente falta de respeto a su superior".
- Manifestación de Jorge Enrique Aguirre Marinos, que corre en fojas diecinueve a veinte.
- Manifestación de Mercedes Willian Neyra Llanos, que corre en fojas veintiuno a veintidós.
- Manifestación de Edilberto Aguilar Vásquez, que corre en fojas veintitrés a veinticuatro.
- Manifestación de David Jara Vásquez, que corre en fojas veinticinco a veintiséis.
- Manifestación de Walter López Pastor (demandante), que corre en fojas veintisiete.

De los medios probatorios antes indicados, se advierte que, en efecto, los hechos fueron reales, puesto que el informe citado no sólo detalla el incidente descrito que originó la falta grave, sino también es corroborado por los trabajadores antes señalados, puesto que éstos no sólo corroboran que el actor no se encontraba en el área de trabajo rectificando su labor

encomendada, conforme a sus demás compañeros de trabajo, sino que contrario a ello, se le encontró durmiendo en un área distinta, con audífonos puestos y “desnudo” (de acuerdo a lo manifestado expresamente por los trabajadores descrito en el párrafo precedente).

Décimo Primero: En ese contexto, teniendo en cuenta que, para la determinación de un despido fraudulento, deberá acreditarse en primer término que los hechos sean notoriamente inexistentes, imaginarios o falsos; se advierte que en la presente causa no se ha configurado dicho despido, puesto que se concluye que hechos que originaron el inicio del procedimiento de despido, fueron reales.

Décimo Segundo: Habiéndose acreditado el incumplimiento del primer supuesto para la configuración de un despido fraudulento, es necesario precisar que, en cuanto a los siguientes supuestos, consistentes en que la falta imputada no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad y el ánimo perverso, auspiciado por el engaño; éstos también se encuentran desvirtuados, ya que el quedarse dormido durante la jornada de trabajo, se encontraba prohibido, de acuerdo al artículo 57 del Reglamento Interno de Trabajo, conforme se verifica del contenido de la carta de imputación de cargos y de despido, por lo que, el incumplimiento de dicha prohibición, calza dentro del supuesto contenido en el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 003-97-TR, esto es la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo; más aún si se verifica que al momento de imponer la sanción de despido, no sólo se tuvo en cuenta el accionar del demandante, sino también los antecedentes disciplinarios como de amonestación y suspensión que ya tenía éste, por diversas faltas cometidas, como las de resistencia a las órdenes de su empleador, conforme se le puso a conocimiento mediante la carta de imputación de cargos y la de despido.

Décimo Tercero: En ese sentido, se evacua que no se ha acreditado que los hechos que motivaron el despido del actor, hayan sido inexistentes, imaginarios o falsos, ni tampoco que no hayan estado previsto legalmente, ni mucho menos que haya existido el ánimo perverso y/o engaño para ser despedido; contrariamente, se verifica la acreditación de la falta grave cometida, cuya sanción fue impuesta teniendo en cuenta los antecedentes disciplinarios del actor; no configurándose de ésta forma, el despido fraudulento que indican las instancias de mérito.

Décimo Cuarto: Siendo así, se concluye que el Colegiado Superior ha infraccionado el literal a) del artículo 25 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; por lo que, la causal denunciada por la parte recurrente deviene en **fundado**.

Décimo Quinto: Habiéndose resuelto la primera causal declarada procedente, corresponde emitir pronunciamiento respecto a las causales referidas a la **infracción normativa del 40 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, e, Infracción normativa del artículo 54 del Reglamento de Ley de Fomento al Empleo, aprobado por el Decreto Supremo N.º 001-96-TR.**

Las normas en mención prescriben lo siguiente:

“Artículo 40.- 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 periodos 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.”

“Artículo 54.- El periodo dejado de laborar por el trabajador en caso de despido nulo, será considerado como de trabajo efectivo para todos los fines, incluyendo los incrementos que por ley o convención colectiva le hubieran correspondido al trabajador, excepto para el record vacacional.

El record vacacional que quedó trunco con ocasión del despido, a elección del trabajador, se pagará por dozavos o se acumulará al que preste con posterioridad a la reposición.”

Décimo Sexto: Al respecto, es preciso indicar que, habiéndose determinado la inexistencia de un despido fraudulento, conforme a lo desarrollado en los considerandos décimo segundo y décimo tercero, es decir, que se ha desestimado la pretensión principal del actor, correspondería que la pretensión accesoria solicitada, sea también desestimada, puesto que ésta sigue la suerte del principal; por lo que, estando a que las normas descritas precedentemente, están referidas al pago de las remuneraciones devengadas solicitadas, esto es la pretensión accesoria, corresponde indicar que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a dichas causales, por quedar desestimada la pretensión accesoria antes citada.

Por estas consideraciones:

Decisión:

Declararon **fundado** el recurso de casación interpuesto por la demandada, **Cartavio S.A.A.**, mediante escrito presentado el veintitrés de julio de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos treinta y nueve a doscientos cincuenta; en consecuencia, **casaron** la **sentencia de vista** contenida en la resolución de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos veintidós a doscientos treinta y siete; **y actuando en sede de instancia; revocaron** la **sentencia apelada** contenida en la resolución de fecha veintidós de mayo de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta y siete a ciento ochenta y nueve, que declaró fundada la demanda, **reformándola** la declararon **infundada**; y **ordenaron** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso laboral seguido por el demandante, **Walter López Pastor**, sobre reposición por despido fraudulento y otro; interviniendo como **ponente** el señor juez supremo **Malca Guaylupo**; y los devolvieron.

S. S.

Arias Lazarte

Malca Guaylupo

Ato Alvarado

Carlos Casas

Dávila Broncano

1 García Alonso, citado por Blancas Bustamante, Carlos. “*El despido en el derecho laboral peruano*”. 3 ed. Lima: Editorial Jurista Editores, p. 66.

2 Plá Rodríguez, citado por ibíd. pp. 66.

3 Arce Ortiz, Elmer. “*Derecho individual del trabajo en el Perú*”. Lima: Editorial Palestra, 2008, p.516.

4 Vid Montoya Melgar, citado por Blancas Bustamante. *Op. Cit.*, pp. 65-66.

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

6 **Blancas** Bustamante, Carlos. “*El despido en el derecho laboral peruano*”, Jurista Editores. Tercera Edición, 2013, p. 193

Documento publicado en la página web del Poder Judicial.