

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

***Sumilla.** Para ser causa de la extinción del vínculo laboral, la falta grave de abandono de trabajo, prevista en el literal h 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, debe estar debidamente acreditada con documentos idóneos que demuestren de forma indubitable el referido abandono o acrediten la falta de justificación de estas inasistencias.*

Lima, catorce de diciembre de dos mil veintidós

VISTA la causa número dos mil trescientos sesenta y ocho, guion dos mil veinte, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha, interviniendo como ponente la señora jueza suprema **Pinares Silva de Torre**, y producida la votación con arreglo a ley; se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Proseguridad Sociedad Anónima**, mediante escrito presentado el veinticinco de julio de dos mil diecinueve, de fojas ciento ochenta y cuatro a ciento noventa, contra la **sentencia de vista** de cuatro de julio de dos mil diecinueve, de fojas ciento setenta y dos a ciento ochenta, que **confirma** la **sentencia apelada** de treinta de noviembre de dos mil dieciocho, de fojas ciento veintiuno a ciento veinticinco, que declara **fundada en parte** la demanda; en el proceso ordinario laboral seguido por **Benjamín Morales Izquieta**, sobre **reposición por despido incausado y otro**.

CAUSALES DEL RECURSO

Mediante resolución de veintiuno de septiembre de dos mil veintidós, de fojas setenta y uno a setenta y cinco del cuaderno de casación, se declara procedente el recurso casatorio del recurrente, por las causales de:

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

- i) **Infracción normativa por inaplicación del artículo 31 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N.º003-97-TR.***

- ii) **Infracción normativa por inaplicación del literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N.º003- 97-TR.***

Correspondiendo a esta sala suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO

Antecedentes del caso

Primero.

- a) Pretensión.** Conforme al escrito de demanda de treinta y uno de marzo de dos mil dieciséis, de fojas veintinueve a treinta y nueve, modificada y ampliada en fojas cincuenta y seis a sesenta y cuatro, el actor pretende como pretensión principal, su reposición por despido incausado, y se ordene su reposición, con igual remuneración, jerarquía y clase así como el mismo horario y centro de labores, con el consecuente pago de remuneraciones dejadas de percibir hasta el día de su reposición efectiva; y como pretensión subordinada, se ordene el pago de una indemnización por despido arbitrario o su reposición al puesto de trabajo y el pago de remuneraciones dejadas de percibir hasta la fecha de su reposición; más el pago de las costas y costos del proceso.

- b) Sentencia de primera instancia.** El Segundo Juzgado de Trabajo Transitorio de Descarga de la Corte Superior de Justicia de Lima, declara

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

fundada en parte la demanda; en consecuencia: *i)* declara que el demandante ha sido despedido de manera incausada y por tanto ordena que la demandada lo reponga en el mismo puesto de trabajo que ostentaba antes del despido (vigilante) o en otro de igual o similar categoría y remuneración, con costos y costas; *ii)* infundada la demanda en el extremo que solicita el pago de remuneraciones devengadas e indemnización por daño moral; y *iii)* carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a la pretensión de indemnización por despido arbitrario al haberse amparado la pretensión principal de reposición.

- c) Sentencia de segunda instancia.** La Tercera Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia, **confirma** la sentencia emitida en primera instancia, bajo similares fundamentos, declarando improcedente el pago de indemnización por daño moral dejando a salvo el derecho del demandante de hacerlo valer conforme a ley.

Delimitación del objeto de pronunciamiento

Segundo. El presente análisis debe circunscribirse a determinar si se ha infringido el artículo 31 y el literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

De advertirse la infracción normativa de carácter material corresponderá a esta sala suprema declarar fundado el recurso de casación interpuesto y casar la resolución recurrida, de conformidad con el artículo 39 de la Ley N.º 29497¹,

¹ Ley N.º 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

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Nueva Ley Procesal del Trabajo, resolviendo el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, dicha causal devendrá en infundada.

Respecto a las causales declaradas procedentes

Tercero. En principio se procederá a analizar la infracción normativa del literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 003-97-TR:

“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: (...)

h) El abandono de trabajo por más de tres días consecutivos, las ausencias injustificadas por más de cinco días en un período de treinta días calendario o más de quince días en un período de ciento ochenta días calendario, hayan sido o no sancionadas disciplinariamente en cada caso, la impuntualidad reiterada, si ha sido acusada por el empleador, siempre que se hayan aplicado sanciones disciplinarias previas de amonestaciones escritas y suspensiones.” [sic] (énfasis nuestro)

Sobre la falta grave

Cuarto. El referido artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, sostiene que la falta grave constituye una infracción efectuada por el trabajador, en contravención a los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole que haga irrazonable la continuidad laboral.

La gravedad de la infracción supone: *“(...) una **lesión irreversible al vínculo laboral**, producida por acto doloso o culposo del trabajador que hace imposible o indeseable la subsistencia de la relación laboral (...)*”². La gravedad debe configurarse de manera inmediata para justificar la extinción del vínculo laboral.

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 PASCO COSMÓPOLIS, Citado por BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *“El Despido en el Derecho Laboral Peruano”*. Jurista Editores E.I.R.L. Marzo 2013, p. 194.

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Quinto. La falta grave se define en relación con 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 aquellas³.

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 N.º 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.

Sexto. Ahora bien, se configura el literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, cuando el trabajador sin justificación alguna, deja de asistir a su centro de trabajo por más de tres días consecutivos, o por más de cinco días no consecutivos en un período de treinta días calendarios, o más de quince días en un período de ciento ochenta días calendarios, lo que denota que el trabajador tiene una conducta tendiente a incumplir el contrato de trabajo por sí mismo.

Es conveniente anotar lo previsto en el artículo 37 del Decreto Supremo N.º 001-96-TR, que aprueba el Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, en cuanto precisa que, para que no se configure el abandono de trabajo, toda ausencia al centro de labores deberá ser puesta en conocimiento del empleador, exponiendo las razones que la motivaron, dentro del término del tercer día de producida, más el término de la distancia. El plazo se contará por días hábiles, entendiéndose como tales los laborables en el respectivo centro de trabajo.

Séptimo. En ese contexto, la ausencia al trabajo adquiere relevancia, tipificándose como falta grave, únicamente cuando es **injustificada**, pues, de lo

³ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. "El despido en el derecho laboral peruano", Jurista Editores. Tercera Edición, 2013, p. 193.

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

contrario la justificación impide conceptuar las faltas de asistencia o puntualidad como causa de despido. Por justificación habrá que entender la existencia de hechos independientes de la voluntad del trabajador y de los cuales no sea, en manera alguna, culpable, que le impiden asistir al trabajo o hacerlo puntualmente. Sobre lo mismo, es pertinente señalar que si bien los empleadores tienen la facultad para despedir al trabajador por haberse configurado una falta grave, dicha infracción debe estar respaldada con pruebas suficientes, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 26 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, el cual establece que las faltas graves 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. En consecuencia, debe estar justificado mediante prueba idónea que demuestre de forma indubitable el referido abandono.

Solución del caso concreto

Octavo. De la revisión de la sentencia de vista, se verifica que la sala superior confirma la sentencia apelada que declara fundada la demanda por **despido incausado** y ordena la reposición del demandante. Al respecto cabe indicar que, conforme a lo referido por el demandante en el desarrollo del proceso: *i)* su empleador dispone que a partir del día treinta de enero de dos mil dieciséis, deberá presentarse en la oficina de la ciudad de Arequipa (lugar a donde habría sido rotado), por lo que procedió hacer sus descargos solicitando se considere que tiene a cargo un familiar que padece de cáncer de estómago y su esposa con aneurisma; y *ii)* el día dieciséis de febrero de dos mil dieciséis, se apersona a su centro de labores, no permitiéndole el ingreso, indicándole que tiene que apersonarse a la sucursal en la ciudad de Arequipa.

Noveno. Asimismo, se tiene la Carta Notarial de doce de febrero de dos mil dieciséis, de fojas cuarenta y uno, mediante la cual la demandada le comunica al

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

trabajador que ha sido despedido por haber cometido falta grave prevista en el inciso h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, señalando que:

“(…) en nuestra comunicación remitida por vía notarial de fecha 05 de febrero de 2016, Ud. ha faltado injustificadamente más de tres días consecutivos los días 01,02,03 y 04 de febrero de 2016, sin que haya comunicado a nuestra empresa las razones que originaron sus inasistencias.

Por medio de la referida Carta Notarial, le otorgamos un plazo de seis (6) días naturales para que efectúe el descargo correspondiente, en cumplimiento del artículo 31º de la LPCL. Al respecto, debemos señalar que si bien hemos recibido su carta de descargo de fecha 10 de febrero del presente, consideramos que sus afirmaciones no desvirtúan en absoluto las imputaciones contenidas en la carta de imputación de falta grave, no ha justificado en su descargo sus inasistencias, habiendo quedado comprobado que usted ha incurrido en la falta grave señalada en el literal h) del artículo 25º de la LPCL”.

Décimo. En tal sentido, siendo que los hechos indicados en la referida carta notarial no han sido cuestionados por el trabajador, este colegiado supremo considera errada la conclusión a la que arriba la sala superior, al concluir que se configuró un despido incausado, máxime si el demandante solo cuestiona el traslado efectuado por su empleador a la ciudad de Arequipa. Por lo que, lo cierto es que el demandante no se presentó a laborar los días uno, dos, tres y cuatro de febrero de dos mil dieciséis, configurándose con ello la falta grave contenida en el literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, y no ha presentado documentación que justifique sus inasistencias en los días antes mencionados; por consiguiente, se declara **fundado** el recurso de casación.

Undécimo. Respecto a la segunda causal declarada procedente, establecida en el artículo 31 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 003-97-TR:

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

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia. Mientras dure el trámite previo vinculado al despido por causa relacionada con la conducta del trabajador, el empleador puede exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo, siempre que ello no perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle. La exoneración debe constar por escrito. Tanto en el caso contemplado en el presente artículo, como en el Artículo 32, debe observarse el principio de inmediatez”.

Cabe precisar, que carece de objeto emitir pronunciamiento de fondo respecto a la presente causal habiéndose declarado fundado el recurso de casación respecto a la infracción normativa del literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728; máxime si no fue materia de cuestionamiento por parte del demandante el procedimiento efectuado por la demandada a fin de establecer la falta grave cometida.

Duodécimo. En relación a la pretensión subordinada de indemnización por despido arbitrario, esta no resulta amparable al determinarse que el despido del trabajador es justificado, al haber incurrido en la falta grave señalada en el literal h del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

Por estas consideraciones, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República:

HA RESUELTO:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Proseguridad Sociedad Anónima**, mediante escrito presentado el veinticinco de julio de dos mil diecinueve, de fojas ciento ochenta y cuatro a ciento noventa.
2. **CASAR** la **sentencia de vista** de cuatro de julio de dos mil diecinueve, de fojas ciento setenta y dos a ciento ochenta, **y actuando en sede de**

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

CASACIÓN LABORAL N.º 2368-2020

LIMA

**Reposición por despido incausado y otro
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

instancia, **REVOCAR**, la **sentencia apelada** de treinta de noviembre de dos mil dieciocho, de fojas ciento veintiuno a ciento veinticinco, que declara **fundada en parte** la demanda, y **reformándola** se declara **infundada** en todos sus extremos.

3. **DISPONER** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial *El Peruano* conforme a lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley N.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo.
4. **NOTIFICAR** la presente sentencia a las partes procesales pertinentes del proceso ordinario laboral sobre **reposición por despido incausado y otro**, y devolvieron los actuados.

S.S.

MALCA GUAYLUPO

PINARES SILVA DE TORRE

ATO ALVARADO

LÉVANO VERGARA

CARLOS CASAS

vmchr/