



ACTUALIDAD LABORAL

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

Editorial

Por Actualidad Laboral

Las nuevas tecnologías y los procesos judiciales en el ámbito social en España. Especial referencia a las redes sociales y mensajería instantánea

Artículo de Jordi García Viña

Discriminación de las personas con discapacidad física en el ámbito laboral

Artículo Marcos Suclupe

Normas Legales

Jurisprudencia

Negociación colectiva

1975



2024

Edición

548

Febrero 2024

EDITORIAL

En este mes, nos adentramos en un análisis detenido de importantes desarrollos legislativos y regulatorios que podrían redefinir la estructura y el funcionamiento del entorno laboral y social en el Perú. Estos cambios potenciales abarcan desde la gestión del servicio civil hasta la protección de la seguridad y salud en el trabajo, así como la innovación en la inclusión financiera a través de la tecnología digital.

En primer lugar, abordamos la presentación del Proyecto de Ley 07156-2023-CR al Congreso de la República el 29 de febrero de 2024, que propone una medida audaz: la derogación de la Ley del Servicio Civil, Ley 30057. Este proyecto sugiere una revisión crítica del régimen del servicio civil, señalando su incapacidad para alcanzar sus objetivos institucionales, principalmente la unificación del servicio civil, un proceso entorpecido por la falta de diálogo social en su concepción y promulgación. La propuesta sugiere la creación de un organismo técnico adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, un paso que podría redefinir la gestión del servicio público hacia un enfoque más integrador y participativo.

El segundo tema de importancia es la publicación de la Resolución de Superintendencia 000061-2024-SUNAFIL el 23 de febrero de 2024, que aprueba la Directiva 001-2024-SUNAFIL/DINI para la Fiscalización en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo de los Obreros Municipales. Esta directiva tiene como finalidad garantizar el cumplimiento de la normativa vigente en materia de seguridad y salud en el trabajo, enfocándose en los obreros municipales. Es un paso

adelante hacia la protección de este segmento de la fuerza laboral, a menudo marginado en las discusiones sobre condiciones laborales seguras y saludables.

Del mismo modo, el Proyecto de Ley 7006-2023-CR, presentado el 7 de febrero de 2024, busca innovar en el ámbito de la inclusión financiera permitiendo el pago de aportes al Sistema Nacional de Pensiones a través de billeteras digitales. Esta propuesta legislativa podría marcar un hito en la manera como los asegurados facultativos interactúan con el sistema de pensiones, facilitando el acceso y la participación en el mismo a través de medios digitales modernos y eficientes.

Por otro lado, en esta ocasión contamos con la participación de dos abogados destacados en la materia laboral, los doctores, Jordi García Viña y el doctor Marcos Suclupe Mendoza.

En primer lugar, el doctor Jordi García, colabora en esta oportunidad con su artículo denominado "Las nuevas tecnologías y los procesos judiciales en el ámbito social en España. Especial referencia a las redes sociales y mensajería instantánea." En el cual nos busca indicar que con la implementación de nueva

tecnología en consideración como un promedio de prueba documental.

En segundo lugar, el doctor Marcos Suclupe colabora con su artículo "Discriminación de las personas con discapacidad física en el ámbito laboral", en el cual busca evidenciar la grave problemática que afronta nuestro país, a través de la ausencia de igualdad de oportunidades y el pleno ejercicio de los derechos fundamentales con las personas con discapacidades físicas.

Estos desarrollos legislativos y regulatorios representan intentos significativos por reformar y modernizar aspectos cruciales de la gestión pública, la seguridad laboral, y la inclusión financiera en el Perú. Invitamos a nuestros lectores a reflexionar sobre estos cambios propuestos, considerando sus implicaciones a largo

plazo para la estructura social y económica del país.

¡Hasta la próxima edición!

Febrero de 2024.

Actualidad laboral

Comité Editorial



INDICE

- 2 Editorial
Por Actualidad Laboral
- 5 Las nuevas tecnologías y los procesos judiciales en el ámbito social en España. Especial referencia a las redes sociales y mensajería instantánea
Artículo de Jordi García Viña
- 20 Discriminación de las personas con discapacidad física en el ámbito laboral
Artículo Marcos Suclupe
- 24 Normas legales
- 44 Jurisprudencia
- 99 Negociación colectiva

Director Fundador

Fernando Elías Mantero

Director

César Llorente Vilchez

Comité Editorial

Marcos Suclupe Mendoza

Zulema Talledo López

Editada por:



Es una marca de Consultoría & Actualidad Laboral S.A.C.

Auspiciado por:



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

(51 1) 446 9711
informes@varelaabogados.com / varelaabogados.com



LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y LOS PROCESOS JUDICIALES EN EL ÁMBITO SOCIAL EN ESPAÑA

ESPECIAL REFERENCIA A LAS REDES SOCIALES Y
MENSAJERÍA INSTANTÁNEA

Jordi García Viña

I. LA RELACIÓN ENTRE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS Y LOS DERECHOS HUMANOS O FUNDAMENTALES

Antes de iniciar el análisis de esta cuestión hay que tener en cuenta tres ideas previas, respecto a que la digitalización está presente en nuestras vidas y tiene múltiples facetas, teniendo en cuenta que es un fenómeno que asusta a los mayores y entusiasma a los jóvenes y, especialmente, que su futuro es incierto.

Así, por ejemplo, en el sector de las relaciones laborales hay diversos aspectos que pueden ser citados, entre ellos, la economía de plataformas, los robots y los denominados cobots y, especialmente, por su desarrollo futuro, la inteligencia artificial.

Si se analiza esta cuestión desde un punto de vista cronológico, hay que tener en cuenta que lo que se denomina “tecnología” siempre ha estado presente en el ámbito de las relaciones laborales, en los conflictos que se originan dentro de esta relación y, en consecuencia, en los procesos judiciales.

Los ejemplos que se pueden citar de esta situación clásica del problema son diversos, entre ellos, los conflictos derivados del uso del teléfono, las cámaras de videovigilancia, el control de los archivos de un ordenador, etc.

En todos los casos hay un conflicto jurídico sobre la limitación de un derecho humano o fundamental, tanto en la propia relación laboral, como en el proceso judicial.

En este tema, no se puede obviar que hay unos derechos que están más comprometidos en este conflicto que otros, entre los que se pueden citar los siguientes.

En primer lugar, el derecho a la intimidad que puede ser definido como la protección frente a cualquier invasión que pueda realizarse en el ámbito de la vida personal o familiar de la persona que desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros

en contra de su voluntad¹.

Este derecho no es absoluto como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, pudiendo ceder ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquel haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho².

En este orden de cosas, se pueden citar dos claros ejemplos de la posible limitación de este derecho a la intimidad. En cuanto al uso del ordenador, hay que diferenciar según sea propiedad de la empresa o no y se le haya atribuido un uso exclusivo profesional o no, teniendo en cuenta la tolerancia social. Hay que tener especial cuidado cuando el control excede de los archivos contenidos en el ordenador, por ejemplo, en los supuestos que afectan al email o mensajería instantánea y, en todo caso, no puede haber una monitorización constante³.

Respecto al uso de los sistemas GPS hay que recordar que la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, concretamente en el artículo 90 sobre el derecho a la intimidad ante la utilización de sistemas de geolocalización en el ámbito laboral, contiene la siguiente regulación:

1. Los empleadores podrán tratar los datos obtenidos a través de sistemas de geolocalización para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores o los empleados públicos previstas, respectivamente, en el artículo 20. 3 del Estatuto de los Trabajadores y en la legislación de función pública, siempre que estas funciones se ejerzan

dentro de su marco legal y con los límites inherentes al mismo.

2. Con carácter previo, los empleadores habrán de informar de forma expresa, clara e inequívoca a los trabajadores o los empleados públicos y, en su caso, a sus representantes, acerca de la existencia y características de estos dispositivos. Igualmente deberán informarles acerca del posible ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, limitación del tratamiento y supresión.

La utilización como medio de prueba de los datos obtenidos a través de un GPS en el móvil entregado por la empresa, sin que conste información suficiente al respecto ni autorización del trabajador para su utilización, cuando además permite el control y seguimiento del trabajador durante su tiempo no laboral, supone una intromisión en la intimidad del trabajador⁴.

Así, la posibilidad de conocer en todo momento, mediante un sistema de geolocalización no solo el posicionamiento de este por razones de seguridad, sino también el lugar exacto en donde se halla el trabajador y, a su vez, el posterior tratamiento de los datos obtenidos con una finalidad completamente distinta de la anunciada y, sin conocimiento del conductor, supone una lesión del derecho a la intimidad del trabajador y por lo que, según la jurisprudencia, determina la nulidad de la prueba así obtenida⁵.

Sin embargo, también hay sentencias que dan valor a la prueba obtenida tras constatar que el trabajador había sido informado de la instalación del GPS y de su finalidad, aunque no conste su consentimiento⁶ o cuando el trabajador está informado de que el coche

1 Sentencia del Tribunal Constitucional 252/2000, de 30 de noviembre.

2 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 25 de junio de 1997, asunto Haldord y sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 5 de septiembre de 2017, asunto Barbulescu.

3 Sentencia del Tribunal Constitucional 61/2021, de 15 de marzo. Sobre un supuesto en Francia, véase sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 22 de febrero de 2018, asunto Libert.

4 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha 17 de junio de 2014. Sobre este tema, en un asunto no laboral, pero muy relevante, véase sentencia del Tribunal Supremo (sala civil) de 10 de mayo de 2021.

5 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 14 de febrero de 2012 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 29 de septiembre de 2014.

6 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 13 de diciembre de 2022, asunto Almeida Vasconcelos. En España, véase, entre otras, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 17 de enero de 2014, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha 31 de marzo de 2015 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 3 de octubre de 2017.

solo puede ser utilizado para fines profesionales, que los datos obtenidos solo se refieren a la actividad laboral y sólo recogen información sobre el movimiento y localización del vehículo⁷.

En segundo lugar, en cuanto al derecho de protección de datos que se fundamenta en el hecho de no compartir datos, tanto sobre el uso, como el destino, está regulado en la actualidad en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016 y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

En este tema, si no se aborda la cuestión realmente relevante del valor del consentimiento del trabajador y se centra el análisis en las cámaras de videovigilancia, hay que tener en cuenta que respecto a la grabación de imágenes es necesaria una información previa y expresa a los trabajadores y a los representantes de los trabajadores sobre la existencia de las cámaras⁸, así como el cumplimiento de las obligaciones “generales”, especialmente en lo que se refiere a los carteles que anuncian su presencia⁹, sin que sea necesario su consentimiento¹⁰.

Es fundamental informar sobre el uso que se va a realizar de estas cámaras, observando que existe una importante polémica respecto a las denominadas cámaras ocultas que en general han sido consideradas como ilegales¹¹, sin perjuicio de que se han admitido como prueba en determinados supuestos muy determinados, como, por ejemplo, cuando la trabajadora que fue despedida era una empleada doméstica y fue pillada in fraganti¹² o cuando el trabajador puede ser consciente de que este

sistema puede ser utilizado en su contra¹³. Igualmente, han sido admitidas si se cumplen determinados requisitos¹⁴, incluso cuando sin que se haya informado de forma expresa que la finalidad de la videovigilancia era controlar la actividad laboral y siendo irrelevante que el sistema pertenezca a la empresa titular del recinto y no al empleador del trabajador adscrito a un servicio de seguridad¹⁵.

Sin embargo, siguen existiendo interrogantes en otros aspectos, como, por ejemplo, la no instalación en lugares “privados” y el significado de esta expresión, así como la diferencia entre la visualización de imágenes y la grabación de sonidos.

En tercer lugar, en relación con el secreto de las comunicaciones que se define como la protección de las comunicaciones frente a cualquier injerencia o intromisión ilegítima por terceros ajenos a la comunicación, se ha estimado que la grabación de una conversación telefónica es válida si la realiza uno de los interlocutores¹⁶ y si su objeto tiene interés laboral¹⁷.

Así, por ejemplo, los tribunales han estimado que si el teléfono controlado se ha puesto a disposición de los trabajadores como herramienta de trabajo para que lleven a cabo sus funciones de telemarketing y a la vez disponen de otro teléfono para sus conversaciones particulares, si los trabajadores conocen que ese teléfono lo tienen solo para trabajar y conocen igualmente que puede ser intervenido por la empresa, si además la empresa solo controla las llamadas que recibe el trabajador y no las que hace, si ello lo realiza de forma aleatoria (un 0,5 %), y con la finalidad exclusiva de controlar la buena realización del servicio para su

7 Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2020.

8 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía/Málaga 10 de febrero de 2021 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de País Vasco 16 de noviembre de 2021.

9 Sentencia del Tribunal Constitucional 39/2016, de 3 de marzo y sentencia del Tribunal Constitucional 119/2022, de 7 de marzo.

10 Sentencia del Tribunal Supremo 1 de junio de 2022 (Rec. Núm. 1993/2020) y sentencia del Tribunal Constitucional 119/202, de 29 de septiembre.

11 Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2022, de 29 de septiembre. Igualmente, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 4 de junio de 2019.

12 Sentencia del Tribunal Supremo 22 de julio de 2022 (Rec. núm. 701/2021).

13 Sentencia del Tribunal Supremo 17 de abril de 2023 (Rec. Núm. 4101/2021).93835806693835806

14 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 17 de octubre de 2019, asunto López Ribalda II y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 14 de abril de 2022.

15 Sentencia del Tribunal Supremo 25 de enero de 2022 (Rec. Núm. 4468/2018).

16 Sentencia del Tribunal Constitucional 114/1984, de 29 de noviembre.

17 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León/Valladolid 6 de febrero de 2014.

posible mejora¹⁸.

Igualmente se ha considerado que no vulnera el derecho a la protección de datos utilizar la grabación de conversaciones telefónicas con los clientes para acreditar incumplimientos del trabajador¹⁹.

En el ámbito laboral, el problema de las pruebas obtenidas con lesión de derechos fundamentales se plantea porque el empresario acude en ocasiones a medios de prueba que pueden invadir áreas de intimidad del trabajador, riesgo que se incrementa con la aparición y desarrollo de los medios tecnológicos de control y vigilancia con un gran potencial invasivo.

Por ello, en el proceso laboral el problema de las pruebas lesivas de derechos fundamentales y libertades públicas se reconduce a un momento preprocesal vinculado con el debate en torno a los límites del poder de dirección que se reconoce al empresario, pues la norma permite al empresario adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana.

Los problemas que plantea el uso por el empresario de mecanismos de vigilancia se refieren precisamente a la determinación de si se han respetado los derechos fundamentales del trabajador. En todo caso, la legalidad de estos medios de vigilancia y control de la actividad laboral se hace depender del test de proporcionalidad, cuya superación exige que la medida adoptada por el empresario, luego empleada como medio de prueba en el proceso, cumpla los tres requisitos o condiciones siguientes²⁰:

- Que la medida sea susceptible de conseguir el

objetivo propuesto (juicio de idoneidad);

- Que, además, sea necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad);
- Que sea ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

A Partir de estos criterios interpretativos, se ha ido declarando la licitud o ilicitud de los medios de prueba y sus efectos sobre el proceso.

II. DOS EJEMPLOS PARA ANALIZAR: MENSAJERÍA INSTANTÁNEA Y REDES SOCIALES

1. Mensajería instantánea

La mensajería instantánea consiste en múltiples aplicaciones fundamentadas en videos o audios que ya están teniendo diversas implicaciones en el ámbito laboral.

En este tema, aún poco definido, es evidente que la revelación de una conversación privada por parte de uno de los interlocutores al empresario no vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones, pero se está construyendo la consecuencia jurídica en los supuestos en los que la información no es recibida por vía de un legítimo destinatario.

Así, se ha considerado que no existe lesión del secreto de las comunicaciones cuando los WhatsApp son entregados a la empresa por el receptor de estos²¹; sin embargo, si la prueba procede de la obtención por terceros de una conversación mantenida por un

18 Sentencia del Tribunal Supremo 5 de diciembre de 2003. Igualmente, sentencia del Tribunal Constitucional 160/2021, de 4 de octubre.

19 Sentencia del Tribunal Constitucional 160/2021, de 4 de octubre.

20 Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1998, de 17 de febrero y sentencia del Tribunal Constitucional 186/2000, de 10 de julio. Igualmente, sentencia del Tribunal Supremo (sala penal) 14 de octubre de 2022 (Rec. Núm. 3613/2020).

21 Sentencia del Tribunal de Justicia de Cataluña TSJ Cataluña 11 de julio de 2014, sentencia del Tribunal de Justicia de La Rioja 22 de enero de 2016 y sentencia del Tribunal de Justicia de Andalucía/ Sevilla 22 de noviembre de 2017.

trabajador, sí hay intromisión ilegítima²².

2. Redes sociales

Las redes sociales son verdaderas plataformas de comunicación en las que cualquier persona, bajo suscripción, normalmente sin coste, crea su propio perfil y publica todo tipo de contenidos, por medio de múltiples formatos, pudiendo interactuar con otros usuarios.

De la misma manera que tienen un extraordinario impacto en las relaciones sociales, especialmente en los jóvenes, tiene una presencia total en las relaciones laborales, desde diversos puntos de vista, tanto en la propia ejecución de la relación laboral, como convirtiéndose en un medio de prueba que se aporta en un proceso judicial y que es valorado por el juez, ya que permite dejar constancia de las conductas de los trabajadores.

Así, las redes han servido, entre otros, para acreditar las siguientes cuestiones:

- La existencia de una relación laboral²³.
- La realización de actividades que constituyen competencia desleal con la empresa²⁴.

- La realización de actividades incompatibles con la incapacidad temporal²⁵.
- Comentarios y opiniones desconsiderados hacia la empresa²⁶, compañeros de trabajo²⁷ o clientes²⁸.
- Existencia de fotos que comprometen la seguridad de la empresa²⁹ o su buena imagen³⁰.
- Abandono del puesto de trabajo y la falta de rendimiento debido ante la utilización de las redes sociales durante la jornada de trabajo³¹.

En principio, no hay vulneración del derecho al secreto de comunicaciones ni del derecho a la propia imagen, en la medida en que la empresa acceda a la información, sean textos o fotos, difundida en redes sociales a través de terceros³² o cuando se trate de información de libre acceso³³.

Sin embargo, hay diferencias según la red social presente un perfil abierto o cerrado.

En el caso del perfil cerrado, el titular selecciona las personas que pueden ver el contenido de la red, de manera que da el consentimiento para el conocimiento del contenido.

22 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Madrid 22 de octubre de 2002.

23 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 12 de noviembre de 2012.

24 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de noviembre de 2010, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de mayo de 2011, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de junio de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 14 de mayo de 2012 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 12 de febrero de 2013.

25 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 26 de octubre de 2010, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23 de enero de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de mayo de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 16 de julio de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 16 de noviembre de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 19 de abril de 2013, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 14 de junio de 2013, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 19 de septiembre de 2013, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 29 de octubre de 2015, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 21 de noviembre de 2016 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de junio de 2021.

26 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de mayo de 2011, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 14 de mayo de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 9 de mayo de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 23 de febrero de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 8 de octubre de 2014, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 30 de enero de 2017, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 26 de abril de 2017, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 6 de julio de 2017, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 29 de mayo de 2019 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de diciembre de 2019.

27 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 10 de junio de 2011, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 15 de noviembre de 2012 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 5 de julio de 2017.

28 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de marzo de 2012.

29 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 10 de noviembre de 2011.

30 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 26 de junio de 2018.

31 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 12 de diciembre de 2011 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 14 de octubre de 2013.

32 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón 18 de mayo de 2016.

33 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 14 de febrero de 2018.

34 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de mayo de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 14 de junio de 2013, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León/Burgos de 30 de abril de 2014, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 29 de octubre de 2015, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 10 de noviembre de 2015, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias de 22 de enero de 2016 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 14 de febrero de 2018.

En cambio, si la red es abierta, no hay protección a la intimidad³⁴.

La doctrina judicial³⁵ ha señalado, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, que el derecho al secreto de las comunicaciones únicamente protege frente a terceros ajenos a la comunicación, pero no impone un “deber de secreto” a los destinatarios. Si acaso, sobre estos opera un “deber de reserva” en función de cuál sea el contenido de lo comunicado y más específicamente si lo comunicado forma parte de la esfera personal de quien envía el mensaje, pero en tales casos ello podría suponer una afectación del derecho a la intimidad.

Al no imponerse un deber de secreto a los destinatarios de la conversación como son los “amigos” en las redes sociales, no se vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones cuando el contenido publicado en la red social privada es compartido o difundido por una persona destinataria de la publicación, que puede reenviar dicha comunicación al empresario para que este pueda usarla en un juicio³⁶.

Ello supone que la información publicada en redes sociales puede ser utilizada en juicio de forma legítima por dos vías sin que por ello se vulnere el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones: bien porque la persona destinataria de la información (por ser “amigo” o por ser la red de carácter público) quiere utilizar dicha información; o bien porque la persona que no es destinataria de la información, pero recibe la información de interés por vía de un “amigo” o legítimo destinatario.

III. LIMITACIÓN DE LA PRÁCTICA DE LA PRUEBA

Esta materia está regulada en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS) y, de manera supletoria, en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y su práctica está limitada cuando se obtiene en

los siguientes dos supuestos.

1. Prueba ilícita

Esta materia está regulada en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y en el artículo 283.3 LEC con el fundamento de que el empleo de los medios de prueba está limitado en los casos en que dé lugar a una actividad prohibida, de manera que se considera que la prueba es ilícita y debe ser inadmitida.

La ilicitud de la prueba puede referirse al contenido de la prueba o a la forma o modo de obtención para su introducción en el proceso. Sin embargo, hay que tener en cuenta dos cuestiones.

En primer lugar, respecto a la admisión de una actividad probatoria prohibida por la ley, la prohibición es clara, ya que, si se propone la práctica de una prueba consistente en una actividad prohibida por la ley, la prueba debe inadmitirse.

En segundo lugar, en relación con los efectos o valor que ha de concederse a una prueba ilícita practicada no existe respuesta expresa en ninguna de las dos normas ya que se limitan a establecer que no pueden surtir efectos las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos fundamentales, pero sin referirse a otras causas de ilicitud.

Así, han sido los tribunales los que se han planteado esta cuestión respecto al despido de los trabajadores con base en dos teorías: irradiación (la nulidad de la prueba conduce a la nulidad del despido) o independencia (la nulidad de la prueba es cuestión procesal y la nulidad del despido es cuestión sustantiva).

En general, han apostado por la segunda opción estableciendo que un despido no es necesariamente nulo por el hecho de que venga basado en una fuente probatoria que haya comportado la ilicitud, por lo que debe estarse al caso concreto y, en particular, a si se

35 Sentencia del Tribunal Superior de Aragón de 10 de mayo de 2016 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 22 de noviembre de 2017.

36 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias de 27 de julio de 2016 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 3 enero de 2019.

ha probado que la lesión del derecho fundamental trasciende a la decisión extintiva³⁷.

2. Prueba contraria a los derechos fundamentales

El artículo 24.2 de la Constitución Española reconoce el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes en un proceso judicial para articular la defensa y formar la convicción del juzgador.

Pero el ejercicio de este derecho debe limitarse a la práctica de la prueba lícita, es decir, aquella que no se haya obtenido o se haya incorporado al proceso con vulneración de derechos fundamentales, según el artículo 11.1 LOPJ y el artículo 90.2 LRJS.

Para que una prueba sea calificada de ilícita, es necesaria la concurrencia de dos requisitos:

- Que se haya vulnerado algún derecho fundamental sin que sea suficiente que en el control empresarial que está en el origen se pueda haber cometido alguna irregularidad.
- Que exista una conexión funcional entre la vulneración del derecho fundamental y el resultado probatorio.

En este caso, según la jurisprudencia, se ha de aplicar la denominada "doctrina del fruto del árbol envenenado", según la cual, al juez se le veda de valorar no solo las pruebas obtenidas con violación de un derecho fundamental, sino también las que deriven de aquellas³⁸.

Normalmente, las cuestiones en los procesos laborales se basan en discusiones sobre si los trabajadores fueron informados previamente sobre las pautas de uso de los determinados medios digitales³⁹, si resultaba el acceso a este tipo de pruebas innecesario por existir otros medios de prueba⁴⁰ o si la forma de llevar a cabo el acceso a las pruebas se ajusta a derecho o no⁴¹.

En cuanto al procedimiento para la gestión de esta cuestión, según el artículo 90.2 LRJS, la ilicitud puede ser suscitada por cualquiera de las partes o de oficio por el tribunal en el momento de la proposición de la prueba, salvo que se pusiese de manifiesto durante la práctica de la prueba una vez admitida.

A tal efecto, se debe oír a las partes y, en su caso, se deben practicar las diligencias que se puedan llevar a cabo en el acto del juicio sobre este concreto extremo, recurriendo a diligencias finales solamente cuando sea estrictamente imprescindible y la cuestión aparezca suficientemente fundada.

Contra la resolución que se dicte sobre la pertinencia de la práctica de la prueba y en su caso de la unión a los autos de su resultado o del elemento material que incorpore la misma, solo cabe recurso de reposición, que se interpondrá, se dará traslado a las demás partes y se resolverá oralmente en el mismo acto del juicio o comparecencia, quedando a salvo el derecho de las partes a reproducir la impugnación de la prueba ilícita en el recurso que, en su caso, procediera contra la sentencia.

De esta manera, si la ilicitud resulta clara, el juzgador debe inadmitir la prueba; pero si le ofrece dudas, no admitir podría vulnerar el derecho a la prueba, de ahí la conveniencia de su admisión, sin perjuicio de que la parte perjudicada pueda efectuar la oportuna protesta en el acto de juicio a los efectos del posterior recurso contra la sentencia, una vez que esta hubiera sido dictada.

cuando sea necesario a los fines del proceso el acceso a documentos o archivos, en cualquier tipo de soporte, que pueda afectar a la intimidad personal u otro derecho fundamental el juez o tribunal, según el artículo 90.4 LRJS, siempre que no existan medios de

37 Sentencia del Tribunal Constitucional 61/2021, de 15 de marzo y sentencia del Tribunal Supremo 26 de julio de 2022 (Rec. Núm. 1675/2021).

38 Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2017 (Rec. Núm. 1654/2015), sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2018 (Rec. Núm. 1121/2015) y sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2020 (Rec. Núm. 3943/2017).

39 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 5 de julio de 2021 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León/Burgos 9 de febrero de 2023.

40 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 13 de septiembre de 2018.

41 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 20 de abril de 2022.

prueba alternativos, puede autorizar dicha actuación mediante auto previa ponderación de los intereses afectados, a través del juicio de proporcionalidad y con el mínimo sacrificio, determinando las condiciones de acceso, garantías de conservación, aportación al proceso, obtención y entrega de copias e intervención de las partes o de sus representantes y expertos en su caso.

i como resultado de las medidas anteriores se obtuvieran datos innecesarios, ajenos a los fines del proceso o que pudieran afectar de manera injustificada o desproporcionada a derechos fundamentales y libertades públicas, se debe resolver, según el artículo 90.6 LRJS, lo necesario para preservar y garantizar adecuada y suficientemente los intereses y los derechos que pudieran resultar afectados.

IV. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRUEBA

Las partes, previa justificación de la utilidad y pertinencia de las diligencias propuestas, según el artículo 90.1 LRJS, pueden servirse de cuantos medios de prueba se encuentren regulados en la ley para acreditar los hechos controvertidos o necesitados de prueba, incluidos los procedimientos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido o de archivo y reproducción de datos, que deberán ser aportados por medio de soporte adecuado y poniendo a disposición del órgano jurisdiccional los medios necesarios para su reproducción y posterior constancia en autos.

Estos medios de prueba “regulados en la Ley” y admisibles en el proceso laboral son los descritos, con carácter general, en el artículo 299.1 LEC, o sea, el interrogatorio de las partes, los documentos públicos y privados, el dictamen de peritos, el reconocimiento judicial, y el interrogatorio de testigos.

Aunque no lo diga expresamente la normativa procesal laboral, también se admiten los medios electrónicos

contenidos en la regulación del artículo 299.2 LEC según el cual:

También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso.

Este precepto reconoce a la prueba electrónica como un medio de prueba autónomo cuya regulación se desarrolla en los artículos 382 y 383 de la LEC con la terminología legal de “instrumentos de filmación, grabación y semejantes”, y en el artículo 384 de la LEC con la denominación de “instrumentos que permiten archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso”.

Sin embargo, no se regula expresamente el régimen jurídico de las denominadas pruebas digitales, en aspectos tales como la manera de aportar estas pruebas al proceso, los medios de prueba, mecanismos de valoración por parte de los jueces, cómo se pueden impugnar, entre otras cuestiones.

En todo caso, según el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, relativo al derecho a un proceso equitativo, no existe una regla sobre la admisibilidad o no de la prueba, ya que es una cuestión propia de la legislación y los tribunales nacionales, pero sí existe la obligación de motivar el rechazo de dicha prueba⁴².

En aquellos casos en que la información contenida en las redes sociales o mensajería instantánea se aporta al acto de juicio, se plantea el problema de determinar ante qué tipo de prueba nos encontramos.

En este caso, lo habitual es que las partes aporten los mensajes o fotografías publicados en ellas, bien en soporte papel mediante captura de pantalla o bien

42 Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 12 de julio de 1988, asunto Schenk; sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 21 de enero de 1999, asunto García Ruiz, sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 11 de julio de 2006, asunto Jalloh y sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 27 de abril de 2017, asunto Zherdev.

mediante transcripción en papel del contenido de la conversación.

En este punto, se ha discutido sobre si las publicaciones en redes sociales o mensajería pueden ser consideradas documentos y, por tanto, pueden ostentar la naturaleza jurídica de prueba documental o si, por el contrario, ello no alteraría su condición de prueba electrónica o digital consistente en la reproducción de palabras, imágenes o sonido.

El que las pruebas obtenidas de las redes sociales o mensajería se consideren o no pruebas documentales no es una cuestión intrascendente, ya que afecta a la posibilidad de revisión de los hechos declarados probados en la sentencia a través de los recursos de suplicación o de casación ordinaria (solo para los documentos o informes periciales).

1. La consideración como prueba documental

1.1. Redes sociales

Una parte de los tribunales ha entendido que tanto las fotografías como los comentarios colgados en las redes sociales, debieran ser considerados como pruebas documentales⁴³.

Por lo que se refiere a las fotografías, esta afirmación se fundamenta en la noción amplia que de los documentos proporciona el artículo 324 LEC y porque tanto el artículo 333 LEC (relativo a la extracción de copias de documentos que no sean escritos) como el artículo 334 LEC (relativo al valor probatorio de las copias reprográficas y al cotejo) consideran a las fotografías como documentos.

El Tribunal Supremo⁴⁴ ha tenido ocasión de pronunciarse de manera expresa sobre la naturaleza jurídica de los correos electrónicos, clasificándolos abiertamente como de prueba documental y permitiendo que los mismos puedan ser hábiles a los efectos de revisar los

hechos declarados probados de una sentencia.

Según el Tribunal Supremo, la controversia radica en determinar si la concisa regulación de los medios de prueba electrónicos prevista en los artículos 299.2 y 382 a 384 LEC convierte a estos en unos medios de prueba autónomos, o si, por el contrario, dichas normas no contemplan unos medios de prueba independientes, debiendo estos ponerse en relación con la prueba documental.

A juicio del Tribunal Supremo, los artículos 299.2 y 382.1 y 384.1 de la LEC tan solo establecen las peculiaridades de ciertos instrumentos en una regulación brevísima, señalando que, a diferencia de los documentos escritos, no basta con dar traslado de estas pruebas a la parte contraria, sino que normalmente es preciso proceder al visionado del vídeo, a la escucha del audio o al examen del instrumento de archivo.

Siendo ello así, afirma que los medios de prueba en sentido estricto serían los enumerados en el artículo 299.1 LEC, los cuales constituyen un “*numerus clausus*”. Y, de hecho, la Ley de Enjuiciamiento Civil contendría preceptos favorables a una interpretación amplia del concepto de prueba documental, como sucedería, por ejemplo, con los artículos 326.3, 333 y 812.1.1 de la LEC. Además, el concepto amplio de documento, comprensivo de los electrónicos, es el que impera en el resto del ordenamiento jurídico, con el que tiene que resultar coherente la interpretación de la LEC.

Concluye el Tribunal señalando que el avance tecnológico ha hecho que muchos documentos se materialicen y presenten a juicio a través de los nuevos soportes electrónicos, lo que no debe excluir su naturaleza de prueba documental, con las necesarias adaptaciones (por ejemplo, respecto de la prueba de autenticación).

1.2. Mensajería instantánea

43 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 14 de junio de 2013 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias de 22 de enero de 2016.

44 Sentencia del Tribunal Supremo 23 de julio de 2020 (Rec. núm. 239/2018), sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2022 (Rec. núm. 1370/2020) y sentencia del Tribunal Supremo 9 de mayo de 2023 (Rec. Núm. 1222/2020).

En cuanto a la mensajería instantánea hay una discusión sobre su consideración entre los propios tribunales.

Así, un conjunto de tribunales ha entendido que el mensaje enviado a través de las aplicaciones de mensajería instantánea es un documento electrónico, cuyo régimen jurídico se ha de ubicar en la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, y en el Reglamento número 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior.

Esta ubicación se fundamenta en que el mensaje de una aplicación de mensajería instantánea no deja de ser un contenido almacenado en formato electrónico, y en particular, un texto o registro sonoro, visual o audiovisual, que es el concepto de documento electrónico que regula el artículo 3.35 del Reglamento⁴⁵.

Sin embargo, otro grupo de sentencias entiende que los mensajes enviados a través de aplicaciones de mensajería instantánea no deben ser considerados como documentos electrónicos porque el Reglamento está pensando en comunicaciones enviadas utilizando algún servicio de confianza cualificado para las transacciones electrónicas como es la firma electrónica, circunstancia que no ocurre en el caso de los mensajes generados mediante estas aplicaciones de mensajería instantánea⁴⁶.

2. La consideración como prueba electrónica o digital

Si se utiliza el concepto de documento digital o electrónico establecido en el Reglamento 910/2014, de 23 de julio de 2014, surgen diferentes dudas.

En primer lugar, respecto al momento de proposición

o aportación de este tipo de prueba, hay que entender que además de la regla general relativa al acto del juicio (art. 87 LRJS), también se ha de aceptar en el momento de la prueba anticipada (art. 90.3 LRJS), como diligencia final (art. 88 LRJS), así como como conclusiones complementarias (art. 87.6 LRJS)⁴⁷.

La aportación debe llevarse a cabo en soporte material, por ejemplo, memoria USB, CD-audio, CD-ROM, SVCD (que permite registrar imágenes, acompañadas o no de sonidos), CD-R y CD-RW (graban datos, en el primer caso, sin que la información pueda ser borrada ni sobrescrita, en el segundo, sin dichas limitaciones), disco duro o un dispositivo de memoria RAM de gran capacidad.

No es necesario presentar copia de esta prueba para la otra parte, pero en cuanto a la posibilidad de acompañar una transcripción escrita de las palabras, sin perjuicio de la regulación contenida en el artículo 382 LEC, alguna sentencia ha entendido que la no aportación de transcripción de la prueba no es causa ni de inadmisión, ni de nulidad de la misma, pues es “una facultad de la parte, en función de la extensión de la grabación y la relevancia de determinados aspectos, pero no una condición de admisibilidad de la prueba”, siendo “norma especial el art. 90.1 LRJS que no exige la transcripción escrita”⁴⁸.

memoria RAM de gran capacidad. (...) las publicaciones de una red social, o las fotografías obtenidas en las mismas, han de aportarse como medios de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido, y, en consecuencia, se trata de una prueba digital al contener toda una serie de información en un soporte electrónico que ha de ser transmitida por dicho medio. No es necesario presentar copia de esta prueba para la otra parte, pero en cuanto a la posibilidad de acompañar una transcripción escrita de las palabras, sin perjuicio de la regulación contenida en el artículo

45 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 8 de abril de 2019.

46 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 7 de septiembre de 2020.

47 Sobre estas opciones véase sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 25 de mayo de 2022.

48 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 12 de junio de 2023.

382 LEC, alguna sentencia ha entendido que la no aportación de transcripción de la prueba no es causa ni de 48 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 12 de junio de 2023. 49 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 12 de noviembre de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 12 de noviembre de 2013 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria 14 de diciembre de 2015. inadmisión, ni de nulidad de la misma, pues es “una facultad de la parte, en función de la extensión de la grabación y la relevancia de determinados aspectos, pero no una condición de admisibilidad de la prueba”, siendo “norma especial el art. 90.1 LRJS que no exige la transcripción escrita”⁴⁸. Sin embargo, hay que tener en cuenta que la prueba ha de practicarse de forma contradictoria (art. 289.1 LEC), de tal forma que las otras partes puedan alegar y proponer lo que a su derecho convenga (art. 384.1 LEC).

2.1. Redes sociales

En principio, las publicaciones de una red social, o las fotografías obtenidas en las mismas, han de aportarse como medios de reproducción de la palabra, la imagen o el sonido, y, en consecuencia, se trata de una prueba digital al contener toda una serie de información en un soporte electrónico que ha de ser transmitida por dicho medio.

Así lo han entendido los tribunales al señalar que la prueba obtenida de las redes sociales no tiene naturaleza de prueba documental ni es válida a efectos de articular la revisión de hechos declarados probados al tener la naturaleza de prueba por reproducción de palabras e imágenes⁴⁹.

El Tribunal Supremo ha determinado que la prueba electrónica prevista en los artículos 382 a 384 LEC no

tiene la consideración de prueba documental porque en la regulación y el tratamiento separado que la Ley de Enjuiciamiento Civil dispensa a la prueba electrónica (arts. 382 a 384) respecto de la prueba documental (arts. 317 a 334), y es que limitándose el artículo 90 LRJS a establecer que se admiten como prueba los medios mecánicos de reproducción de la palabra, de la imagen y del sonido, sin establecer cuál es su naturaleza y qué tratamiento ha de dárseles, hay que acudir a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en este sentido, el artículo 299.2 LEC ha dado un tratamiento autónomo a estos medios, diferenciándolos así de la prueba documental, por lo que la interpretación del concepto de prueba documental ha de efectuarse de forma restrictiva.

Además, la diferencia entre una y otra se aprecia no solo en la forma de aportación de la prueba documental frente a la prueba electrónica o digital, sino también en la práctica de dichas pruebas, ya que mientras que en la prueba documental ha de darse traslado a las partes en el acto del juicio, la práctica de la prueba electrónica se realiza en último lugar, una vez que se han practicado todas las pruebas.

Finalmente, la diferencia no solo se aprecia en la forma de aportación y práctica de la misma sino también en la valoración por el juez, ya que mientras la prueba documental está sometida a un sistema mixto de valoración probatoria, tasada en determinados documentos públicos y privados y libre en los restantes según los artículos 319 y 326 LEC, en cambio la prueba electrónica está sometida a un sistema de valoración libre⁵⁰ y que significa, en esencia, que el juez no está obligado a tener por probados los hechos ligados a una prueba digital o que cualquier prueba digital puede desplegar efectos para acreditar un hecho relevante.

49 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 12 de noviembre de 2012, sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 12 de noviembre de 2013 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria 14 de diciembre de 2015.

50 Sentencia del Tribunal Supremo 16 de junio de 2011 (Rec. núm. 3983/2010) y sentencia del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2012 (Rec. núm. 786/2012).

51 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 27 de enero de 2017, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 28 de enero de 2019, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 26 de marzo de 2019, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 13 de junio de 2019, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 6 de septiembre de 2019, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares 30 de septiembre de 2019, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 14 de mayo de 2021 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León/Valladolid 28 de octubre de 2021.

2.2. Mensajería instantánea

Las comunicaciones entre las partes remitidas por vía telemática, como son los servicios de comunicación instantánea, según los tribunales⁵¹, no constituyen una prueba documental que permita concluir de manera clara y absolutamente incontrovertida los asertos que contienen.

Estos medios de comunicación no hacen otra cosa que reflejar las comunicaciones que las partes intercambian entre sí, y como tales, pueden ser objeto de valoración en la fase de instancia, en donde el juzgador puede contrastar su contenido y considerarlo acreditado mediante la valoración de otras pruebas, especialmente la testifical o los interrogatorios, pero no pueden considerarse una prueba documental fehaciente a los efectos del artículo 193.b) LRJS.

En este orden de cosas, estas sentencias entienden que estos mensajes no constituyen un documento fehaciente dotado de la eficacia y valor probatorio que impone el artículo 326 LEC ni por lo tanto constituye un instrumento hábil a los efectos de fundamentar la alteración de los hechos probados de la sentencia de instancia, ya que se trata de la expresión escrita de las declaraciones de un tercero, que no pierden este carácter de manifestación personal por el hecho de haberse plasmado por escrito.

Por esta razón, constituyen un testimonio documentado y sujeto a la libre apreciación y exclusiva valoración del órgano jurisdiccional de instancia, pudiendo ser valorado con el resto y en conjunto con los demás elementos probatorios aportados al acto del juicio oral dentro de los parámetros y las facultades según el artículo 97.2 LRJS.

Según estas sentencias, un mensaje de una aplicación de mensajería instantánea no es un documento, sino que es un medio de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen de los previstos en los artículos 382 a 384 LEC. Esta afirmación la fundamentan, no solo porque su regulación está contemplada en estos preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil de forma separada

a la prueba documental, sino porque su aportación al proceso es diferente, y la valoración que ha de dársele a dicha prueba también es diferente. Por ello no se trata de medios de prueba equiparables ni puede admitirse la revisión fáctica con base en estos medios de prueba, dado que no son una prueba documental o pericial.

La mensajería instantánea, concluyen, sería uno de los nuevos medios de prueba a los que se refiere el artículo 299.2 LEC, frente a los medios de prueba tradicionales a los que se refiere el artículo 299.1 LEC, y la diferencia entre unos y otros se aprecia también en su valoración ya que mientras la prueba documental está sometida a un sistema mixto de valoración, los medios nuevos de prueba están sometidos al sistema de valoración libre, según el régimen establecido en los artículos 382 y 384 LEC.

3. La eficacia probatoria de esta información

A la hora de determinar el valor de estas pruebas, hay que tener en cuenta que, en general, no basta con una simple captura de pantalla, por lo que es necesario establecer cuál es el mecanismo suficiente para el juez desde dos puntos de vista: autenticidad del origen o exactitud de lo reproducido (art. 230.2 LOPJ y art. 382.2 LEC) e integridad del contenido, que permita garantizar la autenticidad e inalterabilidad de la prueba digital.

En un primer nivel, hay que hacer referencia al recurso a un procedimiento de cotejo fiable, como comparación autenticada externamente del contenido de los mensajes aportados con los mensajes visualizados directamente en el dispositivo en el que estén almacenados por medio de un servidor judicial o un notario, que suele ser la opción más extendida, hay que tener en cuenta que normalmente puede servir para acreditar la identidad de los interlocutores, pero no la ausencia de manipulación de su contenido.

En segundo lugar, y dadas las limitaciones mostradas por el cotejo, cabe acudir a la prueba pericial informática de autenticidad, salvo que no exista duda al respecto mediante la valoración de otros elementos de la causa o la práctica de otros medios de prueba.

Además, es fundamental garantizar la cadena de custodia de los datos obtenidos para asegurar que las evidencias que se analizan y los resultados que se obtienen son fiables.

Sin embargo, hay que tener claro que cuando se rompe la cadena de custodia no se aplica automáticamente los criterios de ilicitud de la prueba, sino en el de la menor fiabilidad que se refiere a libre valoración por parte del juez.

3.1. Redes sociales

En el caso de las redes sociales es difícil delimitar la autenticidad de los perfiles y de los contenidos, por lo que es difícil considerar estas pruebas como fiables, por lo que hay que intentar aportar medios alternativos.

Así, según el artículo 429.1 LEC, cuando el tribunal considere que las pruebas propuestas por las partes puedan resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, lo podrán de manifiesto a las partes indicando el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia probatoria. Al efectuar esta manifestación, el tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia resulte de los autos, podrá señalar también la prueba o pruebas cuya práctica considere conveniente.

Una cuestión relevante es la relativa a si el proponente tiene la carga de probar la autenticidad e integridad de esta prueba electrónica o si, por el contrario, esta carga le corresponde al impugnante.

La impugnación de la prueba electrónica va a suponer, automáticamente, un desplazamiento de la carga de probar su autenticidad e integridad hacia la parte que la presentó, según el artículo 217.2 y 3 LEC y, probablemente, la necesidad de prueba pericial informática, conforme a los artículos 335.1, 382.2 y 384.2 LEC.

3.2. Mensajería instantánea

En los casos de mensajes de aplicaciones de mensajería instantánea, los tribunales han entendido que, en atención a la manipulación que pueden sufrir estos mensajes, no cabe conceder sin más validez probatoria al contenido de los mensajes aportados al proceso si aquello que se pretende dar por probado descansa únicamente en estos medios y no hay otros indicios que lo corroboren.

Estas sentencias aseguran que los hechos contenidos en estas aplicaciones tan solo deben ser objeto de valoración si se cumplen ciertas garantías adicionales más allá de la mera aportación impresa al acto de juicio del "pantallazo", de la fotografía, o de la transcripción de la conversación⁵², aunque no es obligatorio aportar un informe pericial, ya que no se trata de un mecanismo totalmente seguro debido a las técnicas actuales de manipulación informática, bastando el debido cotejo⁵³.

REFERENCIA BIBLIOGRÁFICAS

Aramendi Sánchez, J.P. (2015). Comentarios al artículo 90 de la LRJS. En Ley Reguladora de la Jurisdicción Social comentada y con jurisprudencia. Madrid: La Ley.

Ceca Magán, E. (2012). Proceso laboral. Ineficacia revisora de la prueba de grabación de imagen y sonido, por no tener naturaleza de prueba documental. Práctica laboral para abogados. Los casos más relevantes en 2011 en los grandes despachos. Madrid: La Ley.

Colàs Neila, E., y Yélamos Bayarri, E. (2020). El WhatsApp como prueba de hechos discutidos en el proceso laboral. ¿Más exigencias que una prueba tradicional? Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo 8(2).

Del Rey Guanter, S. (1989). Nuevas técnicas probatorias, obtención ilícita de la prueba y derechos fundamentales en el proceso laboral. Revista Española de Derecho del Trabajo (37).

52 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 28 de enero de 2016, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 29 de septiembre de 2017, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 15 de noviembre de 2018 y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia 6 de septiembre de 2019.

53 Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 25 de febrero de 2021 (Rec. Núm. 465/2020)

- Falguera Baró, M.A. (2016). Nuevas tecnologías y trabajo (y III): perspectiva procesal, Trabajo y Derecho. Nueva revista de actualidad y relaciones laborales (22).
- Fuentes Soriano, O. (2018). Vídeos, comunicación electrónica y redes sociales: cuestiones probatorias. Práctica de los Tribunales (135).
- Godino Reyes, M. (2021). La prueba derivada de las nuevas tecnologías en el proceso laboral. Madrid: Lefebvre.
- Gómez Pardo, M. (2023). Las redes sociales y los whatsapp como medio de prueba en el procedimiento social. Valoración y estudio jurisprudencial. Revista del Centro de Estudios Jurídicos y de Posgrado 2(1).
- Goñi Irulegui, A. (2020). El valor probatorio de los mensajes de WhatsApp en el proceso laboral. Revista Española de Derecho del Trabajo (233).
- Lacalle Muls, A. (2018). El impacto de las redes sociales y de la mensajería instantánea en la fase probatoria laboral. Iuslabor (1).
- López Balaguer, M. y Ramos Moragues, F. (2020). Derecho a la intimidad y a la protección de datos y licitud de la prueba en el proceso laboral. En Derecho del Trabajo y nuevas tecnologías, estudios en homenaje al profesor Francisco Pérez de los Cobos Orihuel. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Martínez Moya, J. (2020). El correo electrónico como medio probatorio: su naturaleza de prueba documental a los efectos de los recursos de casación y suplicación. Revista de Jurisprudencia Laboral (9).
- Miguel Barrio, R. (2023). La prueba tecnológica en el proceso laboral. Tendencias y desafíos. Madrid: Dykinson.
- Molina Navarrete, C. (2019). Control tecnológico del empleador y derecho probatorio: Efectos de la prueba digital lesiva de derechos fundamentales. Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar social (150).
- Munín Sánchez, L.M. (2017). Las nuevas maneras de trabajar y los nuevos medios de prueba. En Nuevas tecnologías y nuevas maneras de trabajar: Estudios desde el Derecho español y comparado. Madrid: Dykinson
- Muñiz Ferrer, R. (2017). Los nuevos medios de prueba en el procedimiento laboral: teléfonos móviles y Whatsapps. Trabajo y Derecho. Nueva revista de actualidad y relaciones laborales (30).
- Nores Torres, L.E. (2014). Algunas cuestiones sobre la utilización de las redes sociales como medio de prueba en el proceso laboral. Actualidad Laboral (3).
- Selma Penalva, A. (2014). La información reflejada en las redes sociales y su valor como prueba en el proceso laboral. Análisis de los últimos criterios jurisprudenciales. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (39).
- Serrano Olivares, R. (2016). Las publicaciones de empleados/as en redes sociales, ¿medio válido de prueba para justificar un despido disciplinario. Observatorio de recursos humanos y relaciones laborales (114).
- Valle Muñoz, F. A. (2023). Las redes sociales como medio de prueba en el proceso laboral. Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social (6).
- Villalba Sánchez, A. (2022). El despido del trabajador derivado del uso de las redes sociales. Iuslabor (3).

DISCRIMINACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD FÍSICA EN EL ÁMBITO LABORAL



Marcos Suclupe



INTRODUCCIÓN

La discriminación de las personas con discapacidad física en el ámbito laboral es una problemática persistente que afecta la igualdad de oportunidades y el pleno ejercicio de los derechos fundamentales a pesar de los avances normativos y sociales en el país; así mismo, la inclusión laboral de personas con discapacidades físicas aun se enfrenta a numerosos obstáculos, reflejando la necesidad de un cambio significativo en la percepción y las prácticas laborales. Además, persiste como una barrera que obstaculiza la construcción de sociedades verdaderamente inclusivas, esta problemática demuestra que aún estamos lejos de garantizar la igualdad de oportunidades para todas las personas en el mundo laboral.

Es importante señalar que, la discriminación a personas con discapacidad física en el ámbito laboral en nuestro país ha sufrido cambios bruscos debido a diversas coyunturas políticas, sociales, culturales y salud, como fue el impacto sanitario producido por el malicioso virus COVID 19 dicho acontecimiento ha tenido un impacto profundo en todos los aspectos de la vida, y el ámbito laboral no ha sido una excepción. A medida que las empresas luchan por adaptarse a las nuevas realidades impuestas por la crisis sanitaria, ha surgido la preocupación sobre un aumento significativo en la discriminación laboral. Por ende, la aplicación de las normativas expresas y la adecuación de las mismas es fundamental para el pleno ejercicio de los derechos laborales para las personas; es por ello que, este artículo aborda críticamente esta problemática, explorando sus diversas manifestaciones para construir un entorno laboral más inclusivo.

DESARROLLO

A lo largo de nuestra historia el trabajo ha pasado por distintas etapas desde los albores de la humanidad hasta la actualidad. En el transcurso de diferentes eras y culturas las funciones laborales estaban determinadas por factores como el género, la edad, la fuerza física y las habilidades particulares de cada individuo. Es

importante señalar que el término “discriminación” en este contexto no tiene el mismo matiz que en la sociedad moderna, pero se refiere a la asignación diferencial de roles y responsabilidades. Sin embargo, hoy en día la diferenciación que se le da a las personas en el trabajo por alguna discapacidad física limitando su desenvolvimiento nos pone en la mira como sujetos civilizados, es impredecible lo que el futuro laboral nos depara, la discriminación laboral en la actualidad aún persiste como un desafío en muchos lugares del mundo, a pesar de los avances significativos en la lucha por la igualdad de ocasión ¿Podremos establecer igualdad de oportunidades con un entorno laboral inclusivo para todos?

En ese sentido, mostraremos desde un panorama la situación actual de la discriminación de las personas con discapacidad física en el ámbito laboral. No obstante, es menester señalar que, la persistencia de estereotipos y prejuicios hacia las personas con discapacidad física contribuyen a un ambiente laboral discriminatorio. La percepción errónea de que las personas con discapacidades físicas son menos productivas o independientes puede llevar a tratos injustos y limitar las posibilidades de ascenso profesional. A pesar de los avances legales y sociales, los desafíos para las personas con discapacidad física persisten, las tasas de empleo para este grupo siguen siendo más bajas en comparación con personas sin discapacidad, y la discriminación laboral puede contribuir a la marginación económica. Es por ello, que las leyes antidiscriminatorias, políticas corporativas inclusivas y programas de capacitación como enfoques utilizados para abordar este problema cumplen un rol importante.

Sin embargo, a pesar de los esfuerzos de muchos empleadores en el ámbito privado para brindar acceso a sus instalaciones, diversos lugares de trabajo en el ámbito público carecen de un acceso físico a sus instalaciones laborales lo cual es una barrera importante, no cumplen con lo necesario para un trato equitativo, como la ausencia de rampas, ascensores

y baños adaptados puede hacer que el entorno de trabajo sea inaccesible para personas con discapacidad física, limitando su participación y contribución. Es impresionante que, habiendo leyes reguladoras del Perú como el artículo 2 inciso 2 de nuestra constitución política del Perú el cual señala el derecho a la igualdad ante la ley, donde nadie debe ser discriminado por motivo de raza, sexo, origen o cualquier otra índole; también, el artículo 26 del mismo cuerpo normativo sobre los principios que regulan a la relación laboral donde el inciso 1 establece la igualdad de oportunidades sin discriminación.

Por otro lado, la Ley general 29973 de la persona con discapacidad cumple el rol de establecer el marco legal de la protección de los derechos de la persona con discapacidad con el objetivo de impulsar una buena participación efectiva en el estilo de vida. Podemos señalar diversas normativas que regulen dicha problemática, podemos decir que contamos con las herramientas necesarias para combatir la discriminación de las personas con discapacidad física en el ámbito laboral. No obstante, no podemos ser ajenos a los cambios que va sufriendo la sociedad como lo fue el impacto sanitario ocasionado por el COVID-19 ciertos sectores se han vistos mas afectados por la pandemia que otros, y esto ha llevado a una discriminación laboral estructural. La conciencia de estas problemáticas es crucial para impulsar cambios y promover entornos laborales más equitativos, para un mayor entendimiento, según Díaz y García (2018) expresa que las personas con discapacidad física presentan niveles de inteligencia emocional que comprenden en sus distintas dimensiones técnicas que sirven para hacer frente a situaciones que las limitan por su discapacidad.

A medida que la sociedad se recupera es imperativo que el gobierno, las empresas y los individuos trabajen juntos para superar los obstáculos derivados de la discriminación laboral en aquellas personas con discapacidad física y demás. Por ende, aquellos estudiantes, profesionales y juristas en el campo del derecho es nuestro deber revisar nuestras normativas

y evaluar que nuestras leyes vayan acorde al avance y cambios que sufre nuestra sociedad.

Abordar la discriminación laboral por discapacidad física es esencial para construir sociedades y entornos laborales mas justos e inclusivos. A medida que la conciencia crece y se fortalece las medidas antidiscriminatorias, es fundamental que la sociedad en su conjunto trabaje hacia la eliminación de barreras y la creación de oportunidades equitativas para todas las personas independientemente de sus habilidades físicas. Tomemos en cuenta que la cultura organizacional desempeña un papel vital en la lucha contra la discriminación laboral, así como la educación y la sensibilización son herramientas poderosas en la lucha contra la discriminación de las personas con discapacidad en el ámbito laboral.

Considerando que aún en distintas instituciones públicas y empresas privadas, todavía existe el grave problema que afecta los derechos y principios de las personas con discapacidad física. La situación de estas personas se ve condicionada por discriminación laboral, ya que no cuentan con el respaldo establecido por la ley. Esto contribuye aún más a la tasa de desempleo y pobreza, obligando a este grupo a buscar trabajo en las calles y aumentar la tan preocupante informalidad laboral que nos aqueja, sumado a ello que se sabe que la discapacidad física que pueda tener una persona se convierte en una barrera que afectan en su integridad física y psicológica, lo que dificulta enormemente su acceso a empleo.

Finalmente, debemos mencionar que la comisión nacional de personas con discapacidad (CONADIS) que es la encargada de promover sus derechos e inclusión, no ha establecido de manera eficaz medidas que aborden la problemática que hemos tratado.

REFERENCIAS

- Díaz, G. M., & García, J. M. (2018). Inteligencia emocional, Resiliencia y Autoestima en personas con discapacidad física y sin discapacidad. *Enfermería Global*, 263 – 283 <https://revistas.um.es/>

eglobal

- Almendros, G. M. (2015). Trabajo y discapacidad: el Derecho al empleo de las personas discapacitadas. Foro Jurídico, 182-193. <https://forojuridico.mx/revista/>

A dark blue, semi-transparent overlay covers the entire image. In the background, a person wearing a suit and a watch is looking at a laptop screen. The person's hand is resting on the laptop. The overall tone is professional and serious.

NORMAS LEGALES

Decreto Supremo que declara días no laborables compensables para los trabajadores del sector público, durante el año 2024

Decreto Supremo 011-2024-pcm

LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo - MINCETUR, promueve el desarrollo de la actividad turística como un medio para contribuir al crecimiento económico y al desarrollo social del país, propiciando las condiciones más favorables para el impulso de la iniciativa privada y la generación de empleo; asimismo fomenta el turismo social e implementa estrategias para la promoción del turismo interno y receptivo;

Que, en dicho marco, el Gobierno viene llevando a cabo políticas estratégicas de promoción de los atractivos turísticos del país, entre las cuales se encuentra, declarar para el sector público, desde hace más de una década, días no laborables sujetos a compensación o recuperación de horas no trabajadas, los cuales adicionados a los feriados ordinarios, crean fines de semana largos propicios para la práctica del turismo interno; lo cual constituye un instrumento dinamizador de las economías locales y contribuye al conocimiento de los atractivos turísticos y de las distintas realidades de las poblaciones de nuestro país;

Que, mediante Resolución Ministerial 138-2022-MINCETUR, se aprueba la "Estrategia Nacional de Reactivación del Sector Turismo 2022 - 2025", con el objetivo de promover la reactivación del sector turismo en el Perú, generando experiencias turísticas únicas y bioseguras sobre la base de su riqueza natural y cultura ancestral, con inclusión y sostenibilidad;

Que, la "Estrategia Nacional de Reactivación del Sector

Turismo 2022-2025" plantea, en su objetivo específico 4 "Fortalecer la promoción y posicionamiento de la oferta turística, a partir de atributos de calidad, sostenibilidad y bioseguridad", la línea de acción 4.2 "Fortalecer la promoción de turismo interno", con la acción estratégica 66 "Impulsar el viaje de cercanías en el marco de los feriados largos para incentivar los viajes intrarregionales"; Que, por lo señalado, resulta conveniente declarar los días no laborables sujetos a compensación para el año 2024, así como los supuestos de excepción, para garantizar la continuidad de actividades indispensables para la comunidad; Que, en uso de las facultades conferidas por el numeral 8) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú y por el numeral 3) del artículo 11 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo;

DECRETA

Artículo 1.- días no laborables en el sector público

1.1 Declárase días no laborables, para los trabajadores del sector público, a nivel nacional, los siguientes:

- Viernes 26 de julio de 2024;
- Lunes 7 de octubre de 2024;
- Viernes 6 de diciembre de 2024;
- Lunes 23 de diciembre de 2024;
- Martes 24 de diciembre de 2024;
- Lunes 30 de diciembre de 2024;

- Martes 31 de diciembre de 2024.

1.2 Para fines tributarios, dichos días serán considerados hábiles.

Artículo 2.- compensación de horas Las horas dejadas de laborar durante los días no laborables establecidos en el artículo precedente, serán compensadas según corresponda, en los diez (10) días inmediatos posteriores, o en la oportunidad que establezca el titular de cada entidad pública, en función a sus propias necesidades.

Artículo 3.- provisión de servicios indispensables Sin perjuicio de lo establecido en los artículos precedentes, los titulares de las entidades del sector público adoptarán las medidas necesarias para garantizar la provisión de aquellos servicios públicos que sean indispensables para la sociedad, durante los días no laborables establecidos en el presente Decreto Supremo.

Artículo 4.- días no laborables en el sector privado Los centros de trabajo del sector privado podrán acogerse a lo dispuesto en el presente Decreto Supremo, previo acuerdo entre el empleador y sus trabajadores, quienes deberán establecer la forma como se hará efectiva la recuperación de las horas dejadas de laborar; a falta de acuerdo, decidirá el empleador.

Artículo 5.- Actividades económicas de especial relevancia para la comunidad Las entidades y empresas sujetas al régimen laboral de la actividad privada que realizan servicios sanitarios y de salubridad, limpieza y saneamiento, electricidad, agua, desagüe, gas y combustible, sepelios, comunicaciones y telecomunicaciones, transporte, puertos, aeropuertos, seguridad, custodia, vigilancia, y traslado de valores y expendio de víveres y alimentos, están facultadas para determinar los puestos de trabajo que están excluidos de los días no laborables declarados por el artículo 1 del presente Decreto Supremo, y los trabajadores respectivos que continuarán laborando, a fin de garantizar los servicios a la comunidad.

Artículo 6.- refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por el

Presidente del Consejo de Ministros, por el Ministro de Comercio Exterior y Turismo y por el Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los treinta y un días del mes de enero del año dos mil veinticuatro.

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA

Presidenta de la República

LUIS ALBERTO OTÁROLA PEÑARANDA

Presidente del Consejo de Ministros

JUAN CARLOS MATHEWS SALAZAR

Ministro de Comercio Exterior y Turismo

DANIEL YSAU MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2257900-1

2230497-1

Aprueban el Manual de Operaciones del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 025-2024-TR

Lima, 19 febrero de 2024

VISTOS

El Oficio 000154-2024-MTPE/3/24.1 de la Dirección Ejecutiva del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”; el Memorando 000202-2024-MTPE/3 del Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral; el Memorando 000153-2024-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; y el Informe 000106-2024-MTPE/4/8, de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, mediante Decreto Supremo 012-2011-TR, se crea el Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo “Trabaja Perú”, con el objeto de generar empleo, desarrollar capacidades productivas y promover el empleo sostenido y de calidad en la población desempleada y subempleada de las áreas urbanas y rurales, en condición de pobreza y extrema pobreza;

Que, mediante Decreto Supremo 002-2022-TR, se modifica la denominación del Programa para la Generación de Empleo Social Inclusivo “Trabaja Perú” por la de Programa de Empleo Temporal “Lurawi Perú”; denominación que es modificada por la de Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú” a través del Decreto Supremo 009-2023-TR, norma que establece como objetivo del citado programa, generar empleo temporal en la población en edad de trabajar a partir de 18 años, en situación de desempleo, subempleo, en condición de pobreza, pobreza extrema, o que enfrente especiales dificultades estructurales o coyunturales, afectada por crisis económicas y/o en situaciones de emergencias o desastres, personas con discapacidad,

y las mujeres víctimas de toda forma o contexto de violencia, otorgándoseles a cambio un incentivo económico;

Que, con la Resolución Ministerial 105-2023-TR, se aprueba el Manual de Operaciones del Programa de Empleo Temporal “Lurawi Perú”;

Que, el numeral 5.1 del artículo 5 del Decreto Supremo 009-2023-TR, señala que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante Resolución Ministerial, aprueba el Manual de Operaciones del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”;

Que, el numeral 17.1 del artículo 17 de los Lineamientos de Organización del Estado, aprobados por el Decreto Supremo 054-2018-PCM y modificatorias, establece que, un programa es una forma de organización desconcentrada que adopta una entidad para resolver un problema, una situación crítica o implementar una política pública, en el ámbito de competencia de la entidad a la que pertenece. No tiene personería jurídica, pero puede contar con identidad organizacional para el cumplimiento de las funciones que determine su norma de creación y para la ejecución de sus procesos conforme se establezca en su Manual de Operaciones;

Que, el artículo 53 de los citados Lineamientos, establece que el Manual de Operaciones–MOP es el documento técnico normativo de gestión organizacional que formaliza, entre otros, la estructura funcional de los programas y proyectos especiales;

Que, asimismo, los numerales 55.1 y 55.2 del artículo 55 de los Lineamientos antes mencionados establecen que, la propuesta del Manual de Operaciones se sustenta

en un Informe Técnico elaborado por la Oficina de Planeamiento y Presupuesto o la que haga sus veces, el cual justifica su estructura y los mecanismos de control y coordinación; y, en un informe legal elaborado por la Oficina de Asesoría Jurídica o la que haga sus veces, que valida la legalidad de las funciones sustantivas asignadas en el Manual de Operaciones, y que se aprueba en el caso del Poder Ejecutivo, por resolución ministerial;

Que, mediante Oficio 0074-2024-MTPE/3/24.1, la Dirección Ejecutiva del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú” remite para su aprobación el proyecto de Manual de Operaciones de su representada, con las opiniones favorables de la Unidad Funcional de Planeamiento y Presupuesto, y de la Unidad Funcional de Asesoría Jurídica;

Que, a través del Memorando 000153-2024-MTPE/4/9, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto remite y hace suyo el Informe 000088-2024-MTPE/4/9.3 de la Oficina de Organización y Modernización, mediante el cual se emite opinión favorable el proyecto de Manual de Operaciones del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”, en cuanto a la justificación de la estructura organizacional y los mecanismos de control y coordinación;

Que, así mismo, mediante el Informe 000106-2024-MTPE/4/8, la Oficina General de Asesoría Jurídica emite opinión validando la legalidad de las funciones sustantivas asignadas a las unidades de organización en el Manual de Operaciones;

Con las visaciones del Despacho Viceministerial de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, de la Dirección Ejecutiva del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; el Decreto Supremo 054-2018-

PCM, Decreto Supremo que aprueba los Lineamientos de Organización del Estado; y, el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por la Resolución Ministerial 308-2019-TR;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Aprobación del Manual de Operaciones

Aprobar el Manual de Operaciones del Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”, conforme al anexo que forma parte de la presente resolución.

Artículo 2.- Derogación

Derogar la Resolución Ministerial 105-2023-TR, que aprueba el Manual de Operaciones del Programa de Empleo Temporal “Lurawi Perú”, dejando subsistente su artículo 2 en lo referido al Comité Nacional de Supervisión y Transparencia.

Artículo 3.- Implementación

Facultar al Programa de Empleo Temporal “Llamkasun Perú”, a adoptar las acciones necesarias para la adecuada implementación del Manual de Operaciones aprobado mediante el artículo 1 de la presente resolución.

Artículo 4.- Publicación

Disponer la publicación de la presente resolución y sus anexos en la sede digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, (www.gob.pe/mtpe), en la misma fecha de publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2263313-1

Aprueban el “Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE)”

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 411-2023-TR

Lima, 7 de noviembre de 2023

VISTOS

El Memorandum 001316-2023-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; el Oficio 787-2023-CEPLAN-DNCP de la Dirección Nacional de Coordinación y Planeamiento Estratégico del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico-CEPLAN; y el Informe 001011-2023-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el numeral 1 del artículo 25 de la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, establece, entre otros aspectos, que corresponde a los Ministros de Estado, dirigir el proceso de planeamiento estratégico sectorial, en el marco del Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico, determinar los objetivos sectoriales funcionales nacionales aplicables a todos los niveles de gobierno;

Que, mediante Decreto Legislativo 1088, Ley del Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico y del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico, se crea el Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico, orientado al desarrollo de la planificación estratégica como instrumento técnico de gobierno y gestión para el desarrollo armónico y sostenido del país y el fortalecimiento de la gobernabilidad democrática en el marco del Estado constitucional de derecho, formando parte integrante de dicho Sistema los órganos del gobierno nacional, con responsabilidades y competencias en el planeamiento estratégico;

Que, mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo 033-2017/CEPLAN/PCD y sus modificatorias, se aprueba la Guía para el Planeamiento Institucional, documento que brinda la metodología respecto a la elaboración del Plan Estratégico Institucional;

Que, con Resolución Ministerial 0175-2023-TR, se aprueba la ampliación al año 2027 de las metas del “Plan Estratégico Sectorial Multianual (PESEM) 2017-2025 del Sector Trabajo y Promoción del Empleo”;

Que, con Resolución Ministerial 0182-2023-TR, se aprueba la ampliación al año 2027 de las metas del “Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2025 del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo”;

Que, mediante el Acta 007-2023-CPEMTPE de la reunión virtual de la Comisión de Planeamiento Estratégico del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, de fecha 31 de octubre de 2023, se acordó validar el Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE);

Que, mediante Oficio D000787-2023-CEPLAN-DNCP, que adjunta el Informe Técnico D000317-2023-CEPLAN-DNCPPEI, la Dirección Nacional de Coordinación y Planeamiento Estratégico del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico-CEPLAN hace de conocimiento del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que “verifica y valida que el Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE), ha sido modificado en gran parte a la aplicación y orientaciones que establece la Guía

para el Planeamiento Institucional modificada con la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo 016-2019/CEPLAN/PCD, y en marco a la Guía para la elaboración de indicadores de políticas nacionales y planes estratégicos aprobada con la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo 00015-2021-CEPLAN/PCD (...); recomendando continuar con los trámites correspondientes para su aprobación mediante acto resolutivo;

Que, en ese sentido, mediante el Memorándum 001316-2023-MTPE/4/9, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto remite el Informe 000577-2023-MTPE/4/9.1 elaborado por la Oficina de Planeamiento e Inversiones, en el cual se concluye y recomienda que: "(...) es favorable proceder con la aprobación del PEI; por tanto, se recomienda continuar con los trámites correspondientes para su aprobación mediante acto resolutivo";

Que, en mérito a las consideraciones expuestas y a los antecedentes que conforman el expediente, la Oficina General de Asesoría Jurídica, mediante Informe 001011-2023-MTPE/4/8, opina que es legalmente viable la emisión del acto de administración solicitado;

Con las visaciones de los Despachos Viceministeriales de Trabajo y de Promoción del Empleo y Capacitación Laboral, de la Secretaría General, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; el Decreto Legislativo 1088, Ley del Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico y del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico; el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por la Resolución Ministerial 308-2019-TR; y, la Guía para el Planeamiento Institucional, aprobada con Resolución de Presidencia de Consejo Directivo 033-2017-CEPLAN/PCD y modificatorias;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Aprobación del Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE)

Aprobar el "Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE)", que como Anexo forma parte integrante de la presente Resolución Ministerial.

Artículo 2.- Elaboración o adecuación del Plan Operativo Institucional

Disponer que la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo conduzca la elaboración o adecuación del respectivo Plan Operativo Institucional, en el marco de lo establecido en el "Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE)".

Artículo 3.- Seguimiento y evaluación

Disponer que la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a través de la Oficina de Planeamiento e Inversiones, efectúe el seguimiento y evaluación del "Plan Estratégico Institucional (PEI) 2017-2027 Modificado del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (MTPE)".

Artículo 4.- Publicación

Disponer la publicación de la presente Resolución Ministerial y de su Anexo en la sede digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), en la misma fecha de la publicación de la presente Resolución Ministerial en el diario oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2232316-1

Crean Grupo de Trabajo Multisectorial dependiente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el cual tiene por objeto elaborar el proyecto de Reglamento de la Ley del Ejercicio Profesional del Trabajador Social

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 422-2023-TR

Lima, 9 de noviembre de 2023

VISTOS

La Hoja de Elevación 000664-2023-MTPE/2/14 de la Dirección General de Trabajo; el Memorando 001529-2023-MTPE/2 del Despacho Viceministerial de Trabajo; el Memorando 001277-2023-MTPE/4/9 de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto; el Informe 0001025-2023-MTPE/4/8 de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO

Que, el artículo 4 de la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, establece como áreas programáticas de acción de la entidad, los derechos fundamentales en el ámbito laboral, las materias socio-laborales y relaciones de trabajo, seguridad y salud en el trabajo, y el diálogo social y la concertación laboral;

Que, el numeral 5.1 del artículo 5 de la citada Ley establece que este Ministerio ejerce competencia exclusiva y excluyente, respecto de otros niveles de gobierno en todo el territorio nacional, para formular, planear, dirigir, coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales, entre otras, en materia sociolaboral;

Que, la Ley 31523, Ley que modifica la Ley 30112, Ley del Ejercicio Profesional del Trabajador Social, incorpora

la Quinta Disposición Complementaria Final a la Ley 30112, señalando que, “se conformará una comisión encargada de elaborar el proyecto de reglamento, la cual estará integrada por un representante del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, un representante del Ministerio de Salud, un representante del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, un representante del Colegio de Trabajadores Sociales del Perú y uno de las asociaciones representativas de trabajadores sociales”;

Que, el artículo 35 de la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, establece que se puede encargar a los Grupos de Trabajo, las funciones que no correspondan a una comisión del Poder Ejecutivo; es decir, aquellas funciones distintas a las de seguimiento, fiscalización, propuesta o emisión de informes, que deben servir de base para las decisiones de otras entidades;

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

Que, asimismo, el numeral 28.2 del artículo 28 de los citados lineamientos refiere que los grupos de trabajo: “Pueden ser sectoriales o multisectoriales y se aprueban mediante resolución ministerial del ministerio del cual depende. Corresponde a la Oficina General de Asesoría Jurídica o la que haga sus veces y a la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto o la que haga sus veces, validar la legalidad y sustento técnico para su creación, respectivamente (...).”;

Que, mediante los documento de vistos, se ha gestionado la conformidad de las entidades públicas y sectores que integran el referido Grupo de Trabajo Multisectorial, de acuerdo con lo dispuesto por el segundo párrafo del numeral 28.2 del artículo 28 de los citados lineamientos, el cual señala que “(...) La resolución ministerial que aprueba la creación de un Grupo de Trabajo, cuya conformación incluya representantes de más de un sector o que no forman parte del Poder Ejecutivo, contiene un considerando en el que se precisa que se cuenta con el consentimiento de las entidades públicas o privadas representadas en el Grupo de Trabajo”;

Que, mediante Memorando 001277-2023-MTPE/4/9, la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto remite el Informe 000554-2023-MTPE/4/9.3, a través del cual, la Oficina de Organización y Modernización emite opinión favorable a la propuesta de creación del Grupo de Trabajo Multisectorial propuesto;

Que, mediante el Informe 0001025-2023-MTPE/4/8, la Oficina General de Asesoría Jurídica opina que resulta legalmente viable emitir la Resolución Ministerial propuesta;

Que, en virtud de lo expuesto, resulta pertinente crear un Grupo de Trabajo Multisectorial de naturaleza temporal, dependiente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que tenga por objeto elaborar el proyecto de Reglamento de la Ley del Ejercicio Profesional del Trabajador Social, conforme el mandato contenido en la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley 30112;

Con las visaciones del Despacho Viceministerial de

Trabajo, de la Dirección General de Trabajo, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto, y de Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; el Decreto Supremo 054-2018-PCM, Decreto Supremo que aprueba los Lineamientos de Organización del Estado; y la Resolución Ministerial 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Creación y objeto del Grupo de Trabajo Multisectorial

Crear el Grupo de Trabajo Multisectorial, de naturaleza temporal, dependiente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el cual tiene por objeto elaborar el proyecto de Reglamento de la Ley del Ejercicio Profesional del Trabajador Social, conforme el mandato contenido en la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley 30112.

Artículo 2.- Conformación

2.1 El Grupo de Trabajo Multisectorial está conformado por:

- a) Un/a representante del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, quien lo preside;
- b) Un/a representante del Ministerio de Salud;
- c) Un/a representante del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social;
- d) Un/a representante del Colegio de Trabajadores Sociales del Perú;
- e) Un/a representante de la Sociedad Peruana de Trabajo Social, en su calidad de asociación representativa de los trabajadores sociales.

2.2 Cada integrante del Grupo de Trabajo Multisectorial

cuenta con un/a representante alterno/a, quien asiste a las reuniones en caso de ausencia del titular.

2.3 Los/las representantes se acreditan mediante oficio dirigido a la Secretaría Técnica del Grupo de Trabajo Multisectorial, dentro de los tres (03) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la publicación de la presente Resolución Ministerial.

2.4 Los miembros del Grupo de Trabajo Multisectorial ejercen sus funciones ad honorem.

Artículo 3.- Instalación

El Grupo de Trabajo Multisectorial se instala dentro de los cinco (05) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la fecha de publicación de la presente Resolución Ministerial.

Artículo 4.- Secretaría Técnica

La Secretaría Técnica del Grupo de Trabajo Multisectorial está a cargo de la Dirección de Normativa de Trabajo, unidad orgánica dependiente de la Dirección General de Trabajo, órgano de línea del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, la cual brinda asistencia técnica y administrativa para el funcionamiento y cumplimiento de su objeto.

Artículo 5.- Funciones

El Grupo de Trabajo Multisectorial tiene las siguientes funciones:

a) Analizar las alternativas regulatorias en torno al proyecto de Reglamento de la Ley 30112, Ley del Ejercicio Profesional del Trabajador Social.

b) Establecer un plan de trabajo con la finalidad de elaborar el proyecto de Reglamento de

la Ley 30112, Ley del Ejercicio Profesional del Trabajador Social, con su respectiva exposición de motivos

c) Elaborar un Informe Final que contenga el sustento del Proyecto de Reglamento.

d) Otras que se consideren necesarias para el

cumplimiento de su objetivo.

Artículo 6.- Quórum

El quórum para la instalación y realización de sesiones será definido por mayoría absoluta de sus representantes.

Artículo 7.- Adopción de acuerdos

La adopción de acuerdos será por mayoría simple, es decir, la mitad más uno de los miembros del Grupo de Trabajo Multisectorial presentes en la reunión. En caso de empate, el voto dirimente lo tiene el/la Presidente/a.

Artículo 8.- Participación y colaboración de otras entidades o personas

8.1 El Grupo de Trabajo Multisectorial puede invitar a participar en sus sesiones, en calidad de invitados, a representantes de otras instituciones públicas y privadas, así como a profesionales especializados para que colaboren con el cumplimiento de su objeto.

8.2 Para el cumplimiento de sus funciones, el Grupo de Trabajo Multisectorial puede requerir información a otras instituciones públicas y privadas, así como la asistencia especializada de los órganos de línea de las entidades ministeriales involucradas, quienes coadyuvan al cumplimiento de los fines del Grupo de Trabajo Multisectorial.

Artículo 9.- Vigencia

9.1 El Grupo de Trabajo Multisectorial tiene una vigencia de cuarenta y cinco (45) días hábiles contados desde su instalación, debiendo culminar con la presentación del Proyecto de Reglamento encargado con su respectiva exposición de motivos.

9.2 Mediante resolución ministerial se puede ampliar, por única vez, el plazo de vigencia hasta por un periodo similar.

Artículo 10.- Financiamiento

La implementación de lo dispuesto en la presente resolución no irroga gastos al presupuesto institucional

del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ni demandará recursos adicionales al Tesoro Público.

Artículo 11.- Publicación

Disponer la publicación de la presente resolución ministerial en la sede digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de su publicación en el diario oficial "El Peruano", siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2233399-1

Designan Jefa de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 435-2023-TR

Lima, 17 de noviembre de 2023

CONSIDERANDO

Que, se encuentra vacante el cargo de Jefe/a de Oficina General, Nivel F-5, de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, es necesario emitir el acto de administración interna mediante el cual se designe a la persona que asumirá dicho cargo;

Con las visaciones de la Oficina General de Recursos Humanos, y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y, De conformidad con lo dispuesto en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos; la Ley 31419, Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; el Decreto Supremo 053-2022-PCM, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley 31419, Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción, y otras disposiciones; y, la Resolución Ministerial 308- 2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

SE RESUELVE

Artículo Único.- Designar a la señora DELIA LILIANA SANCHEZ RUIZ, en el cargo de Jefa de Oficina General,

Nivel F-5, de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2236275-1

Designan representante titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ante el Consejo de Administración de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 437-2023-TR

Lima 21 de noviembre de 2023

CONSIDERANDO

Que, la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI, es una persona jurídica sin fines de lucro que realiza única, principal y exclusivamente actividades de acceso al crédito en beneficio asistencial de la Micro y Pequeña Empresa - MYPE, sea mediante el otorgamiento de garantías o mediante otras operaciones autorizadas por la autoridad competente;

Que, de acuerdo con los artículos quinto y décimo octavo del Estatuto de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo es un miembro hábil de dicho Fondo y le corresponde designar a un representante ante el Consejo de Administración;

Que, en ese contexto, mediante Resolución Ministerial 275-2023-TR, se designa a la señora Petitt Yolanda Meza Ostos, como representante titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ante el Consejo de Administración de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI;

Que, mediante Resolución Ministerial 407-2023-TR, se acepta la renuncia formulada por la señora Petitt Yolanda Meza Ostos al cargo de Asesora II del Despacho Ministerial del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; Que, por convenir al servicio,

resulta necesario dar por concluida la designación efectuada con Resolución Ministerial 275-2023-TR y designar a la nueva representante titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, ante el Consejo de Administración de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI; teniendo en cuenta el cumplimiento de las “Políticas para la elegibilidad de consejeros, gerentes y principales funcionarios” aprobadas por la mencionada Fundación; Con las visaciones de la Oficina General de Recursos Humanos y de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y, De conformidad con lo dispuesto por la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, y el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado por Resolución Ministerial 308-2019-TR;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Dar por concluida la designación de la señora PETITT YOLANDA MEZA OSTOS, como representante titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ante el Consejo de Administración de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI, dándosele las gracias por los servicios prestados.

Artículo 2.- Designar a la señora DIANA ROCIO TORRES MILLONES, como representante titular del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ante el Consejo de Administración de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI.

Artículo 3.- Remitir copia de la presente resolución ministerial al Consejo de Administración de la Fundación “Fondo de Garantía para Préstamos a la Pequeña Industria” - FOGAPI, para los fines correspondientes.

Artículo 4.- Disponer la publicación de la presente resolución ministerial en la sede digital del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (www.gob.pe/mtpe), el mismo día de su publicación en el diario oficial El Peruano, siendo responsable de dicha acción la Oficina General de Estadística y Tecnologías de la Información y Comunicaciones.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2236963-1

Designan Asesor II del Despacho Ministerial

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 442-2023-TR

Lima, 29 de noviembre de 2023

CONSIDERANDO

Que, se encuentra vacante el cargo de Asesor/a II del Despacho Ministerial, Nivel F-5, del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, es necesario emitir el acto de administración interna mediante el cual se designe a la persona que asumirá dicho cargo;

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

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; y, la Resolución Ministerial 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

SE RESUELVE

Artículo Único.- Designar al señor RICARDO GABRIEL HERBOZO COLQUE, en el cargo de Asesor II del Despacho Ministerial, Nivel F-5, del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2240141-1

Designan Intendente Regional de la Intendencia Regional de Huánuco de la SUNAFIL

RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA 539-2023-SUNAFIL

Lima, 24 de noviembre de 2023

VISTOS

El Memorandum 252-2023-SUNAFIL/SP, de fecha 21 de noviembre de 2023, de Superintendencia; el Informe 760-2023-SUNAFIL/GG/ORH, de fecha 23 de noviembre de 2023 de la Oficina de Recursos Humanos; el Informe 864-2023-SUNAFIL/GG-OAJ, de la Oficina de Asesoría Jurídica, documentos de fecha 23 de noviembre de 2023, y demás antecedentes; y,

CONSIDERANDO

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

Que, el artículo 12 y el literal f) del artículo 13 de la Sección Primera del Reglamento de Organización y Funciones de la SUNAFIL, aprobada por Decreto Supremo 010-2022-TR, disponen que la Superintendencia es el órgano de Alta Dirección que ejerce la conducción general de los órganos y unidades orgánicas de la entidad y está a cargo del Superintendente que es la máxima autoridad ejecutiva de la SUNAFIL y el titular del Pliego Presupuestal, y tiene por función designar y remover a los directivos y/o servidores de confianza de la SUNAFIL;

Que, conforme al Cuadro para Asignación de Personal

Provisional (CAP PROVISIONAL) de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL, aprobado por Resolución Ministerial 288-2022-TR, reordenado por la Resolución de Gerencia General 191-2022-SUNAFIL, y actualizado por Resolución Jefatural 414-2023-SUNAFIL/GG/ORH, el puesto de Intendente Regional de la Intendencia Regional de Huánuco tiene la clasificación de empleado de confianza;

Que, con el documento de vistos, la Superintendencia solicita a la Oficina de Recursos Humanos realizar las acciones correspondientes para designar al señor Heraldo León Astete, en el puesto de Intendente Regional de la Intendencia Regional de Huánuco de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL, para lo cual adjunta la hoja de vida para que efectúe la evaluación del perfil del citado profesional en el ámbito de sus competencias y funciones;

Que, a través del Informe 760-2023-SUNAFIL/GG/ORH, la Oficina de Recursos Humanos emite opinión técnica para designar al señor Heraldo León Astete en el puesto de Intendente Regional de la Intendencia Regional de Huánuco de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL, habiendo verificado el cumplimiento de los requisitos previstos en el Manual de Clasificador de Cargos de la SUNAFIL, aprobado por Resolución de Gerencia General 080-2022-SUNAFIL-GG, y no encontrarse impedido para el acceso al puesto bajo alguno de los impedimentos previstos en la Ley 31419, Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y

remoción;

FREDDY JOSE MARIA SOLANO GONZALEZ

Que, mediante el Informe de vistos, la Oficina de Asesoría Jurídica expresa opinión legal sobre la acción de personal señalada precedentemente, en función a la opinión técnica emitida por la Oficina de Recursos Humanos en el marco de sus funciones; lo cual hace viable la emisión de la presente resolución;

Superintendente

2238670-1

Con el visado del Gerente General, de la Jefa de la Oficina de Recursos Humanos, y del Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo dispuesto por la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos; la Ley 31419, Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción; y, la Ley 29981, Ley de creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL y su Reglamento de Organización y Funciones, aprobado por Decreto Supremo 010-2022-TR y por la Resolución de Superintendencia 284-2022-SUNAFIL;

SE RESUELVE

Artículo 1.- Designar al señor HERALDO LEÓN ASTETE en el puesto de Intendente Regional de la Intendencia Regional de Huánuco de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL, puesto considerado de confianza.

Artículo 2.- Notificar la presente resolución a la persona mencionada en el artículo precedente, así como a la Oficina de Recursos Humanos para las acciones correspondientes.

Artículo 3.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano y en la sede digital de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral - SUNAFIL (www.gob.pe/sunafil).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Designan Jefa de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio

RESOLUCIÓN MINISTERIAL 435-2023-TR

Lima, 17 de noviembre de 2023

CONSIDERANDO

Que, se encuentra vacante el cargo de Jefe/a de Oficina General, Nivel F-5, de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

Que, es necesario emitir el acto de administración interna mediante el cual se designe a la persona que asumirá dicho cargo;

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

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos; la Ley 31419, Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción; la Ley 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; el Decreto Supremo 053-2022-PCM, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley 31419, Ley que establece disposiciones para garantizar la idoneidad en el acceso y ejercicio de la función pública de funcionarios y directivos de libre designación y remoción, y otras disposiciones; y, la Resolución Ministerial 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo;

SE RESUELVE

Artículo Único.- Designar a la señora DELIA LILIANA SANCHEZ RUIZ, en el cargo de Jefa de Oficina General, Nivel F-5, de la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANIEL MAURATE ROMERO

Ministro de Trabajo y Promoción del Empleo

2236275-1

Aprueban el “Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial” - Versión 002

Consejo Ejecutivo

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA 000481-2023-CE-PJ

Lima, 17 de noviembre del 2023

VISTOS

Los Oficios 001439 y 001421-2023-GG-PJ, de la Gerencia General del Poder Judicial, que adjuntan los Informes 001381 y 001358-2023-OAL-GG-PJ, de la Oficina de Asesoría Legal, el Memorando 001601-2023-GP-GG-PJ, de la Gerencia de Planificación, el Informe 000141-2023-SR-GP-GG-PJ, de la Subgerencia de Racionalización y el Informe 000071-2023-GRHB-GG-PJ, de la Gerencia de Recursos Humanos y Bienestar, con relación al proyecto de actualización del “Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial”.

CONSIDERANDO

Primero. Que, el artículo 1 del Decreto Supremo 039-TR-91, Reglamento Interno de Trabajo, determina las condiciones a las que deben sujetarse los empleadores y trabajadores en el cumplimiento de sus prestaciones, estableciendo el artículo 2 las disposiciones que debe contener.

Segundo. Que, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, mediante Resolución Administrativa 099-2022-CE-PJ1, aprobó el “Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial” Versión 001, con el objetivo de establecer el marco normativo legal sistematizado que permita hacer conocer a los servidores de la institución, en general, las condiciones a las que deben sujetarse los trabajadores del Poder Judicial, en cumplimiento a su prestación laboral, con la finalidad de propiciar, fomentar y mantener un clima de armonía en las relaciones labores dentro del marco de las políticas de la institución.

Tercero. Que, en cumplimiento con lo establecido

en el numeral 6.4 de la Directiva 004-2023-CE-PJ2, denominada “Disposiciones para el Desarrollo de Documentos Normativos del Poder Judicial”; la Gerencia de Recursos Humanos y Bienestar, sustentó la propuesta de actualización del Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial, precisando que el documento normativo incorpora disposiciones vinculadas a licencias y jornadas de trabajo, al Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos. Asimismo, como disposiciones en materia de remuneraciones, relaciones humanas, sociales, teletrabajo y ética e integridad.

Cuarto. Que, la Subgerencia de Racionalización en el ámbito de sus funciones, señala que el Informe 0065-2023-GRHB-GG-PJ, formulado por la Gerencia de Recursos Humanos y Bienestar, cumple con la estructura del informe de sustentación para la presentación de proyectos normativos, de acuerdo con lo establecido en el numeral 6.4. de la Directiva 004-2023-CE-PJ “Disposiciones para el Desarrollo de Documentos Normativos en el Poder Judicial”; precisando que, luego de su revisión, el proyecto normativo propuesto, está acorde con lo dispuesto en el numeral 6.1 de la Directiva; por lo que otorga opinión técnica favorable para continuar con el trámite de aprobación.

Quinto. Que, por su parte, la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia General del Poder Judicial, ha otorgado también su conformidad legal a la propuesta de actualización del documento normativo, señalando que, en su aspecto formal cumple con los criterios de formulación de documentos normativos, según dispone la Directiva 004-2023-CE-PJ, “Disposiciones

para el Desarrollo de Documentos Normativos en el Poder Judicial"; asimismo señala que cuenta con una base legal actualizada, siendo los conceptos contenidos en su estructura interna desarrollados en forma clara, teniendo un impacto favorable en la Gestión de los Recursos Humanos en el Poder Judicial.

Sexto. Que, la Gerencia General del Poder Judicial eleva a este Órgano de Gobierno el citado proyecto para su aprobación, el mismo que cuenta con los vistos de la Gerencia de Recursos Humanos y Bienestar, de la Gerencia de Planificación, Subgerencia de Racionalización y la Oficina de Asesoría Legal de la Gerencia General del Poder Judicial.

Por estos fundamentos, en mérito al Acuerdo 1904-2023 de la quincuagésima primera sesión del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, de fecha 15 de noviembre de 2023, realizada con la participación del señor Arévalo Vela, señora Barrios Alvarado, Cáceres Valencia y Zavaleta Grández, sin la intervención del señor Bustamante Zegarra por encontrarse de viaje en comisión de servicio; en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 82 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por unanimidad,

SE RESUELVE

Artículo Primero.- Aprobar el "Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial" - Versión 002, el cual consta de tres (03) Títulos, quince (15) Capítulos, ochenta y cinco (85) artículos, y tres (03) Disposiciones Complementarias.

Artículo Segundo.- Dejar sin efecto la Resolución Administrativa 099-2022-CE-PJ, mediante la cual se aprobó el "Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial" - Versión 001.

Artículo Tercero.- Dejar sin efecto la Resolución Administrativa 060-2014-CE-PJ, que establece lineamientos con relación al otorgamiento de licencias sin goce de haberes que soliciten servidores para atender asuntos de índole personal o particular; así como las Resoluciones Administrativas Nos 017 y

088-2015-CE-PJ, que aprobaron su modificación.

Artículo Cuarto.- Publicar la presente resolución y el documento aprobado en el Portal Institucional del Poder Judicial para su difusión y cumplimiento.

Artículo Quinto.- Transcribir la presente resolución a la Presidencia del Poder Judicial, Presidentes de las Salas de la Corte Suprema de Justicia de la República, Presidencia de las Cortes Superiores de Justicia de la República, Procuraduría Pública del Poder Judicial y a la Gerencia General del Poder Judicial para su conocimiento y fines pertinentes.

Regístrese, publíquese, comuníquese y cúmplase.

JAVIER ARÉVALO VELA

Presidente

1 De fecha 21 de marzo del 2022

2 Aprobada mediante Resolución Administrativa 247-2023-CE-PJ

2237254-1

JURISPRUDENCIA



CASACIÓN LABORAL

13637-2018 LIMA

Materia: Indemnización por daños y perjuicios y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT

SUMILLA: La entidad demandada al haber acreditado el cumplimiento de sus obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, no queda sujeta a la indemnización por daños y perjuicios.

Lima, cuatro de mayo de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número trece mil seiscientos treinta y siete, guión dos mil dieciocho, guión LIMA, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, Luis Fernando López Bustamante, mediante escrito presentado de fecha treinta de mayo de dos mil dieciocho, que corre de fojas seiscientos ochenta y seis a seiscientos noventa y tres, contra la Sentencia de Vista de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciocho, que corre de fojas seiscientos treinta y ocho a seiscientos ochenta y uno, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis, que corre de fojas quinientos sesenta y ocho a quinientos setenta y tres, que declaró infundada la demanda, y revocó el extremo que declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado Calzado Chosica Sociedad Anónima Cerrada, reformándola declaró infundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado en mención, en el proceso ordinario laboral seguido contra las empresas Calzado Chosica Sociedad Anónima Cerrada y Omega Gerencia Integral Sociedad Anónima Cerrada, sobre indemnización por daños y perjuicios, y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución del dos de junio de dos mil veinte, que corre de fojas noventa y ocho a ciento uno del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por el demandante por la causal de infracción normativa de los artículos 60° y 77° de la Ley número 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso 1.1. Demanda: Conforme se aprecia de la demanda, interpuesta de fecha veinticuatro de julio de dos mil quince, que corre de fojas ciento cuarenta y cinco a ciento cincuenta y cinco, subsanada mediante escrito de fecha seis de octubre de dos mil quince, que corre de fojas ciento cincuenta y ocho a ciento sesenta y nueve, el demandante plantea como pretensión, la indemnización por conceptos de beneficios sociales no abonados oportunamente (reintegro de la remuneración mínima vital, remuneraciones dejadas de percibir por el accidente, gratificaciones, gastos de atención médica, medicamentos y exámenes médicos), así como la indemnización por daños y perjuicios (lucro cesante y daño moral), más las utilidades, intereses legales, costos y costas del proceso. 1.2. Sentencia de primera instancia: El Octavo Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia que corre de fojas quinientos sesenta y ocho a quinientos setenta y tres, declaró infundada la demanda, al considerar que no es posible

acreditar la conducta antijurídica de la entidad demandada, puesto que el actor no ha probado la misma, por el contrario existen suficientes elementos probatorios que permiten concluir que, i) al actor se le otorgó los implementos de seguridad; ii) no se ha probado la fecha del evento dañoso que refiere el demandante; y, iii) sin perjuicio de lo antes señalado, incluso de haberse configurado en la fecha citada, el accionante contaba con un seguro complementario de trabajo de riesgo – salud y una Póliza de Seguro Complementario; motivos por el cual el elemento antes descrito no está probado.

1.3. Sentencia de segunda instancia: La Primera Sala Laboral Permanente de la citada Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas seiscientos treinta y ocho a seiscientos ochenta y uno, revocó el extremo que declara fundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado Calzado Chosica Sociedad Anónima Cerrada, reformándola declaró infundada la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado en mención, confirmó la sentencia apelada de primera instancia bajo los mismos fundamentos que el a quo.

Infracción normativa Segundo: La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Sobre los alcances del concepto de infracción normativa, quedan comprendidas en la misma las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Sobre la causal referida a los artículos 60° y 77° de la Ley número 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. Tercero: La disposición en mención regula lo siguiente: “Artículo 60. Equipos para la protección El empleador proporciona

a sus trabajadores equipos de protección personal adecuados, según el tipo de trabajo y riesgos específicos presentes en el desempeño de sus funciones, cuando no se puedan eliminar en su origen los riesgos laborales o sus efectos perjudiciales para la salud este verifica el uso efectivo de los mismos.” “Artículo 77. Protección de los trabajadores de contratistas, subcontratistas y otros Los trabajadores, cualquiera sea su modalidad de contratación, que mantengan vínculo laboral con el empleador o con contratistas, subcontratistas, empresas especiales de servicios o cooperativas de trabajadores o bajo modalidades formativas o de prestación de servicios, tienen derecho al mismo nivel de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo.” Definición de accidente de trabajo Cuarto: La Decisión 584, Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo, define como accidente de trabajo a: “[...] todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo”¹. Asimismo, el artículo 2° del Decreto Supremo número 009-97-TR, define como accidente de trabajo a toda lesión corporal producida en el centro de trabajo o con ocasión de las labores para las cuales ha sido contratado el trabajador causadas por acción imprevista fortuita u ocasional de una fuerza externa, repentina y violenta que obra súbitamente sobre la persona, independientemente de su voluntad y que pueda ser determinada por los médicos de una manera cierta.

Normas sobre seguridad y salud en el trabajo Quinto: Las normas sobre la seguridad y salud en el trabajo son una de las manifestaciones más antiguas de la intervención estatal limitativa de la autonomía de la voluntad de las partes en la relación de trabajo. Velar por la seguridad y salud en el trabajo puede considerarse derivación del derecho a la vida y a la integridad física,

1 Decisión 584, que sustituye a la Decisión 547.

con lo cual se reconoce el derecho de todo trabajador a trabajar en condiciones que respeten su salud, su seguridad y su dignidad. Sexto: Si bien la Constitución Política del Perú no reconoce de manera directa el derecho de la seguridad y salud en el trabajo, sí consagra derechos que le sirven de fundamento, como el inciso 2 del artículo 2º, que regula el derecho a la vida y a la integridad moral, psíquica y física; el artículo 7º, que reconoce el derecho a la protección de la salud concordante con lo dispuesto en el artículo 10º del Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; el artículo 22º concordante con el artículo XIV de la Declaración Americana de los Derechos Humanos y Derechos del Hombre, que señala al trabajo como deber y derecho y que toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas; y, el artículo 23º, que contiene disposiciones sobre la protección del trabajo en sus diversas modalidades. Teniendo este marco constitucional, el legislador expidió el Decreto Supremo número 009-2005-TR, que estableció disposiciones en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo, recogiendo en su Título Preliminar los Derechos de Protección, Prevención y Responsabilidad al que se ha aludido anteriormente, relacionados con las causales de casación declaradas procedentes, expidiéndose finalmente el Decreto Supremo 005-2012-TR, Reglamento de la Ley número 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo. Séptimo: Conforme a lo expuesto, la obligación esencial de todo empleador es cumplir las obligaciones establecidas en la normativa sobre prevención de riesgos laborales, garantizando la protección, la seguridad y salud de los trabajadores a su servicio, en todo lo relacionado con el trabajo, lo que comprende evaluar, evitar y combatir los riesgos, pues en caso contrario el incumplimiento de tales obligaciones lo hará responsable de indemnizar los daños y perjuicios que para el trabajador deriven de su acción u omisión, dolo o negligencia, conforme al artículo 1321º del Código Civil. Prevención y protección en la prestación de labores Octavo: Siendo claro que las condiciones de trabajo generan riesgos para la salud de los trabajadores, es necesario adoptar una serie de medidas -técnico preventivas- que eliminen o atenúen

los riesgos en la ejecución de la prestación laboral. Estas actuaciones, que tienen como objetivo evitar el daño a la salud, se denominan prevención. La prevención entonces se relaciona con la acción de anticiparse o de actuar antes de que algo suceda, con el fin de impedirlo o para evitar sus efectos. Se habla de una actividad dirigida a evidenciar las situaciones de riesgo y evitar que lleguen a materializarse, adoptando si fueran necesarias las medidas de protección frente a los riesgos efectivos y concretos y elevando en consecuencia el nivel de seguridad en la actividad laboral. Delimitación del objeto de pronunciamiento Noveno: Como se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia se encuentra relacionado a determinar si en el caso de autos han concurrido o no los elementos de la responsabilidad civil para efectos de amparar la pretensión de indemnización por daños y perjuicios por accidente de trabajo que alega la parte demandante en su escrito de demanda. Alcances de la responsabilidad civil Décimo: La responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida de relación, ya sea cuando se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla en términos doctrinarios de responsabilidad contractual y, dentro de la terminología del Código Civil, de responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del deber jurídico genérico de no causar daño a otro, encontrándonos en el ámbito de la denominada responsabilidad civil extracontractual². Décimo Primero: La responsabilidad civil presenta como elementos integrantes: 1) el daño; 2) la antijuricidad; 3) la relación causal; y, 4) el factor de

atribución. Ellos deberán concurrir de forma copulativa para la configuración de la responsabilidad citada. Décimo Segundo: El daño es el menoscabo, el detrimento, la afectación que un sujeto sufre en su interés jurídico tutelado; además, incide en las consecuencias que derivan de la lesión del interés, un interés jurídico que puede ser patrimonial (daño lucro cesante y daño emergente) y extrapatrimonial (daño a la persona en los casos de responsabilidad extracontractual y daño moral en los casos de responsabilidad contractual). La antijuricidad, es el hecho contrario a la ley, al orden público y las buenas costumbres. La relación causal es el nexo que existe entre el hecho que genera un daño y el daño producido, nexo que es fundamental, porque a partir de aquí se determinará la responsabilidad. El factor atributivo de responsabilidad de quien va a responder por la inejecución de las obligaciones se presenta por culpa inexcusable, culpa leve o por dolo. Décimo Tercero: La indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad contractual, derivada del contrato de trabajo, debe ser analizada dentro del ámbito de la responsabilidad civil, regulada en los artículos 1321° y 1322° del Código Civil, que comprende los conceptos de daño emergente, lucro cesante y daño moral, es decir el resarcimiento económico del daño o perjuicio causado, por inejecución de las obligaciones contractuales laborales responde a esa legislación, aun cuando no tenga desarrollo expreso en la legislación laboral, atendiendo a lo previsto en el Artículo IX del Título Preliminar del Código Civil. Décimo Cuarto: Las obligaciones de carácter laboral pueden ser entonces objeto de inejecución, o de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, y en caso de que ello obedezca al dolo, culpa inexcusable o culpa leve de una de las partes, esta queda sujeta al pago de la indemnización de daños y perjuicios. Ello es equivalente a sostener que, si el empleador o trabajador incurren en actos u omisiones de sus obligaciones, causando perjuicio a la otra parte,

tendrán que responder de los daños ocasionados, de conformidad con el citado artículo 1321° del Código Civil. Precisiones Décimo Quinto: Según el Acta de Audiencia de Juzgamiento del dieciocho de agosto de dos mil dieciséis³, se determinó como hechos que no son materia de controversia, que el demandante ingresó a laborar el cinco de marzo de dos mil doce, cesó el treinta y uno de mayo de dos mil doce por vencimiento de contrato, teniendo el cargo "Operario en el Área de Química y Mezcla". Igualmente, conforme lo refieren las partes del proceso y de los actuados, el accionante fue contratado por la empresa Omega Gerencia Integrada S.A. quien lo destacó para ejercer sus funciones en la empresa Calzado Chosica S.A.C. Solución al caso concreto Décimo Sexto: El recurrente señala que, de acuerdo al desempeño de sus funciones resultaba necesario el otorgamiento de zapatos o botines de seguridad, equipo de protección que no ha sido otorgado al actor, por la demandada Omega Gerencia Integral S.A.C. Por otro lado, sostiene que el accidente fue ocasionó en mérito a que el demandado no cumplió con brindar los implementos de seguridad, siendo que el día diez de marzo de dos mil doce, a horas 10:30 am mientras se encontraba realizando sus labores en el área de química/mezcla al empujar el contenedor de caucho en dirección al ascensor, resbaló y cayó de rodillas; sin embargo, la entidad demandada, no le proporcionó las botas de seguridad, lo que ocasionó su caída con más facilidad, asimismo no se prestó la debida atención médica, incluso el Ministerio de Trabajo ha impuesto una multa por infracciones graves y muy graves en materia de seguridad y salud en el Trabajo. Décimo Séptimo: Es necesario considerar que, es obligación del empleador probar haber cumplido todas sus obligaciones legales y contractuales, especialmente las de seguridad, así como haber actuado con la diligencia ordinaria al ejercer su deber de garantizar, en el centro de trabajo, el establecimiento de los medios y condiciones que protejan la vida y la salud

2 TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. "Elementos de la responsabilidad civil". 3 ed. Lima: Editorial Grijley, 2013, páginas 33-34.

3 Audio-Video Minuto 00:12:22.

de sus trabajadores. En el caso materia de análisis, se tiene los siguientes medios probatorios:–El documento denominado “Pedido de Implementos de Seguridad⁴”, debidamente firmado por el actor, advirtiéndose que se le otorgó los implementos de seguridad, tales como (tapón auditivo, guantes, lentes de policarbonato, respiradores y faja), de acuerdo a la labor que desempeñó, en la Sección: Química/3-0202, siendo ratificado por el actor en la Audiencia de Juzgamiento⁵.–El documento “Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo⁶”, mediante el cual se corrobora que, si el actor tenía conocimiento de alguna actividad insegura que le pueda causar alguna lesión, debía comunicarlo inmediatamente a su jefe directo.–El Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – Salud de la empresa Pacífico Salud SA EPS⁷, donde se indica que el ahora demandante, se encontraba bajo la cobertura de Pacífico Salud SA EPS, con el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – Salud, desde su fecha de ingreso a la empresa, esto es desde marzo de 2012.–La Constancia de Aseguramiento expedida por el Gerente Comercial Riesgos Humanos, Gerente de División Canales Estratégicos de Rímac Seguros⁸, en la cual se certifica que, el demandante desde marzo de 2012 contó con una póliza de seguro Complementario de Trabajo de Riesgo PENSION 0035986, así como la constancia de la misma⁹.–El Acta de Reunión Extraordinaria del Comité de Seguridad y Salud en el Trabajo¹⁰ – junio 2012, documento por el cual se estableció que: “no existió accidente, incidente o evento alguno en las instalaciones de la empresa vinculado al extrabajador Luis Fernando López Bustamante el día 10 de marzo de 2012, ni en alguna otra fecha. Asimismo, que el mencionado señor contaba con los Equipos de Protección Personal y Capacitaciones necesarias para

el desempeño de su labor en la empresa, (...)”, debiéndose precisar que para la emisión de dicha acta los miembros de la comisión en mención se basaron en los siguientes documentos. o El Reporte de Accidentes/Incidentes del 10 de marzo de 2012¹¹, donde la encargada de Tópico, la señorita María Rendich Santisteban, consignó en la parte última la fecha que atendió al ahora demandante el 10 de marzo de 2012, horas: 12:30 m, dejando como observación: “Se apersonó a tópico el trabajador manifestando dolor en la rodilla, es atendido administrándole crema para el dolor y un analgésico”, el demandante al interponer su demanda refiere que aproximadamente las 10:30 horas, sufre un accidente cuando realizaba labores en el área de química/ mezcla al empujar el contenedor de caucho en dirección al ascensor, resbalando y cayendo de rodillas, por lo que, permite inferir que después de dos horas de ocurrido el supuesto accidente el demandante recién se apersonó al tópico, argumento que fue expuesto por la demandada Omega Gerencia Integrada S.A., en la Audiencia de Juzgamiento del 18 de agosto de 2016¹², el cual no ha sido refutado por el demandante en las Audiencias efectuadas en autos. o Manifestación sobre el supuesto incidente del día 10 de marzo de 2012, de los trabajadores, Francisco Santisteban Vela, Lizardo Ferro Tello, Jackson Martín Huamán Cervantes, Erasmo Huamán Vicharra, Campos Chipana Michel Robinson, Manuel Matos Sacramento y Milton E. Crisologo Álvarez¹³, donde han manifestado que no vieron ese día ningún accidente. o Verificaron que el trabajador contaba con el Seguro Complementario de Trabajo y Riesgo Salud en Pacífico Salud EPS, desde su fecha de ingreso a la empresa; que la empresa cumplió con otorgar al demandante los Equipos de Protección Personal, Capacitaciones y demás alcances previstos por la

4 Obrante a fojas 195.

5 Audio-Video-Minuto 00:49:49.

6 Obrante a fojas 206.

7 Obrante a fojas 327.

8 Obrante a fojas 328.

9 Obrante a fojas 329.

10 Obrante de fojas 251 a 254.

11 Obrante a fojas 196.

12 Audio-Video-Minuto 00:10:36.

13 Obrante de de fojas 243 a 249.

legislación en materia de Seguridad y Salud vigente tal como aparece en el cargo del documento denominado “Pedido de Implementos de Seguridad del 05 de marzo de 2012”; y, que la labor desempeñada por el actor en la empresa era como Operario de la Sección Química, consistía en ayudante de traslado de materiales, para lo cual utilizaba una carretilla la que era manipulada en distancias cortas, labor para el cual no se ha identificado factores de riesgo que no hayan estado previstos y cubiertos previamente por la empresa. Ahora bien respecto al incumplimiento entrega de las botas de seguridad alegado por el accionante, tenemos que en el reglamento interno de seguridad y salud en el trabajo de la empresa Omega Gerencia Integrada S.A. artículo 22 referido a los equipos de protección personal, el inciso d) señala lo siguiente: Todo trabajador deberá contar los EPP según los peligros a los cuales se encuentran expuestos, de acuerdo a los siguientes criterios, estableciendo para la protección de los pies, lo contenido en el siguiente gráfico:

OBJETIVO	PELIGRO	EPP
Protección de los pies	Posibilidades de objetos que caigan donde existan objetos rodantes, punzocortantes o derrame de líquidos o productos químicos.	Zapatos o botines de seguridad, botines con protección contra líquidos y productos químicos.

Asimismo, el artículo 25 del referido reglamento indica: “Artículo 25. Protección de los pies En las labores donde exista riesgo de caída de objetos contundentes (piezas metálicas, moldes, objetos en altura) se dotará a los trabajadores expuestos, de calzado de seguridad con puntera de metal. Otro tipo de calzado será entregado de acuerdo con la necesidad de protección del trabajador (...)” (Énfasis agregado). Ahora bien realizando una evaluación en conjunto de los actuados en el proceso y en especial de la función desempeñada por el actor, se infiere que la entrega de las botas que alega no revisten conexión con el supuesto accidente sufrido, máxime aún, si el día en el que indica ocurrió dicho suceso no

fue visto por ningún compañero de trabajo, ni dio aviso de lo ocurrido a su jefe, si bien es cierto se apersono al tópic, refiriendo haber resbalado y caído de rodillas, se le proporcionó la atención debida, luego de lo cual continuó con sus labores, hasta la hora de salida, debiéndose resaltar que la empresa demandada indicó en su contestación de demanda que, el actor no asistió a laborar el día anterior al supuesto accidente, lo que no genera certeza sobre la ocurrencia del suceso alegado. Conforme lo reseñado se evidencia que, la demandada presentó como medios probatorios que acreditan la entrega de implementos de seguridad al demandante, con lo cual se logra confirmar el cumplimiento de deber de prevención, con la finalidad de eliminar los posibles riesgos, máxime aún si dichos medios probatorios, no fueron tachados por la parte demandante, por tanto, subsiste su eficacia probatoria. Décimo Octavo: De lo expuesto se puede concluir que, el elemento referido a la antijuridicidad no se ha configurado, puesto que el demandado cumplió con la entrega de los implementos de seguridad según la función realizada por el actor, por lo cual no existe nexo de causalidad entre los daños que alega el demandante, pues la relación de causalidad debe entenderse en sentido abstracto como la relación de causa-efecto o de antecedente-consecuencia, entre la conducta típica antijurídica del autor y el daño causado a la víctima; es decir, como lo señalaba Lizardo Taboada Córdova: “el daño causado al acreedor debe ser consecuencia inmediata y directa del incumplimiento absoluto o relativo de la prestación debida por parte del deudor”¹⁴, lo cual no ha sucedido en el caso de autos. Décimo Noveno: En atención a lo expuesto, la causal declarada procedente deviene en infundada. Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Luis Fernando López Bustamante, mediante escrito presentado de fecha treinta de mayo de dos mil dieciocho, que

14 TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. “Elementos de la responsabilidad civil”. 3 ed. Lima: Editorial Grijley, 2013, páginas 76

corre de fojas seiscientos ochenta y seis a seiscientos noventa y tres, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciocho, que corre de fojas seiscientos treinta y ocho a seiscientos ochenta y uno; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido contra las empresas Calzado Chosica Sociedad Anónima Cerrada y Omega Gerencia Integral Sociedad Anónima Cerrada, sobre indemnización por daños y perjuicios, y otros; interviniendo como ponente la señora jueza suprema Dávila Broncano, y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO,
CARLOS CASA, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL 10870-2019 ICA

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

Sumilla: La motivación de las resoluciones judiciales constituye un derecho del justiciable, debiendo ser adecuada, suficiente y congruente, entendiéndose por motivación suficiente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la resolución está debidamente motivada. En el caso concreto, las instancias de mérito incurrir en afectación a la debida motivación, al haber soslayado analizar aspectos fundamentales para resolver la controversia.

Lima, diecisiete de junio de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número diez mil ochocientos setenta, guion dos mil diecinueve, guion ICA; en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Poder Judicial, mediante escrito presentado el veintinueve de marzo del dos mil diecinueve, que corre de fojas doscientos ocho a doscientos veintitrés, contra la Sentencia de Vista de fecha catorce de marzo del dos mil diecinueve, que corre de fojas ciento noventa y cuatro a doscientos cinco, que confirmó la sentencia apelada de fecha treinta y uno de octubre del dos mil dieciocho, que corre de fojas ciento treinta a ciento sesenta y cuatro, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la parte demandante Mayra Piedad Wong Quintanilla, sobre desnaturalización de contratos y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Por resolución de fecha veintiuno de enero de dos mil veintiuno, que corre en fojas ciento tres a ciento seis, del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto, por la siguiente causal: - Infracción normativa del numeral 5) del artículo 139° de la

Constitución Política del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero. Antecedentes del caso a) Pretensión: Conforme al escrito de demanda, que corre en fojas treinta y seis a cincuenta y ocho, que la parte demandante planteó como pretensión; la desnaturalización de contratos modales (suplencia y por servicio específico) por el periodo del siete de octubre de dos mil catorce al treinta y uno de enero de dos mil dieciocho, y consecuentemente se declare la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado; pago de indemnización por despido arbitrario; declaración del carácter remunerativo del bono por función jurisdiccional y de las bonificaciones otorgadas por Decretos Supremos 045-2003-EF, 017-2004 y 02-2016-EF, así como el Decreto de Urgencia 017-2006 y Ley 29142; más intereses legales, costas y costos del proceso. b) Sentencia de Primera Instancia: La Jueza del Segundo Juzgado de Trabajo de Ica la Corte Superior de Justicia de Ica, mediante Sentencia de fecha treinta y uno de octubre del dos mil dieciocho, declaró fundada en parte la demanda; en tal razón, declaró la desnaturalización de los contratos (suplencia), reconociendo así la condición de trabajadora con contrato de trabajo a plazo indeterminado. En cuanto al despido, determinó que al haber decidido la demandada de forma unilateral no renovar a la actora, se ha

incurrido en un despido arbitrario, por lo que ordena su indemnización por la suma de S/ 14,200.58; asimismo, declaró el carácter remunerativo del bono por función jurisdiccional, así como de las asignaciones excepcionales y la incidencia de las mismas en las gratificaciones (S/ 8,383.62) y compensación por tiempo de servicios (S/ 4,826.94), además del pago de vacaciones truncas. c) Sentencia de Segunda Instancia: El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista de fecha catorce de marzo del dos mil diecinueve, confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda; precisando que la actora, alcanzó la estabilidad al haber adquirido la calidad de trabajador a plazo indeterminado a consecuencia de la desnaturalización de los contratos de suplencia. En tanto indicó, que procede el pago de la indemnización solicitada, al haber sido la actora despedida sin causa. Asimismo, determinó que no existe duda respecto al carácter remunerativo del bono por función jurisdiccional. Segundo. Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación de las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley 26636, antigua Ley Procesal del Trabajo, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo, además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero. Delimitación del objeto de pronunciamiento La norma constitucional objeto de casación establece: "Art. 139°.-Son principios y derechos de la función jurisdiccional, (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan". Cuarto. En relación a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional en el Expediente 0078-2008 HC, ha expresado lo siguiente:

"(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso (...)". Asimismo, sostiene que: "(...) la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. (...)" Quinto. Este derecho se consagra en la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, el mismo que constituye un deber para los Magistrados, tal como lo establecen el inciso 6) del artículo 50° y el inciso 3) del artículo 122° del Código Procesal Civil; y dicho deber implica que los juzgadores señalen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico a la que esta les ha llevado, así como, los fundamentos fácticos que sustentan su decisión, respetando los principios de jerarquía de normas y de congruencia. Asimismo, el sétimo fundamento de la Sentencia del Expediente 00728-2008-HC ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda afectado entre otros por los supuestos siguientes: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente, b) falta de motivación interna del razonamiento, c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) motivación insuficiente, e) motivación sustancialmente incongruente y f) motivaciones cualificadas. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista

fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Sexto. Respecto a la congruencia procesal Es un principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido, por el Juez en la sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes¹. Este principio se encuentra recogido en el Artículo VII del Título Preliminar y artículo 50° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al proceso laboral. Resulta ilustrativo citar lo dispuesto en la Casación número 1266-2001-LIMA, según la cual: “Por el principio de congruencia procesal, los jueces por un lado no pueden resolver más allá de lo pedido ni cosa distinta a la peticionada ni menos fundamentar su decisión en hechos que no han sido alegados por las partes y por otro lado implica que los jueces tienen la obligación de pronunciarse respecto a todas las alegaciones efectuadas por los sujetos procesales tanto en sus actos postulatorios, como de ser el caso, en los medios impugnatorios planteados” (subrayado y énfasis son nuestros). Solución al caso concreto Séptimo. En los presentes autos, las instancias de mérito determinaron que los contratos de suplencia de encuentran desnaturalizados, además que el concepto de bono por función jurisdiccional, así como las asignaciones excepcionales tienen naturaleza remunerativa; por lo que, ordenaron el pago de los mismos conforme a lo peticionado por la parte actora. En efecto, el presente recurso casación fue declarado procedente en el sentido que los principales fundamentos de la parte recurrente, se encuentran direccionados, a fin de determinar si efectivamente se ha fundamentado correctamente los extremos acotados. Octavo. En relación a la desnaturalización de los contratos de suplencia, podemos apreciar de autos que dichos contratos fueron celebrados, con la finalidad de suplir a determinados trabajadores (quienes ostentan la calidad de trabajadores permanentes y/o indeterminados en la

entidad demandada); es decir, la actora se encontraba sujeta a determinada condición (retorno del titular de la plaza). En tal sentido, debe tenerse presente la Casación Laboral 19684-2016-LIMA, en la cual esta Sala Suprema establece como doctrina jurisprudencial (respecto de la desnaturalización de los contratos por suplencia) el criterio siguiente “El contrato por suplencia no se considera desnaturalizado si los documentos por los que se celebra o prorroga son firmados con posterioridad al inicio efectivo de la prestación de labores, pues, en esta clase de contratos lo que debe tenerse en cuenta es que en realidad el acto jurídico se haya celebrado y que el mismo cumpla según el acuerdo de las partes con la finalidad de reservar el puesto a un trabajador titular. Estando a la referido, resulta necesario que las instancias de mérito realicen una exhaustiva evaluación de los contratos de suplencia, a efectos de determinar si la relación laboral entre las partes se encuentra desnaturalizada, por el periodo que fueron e que estos fueron celebrados, de ahí a determinar si corresponde o no el pago de la indemnización por despido arbitrario peticionada. Noveno. Respecto al carácter remunerativo del bono por función jurisdiccional, cabe precisar que mediante sentencia recaída en el Expediente 0022-2004-AI/TC de fecha doce de agosto de dos mil cinco, el Tribunal Constitucional precisó que el artículo 158 de la Constitución Política del Perú reconoce la equivalencia funcional entre los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Público, al establecer lo siguiente: “26. En cuarto lugar, con base en el criterio de equivalencia funcional entre los miembros del Poder Judicial, Ministerio Público y Miembros del Consejo Nacional de la Magistratura (artículos 158° y 156° de la Constitución), y al de independencia funcional, indispensable en el sistema de impartición de justicia, el Ministerio Público, cuya función principal es representar a la sociedad en los procesos judiciales, así como la de defender la legalidad y los intereses públicos, goza de reserva de ley orgánica. Obligación que se confirma con la reserva de

1 DEVIS ECHANDÍA, “Teoría General del Proceso”. Tomo I, 1984, páginas 49-50

ley orgánica prevista para el Consejo Nacional de la Magistratura por el artículo 150° de la Constitución.” Siendo ello así, a través de sendos pronunciamientos recaídos en los Expedientes 1676- 2004-AC/TC, 0410-2006-PC/TC, 05000-2007-PC/TC, entre otras, el Tribunal Constitucional señaló respecto a la naturaleza pensionable de los bonos por función fiscal y por función jurisdiccional, que dichos rubros no tienen naturaleza remunerativa ni son computables para efectos pensionarios. Por su parte la Corte Suprema, a través de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, en el proceso de acción popular recaído en el Expediente 1601-2010-Lima, del siete de octubre de dos mil diez, reconoció el carácter remunerativo al bono por función jurisdiccional sosteniendo en su duodécimo considerando lo siguiente: “(...) No obstante que la Disposición Décimo Primera Transitoria y Final de la Ley 26556 señala que la bonificación por función jurisdiccional no tiene el carácter de pensionable, empero al otorgarse esta bonificación de manera fija, mensual y permanente sujeta principalmente a los días laborados y remunerados, y en uso del descanso vacacional o de licencia con goce de haber, entre otros supuestos, tiene características similares a la remuneración (...)”. Asimismo, en el II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral, publicado en el Diario Oficial “El Peruano”, el día cuatro de julio de dos mil catorce, en el Tema 4, punto 4.2., se acordó por unanimidad: “El Bono por función jurisdiccional y el Bono por función fiscal tienen naturaleza remunerativa, y como tal son computables para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios, además de tener carácter de conceptos pensionables, específicamente para el caso de los jueces y fiscales”. De la misma forma, mediante doctrina jurisprudencial recaída en la Casación Laboral 10277-2016-ICA emitida por este Tribunal Supremo, publicada en la separata de Jurisprudencia del diario oficial El Peruano del domingo dieciséis de setiembre de dos mil dieciocho, esta Sala Suprema estableció como doctrina jurisprudencial lo siguiente: “El Bono por función jurisdiccional tiene naturaleza remunerativa, pues, se percibe de manera mensual, permanente y en un monto

fijo, asimismo es de libre disposición para el trabajador, razón por la cual, debe ser considerado como base de cálculo de las gratificaciones de julio y diciembre y de la compensación por tiempo de servicios.” Décimo. No obstante, el Tribunal Constitucional, ha notificado a este Supremo Colegiado, la sentencia del Pleno de fecha dieciséis de marzo del dos mil veintiuno, resolución 410/2021 recaída en el expediente 04495- 2019-PA/TC, con motivo de los seguidos por el Procurador del Ministerio Público contra la Segunda Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, acción de amparo contra resolución judicial interpuesta por Irma Josefina Yabar Rayo sobre pago de Bono por función fiscal, en donde se declara fundada la demanda de amparo y nula la resolución de fecha siete de setiembre del dos mil quince recaída en la Casación 1692-2015 LIMA, señalando lo siguiente: “4. Conforme a las normas citadas, el Bono por Función Fiscal no tiene carácter pensionable ni remunerativo y se financia a través de los recursos ordinarios del Ministerio Público. No obstante, el Tribunal Constitucional observa que al expedirse la resolución casatoria cuestionada, de fecha 7 de setiembre de 2015, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República resolvió el recurso al margen de lo establecido por la normatividad mencionada y omitiendo los criterios expuestos por el Tribunal en relación con el carácter no pensionable ni remunerativo del Bono por Función Fiscal en las Sentencias 10714-2006-PC/TC, 05391-2006-PC/TC, 00442-2008-PC/TC, 04836-2008-PA/TC, 01713-2014-PC/TC, entre otras. 10. De ahí que la decisión de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República resulta inconstitucional por no haber tomado en cuenta la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional relativa al carácter no pensionable ni remunerativo del Bono por Función Fiscal y a que no debe ser incluido en el cálculo de la Compensación por Tiempo de Servicios, tal como lo solicitara el Ministerio Público. En tal sentido, la resolución suprema cuestionada, incurre en un déficit de motivación que afecta el contenido constitucionalmente protegido de este derecho, por lo

que corresponde estimar la demanda." Este nuevo pronunciamiento, resulta relevante debido a que la postura determinada por el Tribunal Constitucional en relación con el bono por función fiscal, es la misma respecto al bono por función jurisdiccional. Décimo Primero. En atención a la sentencia recaída en el expediente 04495-2019-PA/TC emitida por el Tribunal Constitucional, reseñada precedentemente, este Colegiado Supremo considera necesario realizar un mayor debate en sede jurisdiccional, con la finalidad de obtener un mayor análisis concerniente a la naturaleza remunerativa del bono jurisdiccional, a efectos de tener un pronunciamiento uniforme. Décimo Segundo. Así las cosas, este Supremo Tribunal considera que los pronunciamientos emitidos por las instancias de mérito, adolecen de vicios en su sustentación (motivación insuficiente). Por tal razón, al no haberse motivado de manera suficiente y pertinente, resulta necesario realicen una adecuada evaluación de acuerdo a lo actuado en el proceso y al derecho para resolver la presente controversia, a fin de emitir un nuevo fallo con arreglo a derecho. Décimo Tercero. En consecuencia, las omisiones advertidas transgreden el principio de la debida motivación de las resoluciones judiciales, lo que implica la infracción normativa del inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; en tal razón, la causal declarada procedente deviene en fundada. Por estas consideraciones

DECISIÓN

Declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Poder Judicial, mediante escrito presentado el veintinueve de marzo del dos mil diecinueve, que corre de fojas doscientos ocho a doscientos veintitrés; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha catorce de marzo del dos mil diecinueve, que corre de fojas ciento noventa y cuatro a doscientos cinco; e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha treinta y uno de octubre del dos mil dieciocho, que corre de fojas ciento treinta a ciento sesenta y cuatro; **ORDENARON** que el juez de la causa emita nuevo pronunciamiento observando

las consideraciones que se desprenden de la presente ejecutoria suprema; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por la demandante Mayra Piedad Wong Quintanilla, sobre desnaturalización de contratos y otros; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Dávila Broncano; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO,
CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL 10912-2018 CUSCO

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

Sumilla: El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, estas razones, deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, a través de la valoración conjunta de los medios probatorios.

Lima, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número diez mil novecientos doce, guion dos mil dieciocho, guion CUSCO, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial del Cusco, a través de su Procuradora Pública, mediante escrito de fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veinticinco a ciento veintinueve, contra la Sentencia de Vista de fecha seis de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento doce a ciento veinte, que confirmó la Sentencia apelada de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas setenta y cuatro a ochenta y cuatro, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la demandante, Antonia Hacho Huisa, sobre desnaturalización de contrato y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Por resolución de fecha once de mayo de dos mil veinte, que corre en fojas cincuenta y seis a sesenta y uno, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, por la causal de infracción normativa del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de

fondo sobre dicha causal.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Conforme se advierte del escrito de demanda interpuesto en fecha veintiocho de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas veinticuatro a treinta y seis, subsanada a fojas cuarenta y uno, la demandante pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, sujeto al Régimen Laboral de la Actividad Privada desde el uno de julio de dos mil diez. Asimismo, solicita el otorgamiento de los derechos y beneficios laborales consistentes en compensación por tiempo de servicios, vacaciones, gratificaciones y bonificación por escolaridad, conforme a lo establecido para los Obreros de la entidad emplazada; además, pretende que se disponga y ordene el pago de beneficios y derechos provenientes de convenios colectivos suscritos entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Obreros Permanentes de la Comuna demandada. b) Sentencia de Primera Instancia: El Juez del Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cusco, mediante Sentencia contenida en la Resolución Tres de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas setenta y cuatro a ochenta y cuatro, declaró fundada en parte la demanda, declarando la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, sujeto al régimen laboral de la actividad privada establecido en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, para lo cual

deberá dictarse el acto administrativo correspondiente en el que pueda considerarse los periodos de labor efectiva; asimismo, ordena que se considere al momento del pago de la compensación por tiempo de servicios todo el periodo de labor efectiva desde la fecha de inicio de su vínculo laboral, sin perjuicio de reconocer su derechos y beneficios laborales consistentes en compensación por tiempo de servicios, otorgamiento de vacaciones anuales, otorgamiento de gratificaciones anuales por fiestas patrias y navidad, otorgamiento de bonificación por escolaridad conforme a lo establecido para los obreros permanentes de la Municipalidad; asimismo debe cumplir con su obligación de depositar dicho beneficio en una entidad del sistema bancario o financiera desde el uno de julio de dos mil diez al veintiuno de julio de dos mil catorce y del trece de octubre de dos mil dieciséis, en adelante; se le otorgue el descanso anual remunerado además, ordena el pago de las gratificaciones y el pago por escolaridad; sin costas, ni costos del proceso. c) Sentencia de Segunda Instancia: La Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Cusco, confirmó la sentencia apelada, al considerar, entre otros, que el contrato suscrito se ha desnaturalizado de conformidad en lo señalado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR; además, sostiene que, a la emplazada le correspondía acreditar la inexigibilidad del derecho alegado por el accionante, ya que no basta con señalar que el SITRAOMUN, es un sindicato minoritario, sino debió aportar otros medios de prueba, máxime, si la entidad demandada cuenta con mayor acervo documentario. Asimismo, señala que le alcanzan los beneficios provenientes de convenios colectivos, toda vez que, estos no contarían con cláusulas limitativas que restrinjan sus alcances a personal no sindicalizado.

Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otros tipos de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la causal declarada precedente La causal declarada precedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la que establece que es principio y derecho de la función jurisdiccional: "(...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...)" Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento 4.1. Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso y en específico, la debida motivación de las resoluciones judiciales. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución recurrida; de conformidad con el artículo 39° de la Ley 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no

1. Ley número 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39°.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

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

presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada. 4.2. En relación a la motivación de las resoluciones judiciales, el Tribunal Constitucional ha expresado lo siguiente: "(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso (...)". Asimismo, sostiene que: "(...) la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, más no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos".² 4.3. A su vez el Tribunal Constitucional Español, en opinión que se comparte, ha señalado que: "La arbitrariedad, por tanto, es lo contrario de la motivación que estamos examinando, es la no exposición de la causa de la decisión o la exposición de una causa ilógica, irracional o basada en razón no

atendible jurisdiccionalmente, de tal forma que la resolución aparece dictada en base a la voluntad o capricho del que la tomó como una de puro voluntarismo".³ 4.4. Sobre el derecho al debido proceso el Tribunal Constitucional es uniforme al sostener que: "(...) 2. El artículo 139 de la Norma Suprema establece los principios y derechos de la función jurisdiccional. El inciso 3 garantiza la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. 3. En ese sentido, la exigencia de su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria realizada por el órgano jurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional (...)".⁴ 4.5. Cabe añadir que el derecho a la debida motivación supone que la decisión judicial sea producto de una deducción razonable de los hechos del caso y de la valoración jurídica de las pruebas aportadas. Esto significa que los jueces tienen la obligación de argumentar de forma suficiente lo resuelto. No obstante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que: "(...) El deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, y que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha"⁵ Quinto: El Recurso de Casación en la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo y su efecto anulatorio. En el marco general, el recurso de casación ha sido concebido para asegurar la correcta aplicación de la ley a un caso concreto, lo que es conocido como la función nomofáctica; sin embargo, este contenido ha sido superado, entendiéndose que dicha función debe aludir al método

2 Expediente número 00728-2008-PHC-TC.

3 Sentencia 63/1988 del 11 de abril de 1988 publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) el cuatro de mayo de mil novecientos ochenta y ocho.

4 Sentencia de fecha de fecha ocho de agosto de dos mil cinco, recaída en el Expediente 4907-2005-HC/TC.

5 Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia del veintisiete de enero de dos mil nueve, párrafo 154

de interpretación de las normas y de ningún modo, a la única y correcta aplicación de la norma al caso concreto. Ahora bien, la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo en el artículo 34°, no precisa de manera exclusiva cual es el fin de la casación; sin embargo, la norma citada precisa que la existencia de una infracción normativa la cual puede ser considerada como una de las variedades del llamado error de derecho, entendido como el error normativo cometido por el juez Superior al resolver el conflicto o lo que suele llamarse como el tema de fondo; sin embargo, dicho dispositivo permite denunciar la infracción de una norma que rige el procedimiento, siempre y cuando se vea afectado los derechos constitucionales de naturaleza procesal, cuales hacen inviable la decisión, conocidos como error in procedendo, siempre condicionado a que se demuestre la relación directa de lo decidido y su eficacia sobre la decisión recurrida, de tal manera que la afecte gravemente, por ello, puede precisarse que cuando se denuncia la existencia de una infracción, se busca poner en evidencia la existencia de un error en la decisión judicial, el cual puede ser de naturaleza sustantiva o procesal; sin embargo, el error debe afectar de manera directa la eficacia del acto jurídico procesal, pues, de no ocurrir ello, habría quedado convalidado, subsanado o intrascendente, o en su defecto, puede que aun cuando exista, no afecte la eficacia de los actos procesales realizados, incluyendo la decisión impugnada. En cuanto al efecto anulatorio del recurso de casación, el artículo 36° de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo exige, entre sus requisitos, que deba demostrarse la incidencia de la infracción normativa sobre la decisión adoptada, lo que importa una adecuada fundamentación del recurso de casación, toda vez que la causal casatoria debe afectar, verdaderamente, la decisión adoptada, de tal forma que no sean interpuestos, únicamente, con la intención de dilatar el proceso, sino que se encuentren rigurosamente motivados y justificados para que sean consideradas verdaderas denuncias en la aplicación del derecho, a través de las cuales no solo se logre la corrección en el caso concreto, sino una coherencia en el sistema jurídico; es con dicho efecto que se pretende extinguir o

desaparecer el acto procesal dictado cuando la resolución cuestionada afecte, de manera evidente, el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso. Sexto: Deficiencia en la motivación de las instancias de mérito 6.1. Este Supremo Tribunal, al revisar la causa, ha determinado que existe insuficiencia en la motivación de la decisión judicial toda vez que ha dejado de dar respuesta a aspectos importantes de la controversia, soslayando los argumentos expresados por la Comuna demandada, los que han sido expresados en la contestación de la demanda, e incluso, con el recurso de apelación de sentencia y que, a continuación, se detallan: i) No ha sido advertido por las instancias de mérito que los beneficios reclamados por la accionante tienen como fecha de origen el año dos mil catorce, entendiéndose que ello responde a la compensación por tiempo de servicios, vacaciones y gratificaciones, e incluso, a los beneficios provenientes de convenio colectivo, lo que ha sido enunciado en la Sentencia de primera instancia en la que se concluye que este beneficio debe ser entendido desde la "fecha de ingreso", la cual, conforme la demanda, se habría producido en el año dos mil diez, ratificando el Juzgador dicha decisión, cuando en el fallo sostiene que, debe "pagarse" la compensación por tiempo de servicios desde el "inicio de su vínculo laboral", esto es, el uno de julio de dos mil diez. Dicha circunstancia evidencia que se ha emitido un fallo extra petita, toda vez, que la actora no ha pretendido los beneficios "desde la fecha de ingreso", sino por el contrario, estos son pretendidos a partir del año dos mil catorce, aspecto que no ha sido tomado en cuenta por el Juez de primera instancia, ni por la Sala Superior. ii) Con relación a los beneficios derivados de convenios colectivos, el Juez de primera instancia y el Colegiado Superior han determinado que corresponde percibir a la demandante dichos beneficios; sin embargo, no se ha dado una respuesta oportuna al recurso de apelación de Sentencia, en la medida que, la parte demandada ha sostenido, que existen tres (3) organizaciones sindicales, razón por la que no podría extenderse los beneficios pactados por el SITRAOMUN a favor de la actora; pero, como se ha anotado, dicho agravio, no ha sido objeto de análisis, pues, la Sala

Superior, únicamente, hace referencia a la “inexistencia” de cláusulas limitativas, motivo suficiente para que se conceda a la recurrente los beneficios pactados convencionalmente, dejando sin respuesta el “agravio” de la parte demandada, el cual tiene especial importancia para poder determinar si corresponde o no, a la demandante la percepción de los beneficios convencionales que reclama. No debe perderse de vista que, al amparo del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente, sin que ello suponga ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes, premisa que resulta de especial importancia, si se tiene en cuenta que, el actor se ha encontrado vinculado a la parte demandada bajo el régimen laboral de la actividad privada, por lo que, no se habría visto imposibilitado de ejercitar su derecho a la libre afiliación sindical, conforme prevé el artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR; sin embargo, ello no ha sido objeto de análisis por las instancias de mérito. iii) Otro aspecto a considerar, es el referido al “otorgamiento” y “pago” de los beneficios referidos a “productos”, tales como: caja de leche, arroz, azúcar, cortes de tela, zapatos, entre otros serían entregados a los empleados destacados en Oficina; beneficios que han sido objeto de agravio en el recurso de apelación de Sentencia; sin embargo, la Sala Superior ha efectuado una motivación escueta que no responde el agravio formulado de la parte demandada, el cual se encuentra referido a la mención de “marcas expresas en los términos de referencia para la adquisición de bienes y servicios”, lo que no ha merecido una respuesta por parte del órgano jurisdiccional; asimismo, resulta necesario destacar que, la percepción de dichos beneficios se encuentra, íntimamente, ligado al ejercicio de su derecho a la libre afiliación sindical, previsto en el artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR, antes advertido, debiendo dilucidarse, primero, dicho extremo, para

luego establecer si corresponde o no, a la recurrente percibir dichos beneficios, máxime, si la recurrente ha sido considerada en la sentencias de mérito como Obrera. 6.2. A partir de las deficiencias anotadas y, en resguardo, del contenido esencial del principio de motivación de las resoluciones judiciales corresponde declarar la nulidad de la sentencia de vista y la insubsistencia de la sentencia de primera instancia por la causal de infracción normativa del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, siendo correcto retrotraer el proceso a efecto de que se subsanen los defectos advertidos, realizando una adecuada valoración probatoria y se emita un nuevo pronunciamiento teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente. Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial del Cusco, a través de su Procuradora Pública, mediante escrito de fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veinticinco a ciento veintinueve; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha seis de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento doce a ciento veinte, e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha veinte de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas setenta y cuatro a ochenta y cuatro; **ORDENARON** que el Juez de primera instancia emita nuevo pronunciamiento, fundamentando adecuadamente su decisión con arreglo a ley, y observando las consideraciones que se desprenden de este pronunciamiento; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, Antonia Hacho Huisa, sobre desnaturalización de contrato y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, LÉVANO VERGARA, CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL 10917-2018 DEL SANTA

Materia: Desnaturalización de tercerización laboral y otros. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen la razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, estas razones deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, situación que no ha sucedido en el presente proceso.

Lima, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número diez mil novecientos diecisiete, guion dos mil dieciocho, guion DEL SANTA, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Seguro Social de Salud - ESSALUD, mediante escrito presentado el veintiocho de marzo de dos mil dieciocho, que corre en fojas ochocientos cuarenta y seis a ochocientos cincuenta y cinco, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha catorce de marzo de dos mil dieciocho, que corre en fojas ochocientos treinta y cinco a ochocientos treinta y nueve, que revocó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas setecientos sesenta a setecientos sesenta y ocho, que declaró infundada la demanda, reformándola la declararon fundada; en el proceso seguido con la demandante Carmen Melchora Collantes Jacinto y otros, sobre desnaturalización de tercerización laboral y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha catorce de mayo de mil veinte, que corre de fojas ciento siete a ciento doce del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandada, por la

siguiente causal: infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; por lo que corresponde a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Demanda: Los demandantes mediante escrito de demanda presentado con fecha cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento veintiséis a ciento setenta y uno, los accionantes solicitan, la inclusión en libro de planillas de pago de la empresa principal y/o usuaria Seguro Social de Salud - Essalud, como trabajadores públicos permanentes dentro del régimen laboral de la actividad privada - Decreto Legislativo 728, por Desnaturalización de la tercerización de servicios, más costos del proceso b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Tercer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, declaró infundada la demanda, considerando que, solo el área de nutrición es la encargada de la verificación de la calidad de las dietas respectivas para la alimentación de los pacientes hospitalizados. Asimismo, se señala que los demandantes no se encontraban bajo subordinación de los nutricionistas de Essalud, sino bajo la subordinación de la empresa de Servicios Rio Santa SRL, quien es la encargada de controlar los horarios de ingreso y salida; así como si asisten o no a laborar. c) Sentencia de segunda instancia: La Sala Laboral de la referida Corte

Superior, revoca la sentencia apelada; considerando que, se ha acreditado la prestación personal de servicios, presumiéndose la existencia de la relación laboral; y por ende, le corresponde a los demandantes se establezcan su relación jurídica laboral con la demandada Essalud; y como consecuencia de ello, la respectiva inscripción en el libro de planillas; precisando que si bien los accionantes solicitan la desnaturalización de la tercerización, su análisis resulta inoficioso, toda vez, que no existe contratación alguna, desde su fecha de ingreso, que acredite la tercerización que la demandada alude. Asimismo, debe precisarse que la codemandada emite certificados en los cuales atribuye a los recurrentes su apoyo en sus instalaciones, en los cuales incluso, como se ha señalado en la audiencia de vista de la causa, la nutricionista de Essalud era la que instruía y ordenaba la labor de cada demandante, confi gurándose así la desnaturalización de la tercerización que se alude.

Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Sobre los alcances del concepto de infracción normativa, quedan comprendidos en el mismo las causales que anteriormente contemplaba la antigua Ley Procesal del Trabajo número 26636 en su artículo 56°, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material. Sobre infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Tercero: La disposición en mención regula lo siguiente: "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación". Cuarto: Sobre el debido proceso (o proceso regular), contenido en el numeral 3) del

artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes del derecho al debido proceso están comprendidos los siguientes: a) Derecho a un Juez predeterminado por la ley (Juez natural). b) Derecho a un Juez independiente e imparcial. c) Derecho a la defensa y patrocinio por un Abogado. d) Derecho a la prueba. e) Derecho a una resolución debidamente motivada. f) Derecho a la impugnación. g) Derecho a la instancia plural. h) Derecho a no revivir procesos fenecidos. Quinto: En relación al derecho a una resolución debidamente motivada, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto del derecho a la tutela judicial efectiva. El Tribunal Constitucional nacional en la Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el expediente número 00728- 2008-HC, respecto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, sexto fundamento, ha expresado lo siguiente: "(...) Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. 1480- 2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que 'el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso'". Asimismo, en el Séptimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por los supuestos siguientes: a) inexistencia de motivación o motivación aparente; b) falta de motivación interna del razonamiento; c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas; d) motivación insuficiente; e) motivación sustancialmente incongruente; y, f) motivaciones cualificadas. Sexto: En ese sentido, habrá motivación

de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Setimo: El Recurso de Casación en la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo y su efecto anulatorio En el marco general, el recurso de casación ha sido concebido para asegurar la correcta aplicación de la ley a un caso concreto, lo que es conocido como la función nomofláctica; sin embargo, este contenido ha sido superado, entendiendo que dicha función debe aludir al método de interpretación de las normas y de ningún modo, a la única y correcta aplicación de la norma al caso concreto. Ahora bien, la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo en el artículo 34°, no precisa de manera exclusiva cual es el fin de la casación; sin embargo, la norma citada precisa que la existencia de una infracción normativa la cual puede ser considerada como una de las variedades del llamado error de derecho, entendido como el error normativo cometido por el juez Superior al resolver el conflicto o lo que suele llamarse como el tema de fondo; sin embargo, dicho dispositivo permite denunciar la infracción de una norma que rige el procedimiento, siempre y cuando se vea afectado los derechos constitucionales de naturaleza procesal, cuales hacen inviable la decisión, conocidos como error in procedendo, siempre condicionado a que se demuestre la relación directa de lo decidido y su eficacia sobre la decisión recurrida, de tal manera que la afecte gravemente, por ello, puede precisarse que cuando se denuncia la existencia de una infracción, se busca poner en evidencia la existencia de un error en la decisión judicial, el cual puede ser de naturaleza sustantiva o procesal; sin embargo, el error debe afectar de manera directa la eficacia del acto jurídico procesal, pues, de no ocurrir ello, habría quedado convalidado, subsanado o intrascendente, o en su defecto, puede que aun cuando exista, no afecte la eficacia de los actos procesales realizados, incluyendo la decisión impugnada. En cuanto al efecto anulatorio del recurso de casación, el artículo 36° de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo exige, entre sus requisitos, que

deba demostrarse la incidencia de la infracción normativa sobre la decisión adoptada, lo que importa una adecuada fundamentación del recurso de casación, toda vez que la causal casatoria debe afectar, verdaderamente, la decisión adoptada, de tal forma que no sean interpuestos, únicamente, con la intención de dilatar el proceso, sino que se encuentren rigurosamente motivados y justificados para que sean consideradas verdaderas denuncias en la aplicación del derecho, a través de las cuales no solo se logre la corrección en el caso concreto, sino una coherencia en el sistema jurídico; es con dicho efecto que se pretende extinguir o desaparecer el acto procesal dictado cuando la resolución cuestionada afecte, de manera evidente, el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso. Análisis del caso en concreto Octavo: De la lectura del escrito de demanda, se aprecia que los demandantes pretenden en el presente proceso la desnaturalización de los contratos de tercerización laboral suscritos entre Essalud y las codemandadas S y C Ingenieros S.R.L., Malú Service S.R.L., Agropecuaria Pacífico S.A. y la Empresa de Servicios Río Santa S.R.L., y como consecuencia de ello, se ordene su inclusión en las planillas de pago del Seguro Social de Salud - Essalud, bajo el régimen laboral de la actividad privada regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, aprobado mediante Decreto Supremo 003- 97-TR. Noveno: La instancia de mérito para desnaturalizar la tercerización laboral e incluir a los demandantes como trabajadores del Seguro Social de Salud no ha analizado que no ha existido ningún tipo de contratación con las codemandadas, pues el último contrato celebrado con la empresa Río Santa S.R.L., y los contratos anteriores es de Servicios de Alimentación y Nutriciones para la Red Asistencial Ancash, es decir dietas alimenticias (raciones), por el sistema de costos unitarios para los pacientes internados en el Hospital III Chimbote, Hospital I Cono Sur y Centros Médicos Coishco, Casma y Huarmey, para cuyo servicio las demandadas contratan a su vez personal bajo su exclusiva dependencia para servir las dietas (desayuno, almuerzo y cena), no existe la simple previsión de personal al estar cumpliéndose todas las condiciones de un

contrato de servicios de alimentación y nutrición y no de personal, y que además las raciones se preparan dentro del comedor del Hospital III, porque Essalud le ha dado en cesión de uso los bienes (marmitas) e instalación del comedor; hecho que no ha sido valorado por el Colegiado al momento de emitir el pronunciamiento respectivo. Décimo: Asimismo, debe de precisarse que el Colegiado Superior en el sexto considerando determina la desnaturalización de la tercerización laboral y concluye que la fecha de ingreso de cada uno de los recurrentes, es de conformidad al siguiente cuadro:

Demandantes	Fecha de Inicio
María Elena Rodríguez Huaraz	05-08-1998
Janina Hernández Urrutia	10-05-1997
Natividad Carmen Saldaña Trujillo	01-03-2006
Amalia Juana Gonzales Cribillero	26-11-2007
Raquel Jiovanna Puente Quispe	23-05-2012
Samuel Eduardo Melgarejo Zelaya	01-07-2015
Carmen Melchora Collantes Jacinto	30-03-2016

Sin embargo, no se ha efectuado un análisis pormenorizado respecto de las demandantes María Elena Rodríguez Huaraz (05-08-1998) y Janina Hernández Urrutia (10-05-1997), esto es, determinar con que empresa iniciaron su vínculo laboral y que condiciones tenían las demandantes al momento del inicio de la relación laboral, máxime, si la que presto servicios para el Seguro Social de Salud - Essalud hasta abril del año dos mil fue la empresa Agropecuaria Pacifico S.A., mientras que en autos no se ha determinado desde que fecha la empresa Rio Santa S.R.L, empezó a suscribir contratos con Essalud. Décimo Primero: En esa misma línea de argumentación, de la lectura de la sentencia emitida por la instancia de mérito, no queda claro las razones por las cuales el cargo de auxiliar de nutrición forma parte de la actividad principal del codemandado Seguro Social de Salud (Essalud), ya que esta por su naturaleza, se podría concluir que tiene el carácter de una actividad complementaria, pues no existe elementos objetivos que relacione directamente con la actividad básica o primordial de la empresa usuaria, cual es brindar el servicio de atención en salud a la población nacional que se encuentre inscrita en

sus registros. Décimo Segundo: Adicionalmente, de los certificados que emitía Essalud en las cuales atribuye a los demandantes el apoyo en las instalaciones de trabajo, se advierte que los demandantes tenían pleno conocimiento que no mantenía vínculo laboral alguno con Essalud y que, en todo caso, se trata de una entidad a la que fue destacada en su calidad de usuaria de los servicios pactados con su empleadora, aspecto que tampoco ha sido advertido por la instancia de mérito. Décimo Tercero: En mérito a lo expuesto, esta Sala Suprema estima que en autos se ha emitido una decisión sin el examen de elementos que resultan relevantes para resolver las particularidades del caso concreto, esto es, si la función de auxiliar de nutrición desempeñada por los demandantes forma parte del giro principal de la entidad demandada, toda vez que las instancia de mérito no ha analizado de manera pormenorizada todos los medios probatorios que obran en autos; de tal manera que las omisiones advertidas en la presente ejecutoria, conllevan a una motivación insuficiente por parte del colegiado superior, no habiéndose garantizado el desarrollo y el respeto al debido proceso. Por lo tanto, en el caso de autos se ha incurrido en infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, resultando la causal declarada procedente en fundada, por lo que se debe anular la Sentencia de Vista y ordenarse que se emita nuevo fallo con observancia de las consideraciones expresadas en la presente Ejecutoria Suprema. Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo,

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Seguro Social de Salud - ESSALUD, mediante escrito presentado el veintiocho de marzo de dos mil dieciocho, que corre en fojas ochocientos cuarenta y seis a ochocientos cincuenta y cinco; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha catorce de marzo de dos mil dieciocho, que corre en fojas ochocientos treinta y cinco a ochocientos treinta y nueve; **ORDENARON** que el Colegiado Superior emita

un nuevo pronunciamiento, de acuerdo a lo señalado en la presente ejecutoria suprema; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, Carmen Melchora Collantes Jacinto y otros, sobre desnaturalización de tercerización laboral y otros; interviniendo como ponente, el señor juez supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, LÉVANO
VERGARA, CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL 11041-2018 HUANUCO

Materia: Pago del bono jurisdiccional. PROCESO ORDINARIO - NLPT.

Sumilla: No se vulnera el principio de igualdad oportunidades sin discriminación, en cuanto a la percepción del bono por función jurisdiccional, si la diferenciación en su otorgamiento se basa en la naturaleza disímil de las funciones del personal jurisdiccional y del personal administrativo.

Lima, ocho de abril de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número once mil cuarenta y uno, guion dos mil dieciocho, guion HUANUCO, 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 el demandante Herbert Margarito Ramos Dueñas, mediante escrito presentado el veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas trescientos dieciocho a trescientos treinta, contra la Sentencia de Vista de fecha cuatro de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y nueve a doscientos setenta y nueve, integrada por la Resolución número doce de fecha nueve de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos ochenta y uno a doscientos ochenta y cuatro, en cuanto revocó la Sentencia apelada de fecha treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta y tres a doscientos doce, en el extremo que declara fundado el pago de bono jurisdiccional homologado, desde enero de dos mil dos a febrero de dos mil ocho, reformándola declaró infundada dicha pretensión, reconociendo el pago del bono jurisdiccional sin homologación por dicho período, y confirmó lo demás que contiene; en el proceso seguido contra el demandado Poder Judicial, sobre pago de bono jurisdiccional.

CAUSAL DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la parte demandante fue declarado procedente mediante Resolución de fecha dieciocho de mayo de dos mil veinte, que corre de fojas ciento diecinueve a ciento veintidós del cuaderno de casación, por las siguientes causales: I infracción normativa del inciso 1) del artículo 26° de la Constitución Política del Perú e I infracción normativa del Convenio número 100 de la Organización Internacional del Trabajo, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso: a) Pretensión: Según aprecia de la demanda interpuesta el veintisiete de marzo de dos mil diecisiete, que corre de fojas cuarenta y dos a sesenta y ocho, el actor pretende: i) Que se declare la desnaturalización de los contratos modales suscritos entre las partes del veintiuno de enero del dos mil dos al trece de julio del dos mil ocho, y se reconozca un contrato de trabajo a plazo indeterminado; ii) Que se ordene el pago del bono por función jurisdiccional homologado con el personal administrativo, como Cajero I, Analista I o Secretaría III, desde el veintiuno de enero del dos mil dos hasta febrero del dos mil ocho; iii) Como pretensión subordinada, que se ordene el pago del bono por función jurisdiccional sin homologar; iv) Que se ordene el pago por reintegro del Bono por Función Jurisdiccional desde marzo de dos mil ocho a noviembre del dos mil once, conforme a la Resolución Administrativa Número 305-2011-P/PJ; v) Que se ordene

el pago de intereses legales, más costas del proceso; vi) Que se reconozca en pago de los honorarios profesionales en monto ascendente al 15% del monto total amparado en la sentencia. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, mediante sentencia de fecha treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete, que corre de fojas ciento setenta y tres a doscientos doce, declaró fundada en parte la demanda de autos, amparando la desnaturalización de los contratos a plazo fijo suscritos entre las partes del 21 de enero de 2002 al 13 de julio del 2008, y el pago del bono jurisdiccional, siendo que por el período comprendido desde enero de 2002 a febrero de 2008, se reconoció su derecho al pago del bono jurisdiccional homologado con el personal administrativo, bajo el argumento de que, en consonancia con el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación, previsto en el inciso 1) del artículo 26° de la Constitución, y el mandato constitucional de que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador, previsto en el segundo párrafo del artículo 23° de la Constitución; no puede otorgársele al actor un importe menor por bono por función jurisdiccional que el otorgado a un trabajador administrativo que no desarrolló funciones jurisdiccionales. c) Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Sala Civil de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha cuatro de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y nueve a doscientos setenta y nueve, confirmó la sentencia de primera instancia en los extremos referidos a la desnaturalización de los contratos a plazo fijo suscritos entre las partes del veintiuno de enero de dos mil dos al trece de julio del dos mil ocho, y el reintegro del bono jurisdiccional por el período que va de marzo de dos mil ocho a noviembre de dos mil once, pero revocó el extremo referido al pago del bono jurisdiccional homologado desde enero de dos mil dos a febrero de dos mil ocho, declarando infundada esta pretensión, bajo el argumento de que al otorgarse el bono jurisdiccional, se establecieron diferencias en el

monto a pagar para el personal administrativo y el personal jurisdiccional, obedeciendo ello a la diferencia en las funciones que desarrollan ambos grupos de trabajadores, lo cual es una razón objetiva para determinar la diferenciación de la asignación dineraria por dicho concepto, por lo que al determinarse el pago por el concepto de bono por función jurisdiccional en montos diferentes para el personal administrativo y jurisdiccional en el periodo reclamado, no hubo afectación al principio de igualdad y no discriminación. Luego, mediante Resolución número doce de fecha nueve de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos ochenta y uno a doscientos ochenta y cuatro, el Colegiado decidió integrar a la Sentencia de Vista el pronunciamiento respecto a la pretensión subordinada de pago del bono jurisdiccional sin homologación, desde enero de dos mil dos a febrero de dos mil ocho, amparando este extremo en mérito a que el actor tiene derecho a percibir dicho concepto como cualquier otro trabajador contratado a plazo indeterminado. Segundo: Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero: Sobre la infracción material Corresponde analizar la causal referida a la infracción normativa del inciso 1) del artículo 26° de la Constitución Política del Perú, dispositivo que prevé: "En la relación laboral se respetan los siguientes principios: 1. Igualdad de oportunidades sin discriminación." Cuarto: Este principio hace referencia a la regla de no discriminación en materia laboral que, en puridad, plasma la igualdad en el trato previsto implícitamente en el inciso 2) del

artículo 2º de la Constitución, el cual específicamente hace referencia a la igualdad ante la ley. La igualdad de oportunidades, en estricto, igualdad de trato, obliga a que la conducta ya sea del Estado o los particulares, en relación a las actividades laborales, no genere una diferenciación no razonable y, por ende, arbitraria. En ese sentido, la discriminación en materia laboral aparece cuando se afecta al trabajador en sus características innatas como ser humano (lo propio y privativo de la especie), o cuando se vulnera la cláusula de no discriminación prevista por la Constitución.

Quinto: Como lo ha establecido el Tribunal Constitucional, la discriminación en materia laboral, *strictu sensu*, se acredita por los dos tipos de acciones siguientes: i) Por acción directa: la conducta del empleador forja una distinción basada en una razón inconstitucional. En esta hipótesis, la intervención y el efecto perseguibles se fundamentan en un juicio y una decisión carente de razonabilidad y proporcionalidad. Tal es el caso de la negación de acceso al empleo derivada de la opción política o sexual del postulante, por la concesión de mayores beneficios a unos trabajadores sobre otros, por su mera condición de no afiliados a una organización sindical, el despido por el solo hecho del ejercicio de las actividades sindicales, etc. ii) Por acción indirecta: la conducta del empleador forja una distinción basada en una discrecionalidad antojadiza y veleidosa revestida con la apariencia de "lo constitucional", cuya intención y efecto perseguible, empero, son intrínsecamente discriminatorios para uno o más trabajadores. Tal es el caso, por ejemplo, de las reglas de evaluación laboral sobre la base de exigencia de conocimientos no vinculados con la actividad laboral del o los trabajadores. [STC 008-2005-PI/TC, fundamento 23]

Sexto: Solución al caso concreto

En el presente proceso, es objeto de control la resolución emitida por la Sala de mérito, siendo el fundamento del recurrente que se ha vulnerado su derecho a la igualdad de oportunidades respecto al pago del bono por función jurisdiccional, pues en la Sentencia de Vista se le negó el derecho a percibir el mismo monto que percibieron los trabajadores administrativos con cargos de Cajero I, Analista I o Secretaría III, quienes realizarían trabajo de

igual valor que el actor, en su puesto de Secretario Judicial. Además, sustenta su teoría en la escala remunerativa aprobada por Decreto Supremo número 013-2002-EF, el cual acreditaría que los cargos antes indicados y el del recurrente, se encontrarían en el mismo nivel ocupacional. Sétimo: Conforme a lo anotado, se advierte que el demandante pretende la homologación del bono por función jurisdiccional con lo percibido por otros trabajadores que ocupan cargos administrativos, los cuales se encontrarían en el mismo nivel que el suyo. Al respecto, corresponde precisar que al hacerse referencia un pedido de homologación de remuneraciones, se alude a que el trabajador es víctima de un trato desigual o diferenciación irrazonable, sin base objetiva, y, por ende, estaríamos ante un acto discriminatorio respecto de otros laborantes, de modo tal que se hace necesario corregir dichas situaciones, a fin de que exista paridad; pero la determinación de alguna violación al principio de igualdad, requiere que se evidencie la existencia de un término de comparación no válido. Octavo: Bajo ese contexto, tenemos claro que al versar la pretensión del actor sobre homologación de remuneraciones, en cuanto al pago del bono jurisdiccional, esta parte debía acreditar que sus labores son similares a las que realizan los trabajadores con cargos de Cajero I, Analista I o Secretaría III, o que realizan trabajo de igual valor, lo cual no ha sucedido en este caso, habiéndose limitado a indicar el demandante que su cargo de Secretario Judicial se encuentra en el mismo nivel ocupacional que los cargos administrativos antes señalados. Por el contrario, consideramos que labores de naturaleza jurisdiccional difieren claramente de las funciones de un puesto administrativo, lo cual nos lleva a recordar que el respeto al principio de igualdad implica no sólo tratar igual a los iguales, sino también brindar un trato desigual para los desiguales. Noveno: Asimismo, debemos indicar que si bien el pedido de homologación se sustenta en el Decreto Supremo número 013-2002-EF, que aprobó la escala remunerativa de los trabajadores del Poder Judicial, habiendo sostenido el demandante que los trabajadores con cargo de Secretario Judicial, como es su caso, y los trabajadores con cargos de Cajero I, Analista I y

Secretaría III, se encuentran en la misma categoría o nivel ocupacional; no obstante, de la revisión de la norma citada, se advierte que dicha escala salarial propiamente no establece qué cargos conforman cada categoría o nivel ocupacional, de manera que no se puede aseverar que el demandante y los trabajadores administrativos con los cuales se pretende homologar, realizaron trabajo de igual valor, desde el mes de enero de dos mil dos hasta febrero de dos mil ocho. Décimo: De otro lado, cabe mencionar que las resoluciones administrativas que regularon el pago del bono por función jurisdiccional para los trabajadores y funcionarios del Poder Judicial, no establecieron categorías profesionales para su otorgamiento, sino que ello dependía del tipo de función que realizaba cada grupo de servidores públicos, tales como magistrados, trabajadores jurisdiccionales y trabajadores administrativos, variando el monto del bono jurisdiccional en mérito a la función y jerarquía, por lo tanto, no es posible determinar si el cargo desempeñado por el demandante se encontraba en el mismo nivel que los trabajadores administrativos antes señalados. Décimo Primero: A lo expuesto, debemos agregar que los montos reconocidos al demandante por el período que va desde enero de dos mil dos hasta febrero de dos mil ocho, corresponden a los que fueron determinados en razón a las funciones desempeñadas por este, debiendo considerarse además que a la fecha no se ha declarado judicial o administrativamente la nulidad de las resoluciones administrativas que regularon el otorgamiento del bono por función jurisdiccional para los trabajadores del Poder Judicial -con excepción de la Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial número 056-2008-P/PJ-, por lo que el cálculo del beneficio en cuestión fue otorgado por el Colegiado Superior conforme a ley, en base al bono histórico regulado hasta febrero de dos mil ocho. Décimo Segundo: Por los argumentos expuestos, esta Sala Suprema concluye que el Colegiado Superior no ha incurrido en infracción normativa del inciso 1) del artículo 26º de la Constitución Política del Perú, en tanto que la diferenciación en el pago del beneficio reclamado no estuvo basada en una discrecionalidad

antojadiza sino en hechos objetivos, como la naturaleza de las funciones que realizan el personal jurisdiccional y el personal administrativo del Poder Judicial, por lo que la causal denunciada deviene en infundada. Décimo Tercero: Finalmente, en cuanto a la Infracción normativa del Convenio número 100 de la Organización Internacional de Trabajo, debemos indicar que este convenio -ratificado por el Estado Peruano en febrero de 1960- trata básicamente sobre la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina. En ese sentido, cabe anotar que el texto citado por la parte recurrente fue el inciso 1 del artículo 2º del citado Convenio, que prevé: "Artículo 2: 1.- Todo Miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. Al respecto, es claro que al haberse determinado que la decisión adoptada por el Colegiado Superior no afectó el derecho a la igualdad de oportunidades del demandante, tampoco resulta atendible la infracción norma del Convenio número 100 de la Organización Internacional del Trabajo, máxime si en este caso se ha acusado la diferenciación en el pago de remuneraciones por razón del sexo, por lo cual esta causal denunciada deviene en infundada. Por estas consideraciones:

FALLO

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante Herbert Margarito Ramos Dueñas, mediante escrito presentado el veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas trescientos dieciocho a trescientos treinta; en consecuencia, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha cuatro de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos sesenta y nueve a doscientos setenta y nueve, integrada por la Resolución número doce de fecha nueve de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos ochenta y uno a doscientos ochenta y cuatro; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la

presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido contra el demandado Poder Judicial, sobre desnaturalización de contratos y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Arias Lazarte; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO,
CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL 11075-2018 CALLAO

Materia: Indemnización por daños y perjuicios. PROCESO ORDINARIO-NLPT.

Sumilla: El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no da lugar a indemnización. Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar está en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38°; sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios que pueda solicitar, como consecuencia del despido arbitrario del que fue víctima.

Lima, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número once mil setenta y cinco, guion dos mil dieciocho, guion CALLAO, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Ransa Comercial S.A., mediante escrito presentado el veintisiete de marzo de dos mil dieciocho, que corre de fojas trescientos cuarenta y siete a trescientos sesenta, contra la Sentencia de Vista del trece de marzo de dos mil dieciocho, que corre de fojas trescientos veintiséis a trescientos cuarenta y tres, que revoco el extremo que declaro infundada la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios por los conceptos de lucro cesante y daño moral de la Sentencia apelada del veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas trescientos a trescientos doce, que declaró infundada la demanda, reformándola declararon fundada dicho extremo; en el proceso seguido por el demandante, Miguel Ángel Noblecilla Caro, sobre indemnización por daños y perjuicios.

CAUSALES DEL RECURSO

El recurso de casación interpuesto por la demandada se declaró procedente mediante resolución del ocho de julio de dos mil diecinueve, que corre de fojas setenta

y cinco a setenta y ocho del cuaderno formado, por las siguientes causales: i. infracción normativa del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR. ii. Infracción normativa de los artículos 1331° y 1332° del Código Civil. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero: Antecedentes del caso a) Pretensión: Como se aprecia de la demanda, que corre de fojas cuarenta y cinco a sesenta y uno, el actor solicita que la demandada cumpla con pagar la suma de quinientos mil con 00/100 soles (S/ 500,000.00) por concepto de indemnización por daños y perjuicios que consiste en: daño emergente, lucro cesante y daño moral; más intereses legales, con costas y costos del proceso. b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia del Callao, mediante sentencia que corre de fojas veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, declaró infundada la demanda, fundamenta su decisión en que al haber aceptado el pago del monto de indemnización por despido arbitrario ha optado por la tutela resarcitoria, no siendo admisible un doble resarcimiento por el mismo hecho, es decir, por el despido. c) Sentencia de segunda instancia: La Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista que corre de fojas trescientos veintiséis a trescientos cuarenta y

tres, revoco la sentencia apelada, reformándola la declararon fundada; en consecuencia, ordenaron que la demandada cumpla con pagar a favor del accionante la suma de sesenta mil soles 00/100 soles (S/ 60,000.00) por daño moral y veinte mil 00/100 soles (S/ 20,000.00) por lucro cesante, por considerar que el actor no tenía la condición de trabajador de confianza, sino la de un trabajador común; calificándose el cese del demandante por retiro de confianza calificada como un despido, por lo que corresponde la indemnización por daños y perjuicios demandada. Infracción normativa Segundo: La infracción normativa se produce con la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando apertura a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación; debiendo entenderse que dicha infracción subsume las causales que fueron contempladas anteriormente en el artículo 56° de la Ley 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley 27021, referidas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. Sobre la causal referida al artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR Tercero: La disposición materia de denuncia regula lo siguiente: "Artículo 34.- El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no da lugar a indemnización. Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar está en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el artículo 38°, como única reparación por el daño sufrido. Podrá demandar simultáneamente el pago de cualquier otro derecho o beneficio social pendiente. En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que, en ejecución de sentencia, opte por la indemnización establecida en el artículo 38°". Cuarto: Análisis del caso en concreto 4.1. Que el demandante ingresó a laborar para la empresa demandada el veinticinco de febrero de dos mil dos, desempeñando el cargo de conductor de ruta

posteriormente fue destacado a diferentes operaciones de la empresa al interior del país conduciendo unidades de carga pesada durante dos años, después de esto fue ascendido a Supervisor por el periodo de tres años, hasta el año dos mil seis. En el año dos mil siete se le asciende como Coordinador de Distribución y después ostento el cargo de Jefe de Operaciones por haber obtenido un premio en "Gestión de Excelencia en el Transporte" colocando a la recurrente como el mejor operador logístico de Sudamérica debido a estos logros por tres años consecutivos fue ascendido a Jefe de Distribución de Líquidos en todo el Perú, ejerciendo este cargo desde el dos mil diez hasta el dos mil dieciséis. 4.2. Mediante carta de despido de fecha tres de junio de dos mil dieciséis, se informa al accionante la extinción del vínculo laboral, por retiro de confianza. 4.3. Al respecto, es necesario señalar, que la categoría de trabajador de confianza está regulada en el artículo 43° del Decreto Supremo 003-97-TR "Ley de Productividad y Competitividad Laboral", en los siguientes términos: "(...) Trabajadores de confianza son aquellos que laboran en contacto personal y directo con el empleador o con el personal de dirección, teniendo acceso a secretos industriales, comerciales o profesionales y, en general, a información de carácter reservado. Asimismo, aquellos cuyas opiniones o informes son presentados directamente al personal de dirección, contribuyendo a la formación de las decisiones empresariales". 4.4. El artículo 59° del reglamento de la LPCL, establece que el procedimiento para la calificación de los puestos de dirección y confianza, se procederá de la siguiente manera: a) Identificará y determinará los puestos de dirección y de confianza de la empresa, de conformidad con la Ley; b) Comunicará por escrito a los trabajadores que ocupan los puestos de dirección y de confianza, que sus cargos han sido calificados como tales; y, c) Consignará en el libro de planillas y boletas de pago la calificación correspondiente. 4.5. Asimismo, en el artículo 60°, establece que: "La calificación de los puestos de dirección o de confianza, es una formalidad que debe observar el empleador. Su inobservancia no enerva dicha condición, si de la prueba actuada ésta se acredita". De lo que se colige que no es la denominación que se dé el cargo lo que determina que sea de confi

anza, sino que se tiene que determinar de acuerdo con la naturaleza de las labores y en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad. En ese horizonte la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema en la Casación Laboral 10861-2013 Lima de fecha cinco de mayo de dos mil catorce, estableció que para determinar si el cargo reúne los requisitos para constituir un cargo de confianza, resulta necesario pronunciarse de los siguientes hechos relevantes: - Si el cargo de Asistente de Gerencia por las funciones contenidas en el Manual de Organización y Funciones, debe ser calificado como un puesto común o de confianza. - Si la demandante conoció de fuente directa o inmediata información de carácter reservado vinculada al manejo de la empresa demandada; y, - Si la demandante presentó informes o emitió opiniones que hayan contribuido al buen desarrollo organizacional, administrativo y económico de la empresa". 4.6. Que la sola calificación del demandante como trabajador de confianza fue efectuada mediante la carta de despido cursada al accionante, donde se le comunica la extinción del vínculo laboral, por lo que dicha calificación resulta ser extemporánea toda vez que no se ha cumplido con los requisitos establecidos por la norma señalada en los considerandos precedentes; por ende, al haberse desvirtuado la calificación de trabajador de confianza que la empresa demandada atribuyó al demandante, se determinó que se trató de un trabajador común u ordinario, cuya relación laboral se enmarca en las normas del régimen laboral de la actividad privada. 4.7. Al respecto, debe señalarse que el trabajo, base del bienestar social y medio de realización de la persona, es un derecho humano reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política vigente, y como tal, corresponde al Estado garantizar su plena vigencia. Adicionalmente a ello, la propia Constitución, en su artículo 27°, formula un mandato concreto al legislador, a fin de que, a través de la ley, provea al trabajador de una protección adecuada contra el despido arbitrario. Tal disposición, sin embargo, no puede entenderse como que se está constitucionalizando el derecho del empleador de despedir arbitrariamente. 4.8. Al haberse determinado que el demandante no ha tenido la condición de trabajador de confianza, solo se le podía

despedir cumpliendo los requisitos señalados en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, es decir, mediando causa justa y debidamente comprobada en el procedimiento de despido, extremos que no han sido observados por la demandada, dado que cesó al demandante por retiro de confianza; no obstante bajo al razonamiento que se viene desarrollando no surte efectos la justificación que expone, por lo tanto el despido del demandante fue ciertamente un despido arbitrario. 4.9. En cuanto al artículo en mención, la misma debe ser interpretada conjuntamente con el precedente vinculante contenido en la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente 03052-2009-PA/TC CALLAO (Caso Yolanda Lara Garay), el cual en su trigésimo sexto considerando establece como reglas de aplicación obligatoria las siguientes: a) El cobro de los beneficios sociales (compensación por tiempo de servicios, vacaciones trunca, gratificaciones trunca, utilidades y otro concepto remunerativo) por parte del trabajador, no supone el consentimiento del despido arbitrario y, por ende, no debe considerarse como causal de improcedencia del amparo. b) El cobro de la indemnización por despido arbitrario u otro concepto que tenga el mismo fin "incentivos" supone la aceptación de la forma de protección alternativa brindada por ley, por lo que debe considerarse como causal de improcedencia del amparo. c) El pago pendiente de la compensación por tiempo de servicios u otros conceptos remunerativos adeudados al trabajador debe efectuarse de modo independiente y diferenciado al pago de indemnización por despido arbitrario, esto es, el empleador deberá realizar dichos pagos en cuentas separadas o a través de consignaciones en procesos judiciales independientes, bajo su responsabilidad. A partir de esta sentencia dictada como precedente vinculante, el Tribunal Constitucional, determina claramente que el trabajador puede cobrar todos sus derechos laborales sin que eso le impida obtener tutela restitutoria frente a un despido lesivo de derecho fundamental como sería el despido, afirmando que esta opción ya no la tendría en el caso de cobrar voluntariamente la indemnización por despido arbitrario, pues esto equivaldría a elegir la opción resarcitoria frente a dicho despido, efecto que también

se considera como adecuada protección contra el despido arbitrario a elección del trabajador. 4.10. En el caso de autos, se desprende que la demandada otorgó al demandante la suma de ciento siete mil doscientos sesenta y seis con 80/100 soles (S/ 107, 266.80), como concepto de indemnización por despido arbitrario, como es de verse de la liquidación de beneficios sociales que corre a fojas cuarenta y uno a cuarenta y dos; reconociendo de esa manera que el cese del accionante fue arbitrario. 4.11. La parte demandante pretende una indemnización por daños y perjuicios, que comprende el daño emergente, lucro cesante y daño moral, esto por el daño que se le ha causado y que se le viene causando, alegando que se le ha truncado su brillante carrera dentro de la empresa, al tener proyección de asumir cargos de dirección o cargos gerenciales, luego también sostiene que no puede ingresar a laborar a otras empresas por que sale a relucir la pérdida de confianza que la demandada le atribuyó al momento del cese. 4.12. En tal sentido, la indemnización constituye un instrumento de protección de derechos, que se traduce en una compensación económica que recibe una persona como consecuencia de haber sufrido un menoscabo dentro de su esfera jurídica patrimonial y/o extrapatrimonial, ello con el objeto de reparar el daño ocasionado; por lo que en esencia interesa es la existencia del daño en la víctima, íntimamente relacionado al interés que tenga sobre un determinado bien sea material o inmaterial, ya que sin ello no hay responsabilidad para efectos del resarcimiento. 4.13. Que en el caso de autos, no obra medio probatorio alguno que acredite que el cese del accionante haya sido debido a un despido arbitrario, máxime, si no ha sido reconocido o determinado en sede judicial, toda vez, que para efectos del resarcimiento corresponde determinar si efectivamente dicho cese ha ocasionado daño y cual fue la causa determinante de ello y si, corresponde atribuir la responsabilidad al empleador por dicha decisión unilateral, lo que se traduce en el despido sufrido, lo que genera la afectación de sus derechos, debiendo de ser acreditado, al igual que las demás formas y tipos de responsabilidad, máxime, si no se ventila un proceso laboral sino uno de naturaleza civil; en consecuencia, se ha infringido lo señalado en

el artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR, deviniendo la causal de su propósito en fundada. En relación a la infracción normativa de los artículos 1331° y 1332° del Código Civil. Quinto: Las causales mencionadas tienen relación directa con la pretensión planteada en la demanda, por lo que al no haberse determinado en sede judicial que el despido del accionante ha sido arbitrario, esto es, para el pago de la correspondiente indemnización por daños y perjuicios, no es admisible que sus exámenes por esta Sala Suprema no son técnicamente posibles y/o temporalmente oportunos, careciendo entonces de objeto asumir posición al respecto. Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, Ransa Comercial S.A., mediante escrito presentado el veintisiete de marzo de dos mil dieciocho, que corre de fojas trescientos cuarenta y siete a trescientos sesenta; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista del trece de marzo de dos mil dieciocho, que corre de fojas trescientos veintiséis a trescientos cuarenta y tres; y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la sentencia apelada del veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, que corre de fojas trescientos a trescientos doce, que declaro infundada la demanda; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, Miguel Ángel Noblecilla Caro, sobre indemnización por daños y perjuicios; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Malca Guaylupo; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO, CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL

11129-2018 CUSCO

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

Sumilla: El derecho al debido proceso importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión, estas razones, deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso, a través de la valoración conjunta de los medios probatorios.

Lima, ocho de abril de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número once mil ciento veintinueve, guion dos mil dieciocho, guion CUSCO, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial de Cusco, representada por su Procurador Público, mediante escrito presentado con fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento noventa y siete a doscientos, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha nueve de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento ochenta y dos a ciento ochenta y ocho, que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia de fecha dieciocho de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento cincuenta y tres a ciento sesenta y dos, que declaró fundada la demanda; en el proceso seguido por la parte demandante, Jorge Velasque Taboada, sobre Reconocimiento de vínculo laboral y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución del diecinueve de mayo de dos mil veinte, que corre en fojas cincuenta a cincuenta y tres, se declaró procedente el recurso interpuesto por la entidad demandada, por la causal de: Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política

del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero. De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso: a) Pretensión demandada. De la revisión de los actuados se verifica la demanda de fecha veintisiete de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas ochenta y uno a noventa y ocho, el accionante solicita el reconocimiento de contrato de trabajo a plazo indeterminado en el cargo de obrero permanente de la Sub Gerencia de Obras, así como el abono de la remuneración mensual que corresponde a los obreros permanentes, remuneración que es producto del mandato de ley como de la negociación colectiva integrado por conceptos remunerativos y no remunerativos; además cumpla con su inscripción en la planilla de remuneraciones, y se le otorgue vacaciones anuales y gratificaciones por fiestas patrias y navidad. b) Sentencia de primera instancia. El Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Cusco, a través de la Sentencia emitida el dieciocho de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento cincuenta y tres a ciento sesenta y dos, declaró fundada la demanda, y ordenó a la Municipalidad Provincial del

Cusco reconocer al actor como trabajador obrero sujeto a un contrato de trabajo indeterminado bajo el régimen laboral regulado por el Decreto Legislativo 728 en el cargo de obrero permanente de la gerencia de obras perteneciente a la Gerencia de Infraestructura de la Municipalidad demandada, para lo cual debe dictar el acto administrativo correspondiente reconociendo esta condición laboral, pudiendo descontar el periodo dejado de laborar. Asimismo, ordenó a la demandada pague al demandante sus remuneraciones integradas conforme a los derechos y beneficios reconocidos en los convenios colectivos suscritos entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Obreros Permanentes de la Municipalidad Provincial del Cusco (SITRAOMUN) entre ellos, el incremento costo de vida (S/390.00), movilidad (S/25.00); incremento costo de vida de dos mil quince (S/80.00); incremento costo de vida de dos mil dieciséis (S/120.00); incremento costo de vida de dos mil diecisiete (S/100.00); condiciones de trabajo asignación especial (S/125.00); condiciones de trabajo zona turística (S/345.00); condiciones de trabajo asignación por alimentos (S/295.00), ascendiendo su remuneración mensual a S/2,408.52.00 soles, centrando sus fundamentos en la casación 2864-2009-LIMA, al señalar que le corresponde recibir estos beneficios aun cuando no esté afiliado al sindicato, en razón al principio de igualdad. Finalmente, ordenó que el demandante se registre en las planillas de pago de remuneraciones de la demandada, se le otorgue el descanso anual remunerado una vez que cumpla con el récord correspondiente, se le pague al actor las gratificaciones de fiestas patrias y navidad en las oportunidades y montos establecidos por ley. c) Sentencia de segunda instancia. Por su parte, el Colegiado Superior de la Primera Sala Laboral de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista del nueve de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas

ciento cincuenta y dos a ciento ochenta y ocho, confirma la Sentencia apelada, expresando en relación al pago de los beneficios sociales obtenidos por convenio colectivo, que artículo 9° del Decreto Supremo 010-2003-TR, señala que los beneficios alcanzados por el sindicato mayoritario son extensivos a todos los trabajadores del ámbito aun cuando no pertenezcan al sindicato, por lo que, pese a no encontrarse afiliado al sindicato que negoció el convenio, y estando determinado que tiene la condición de obrero con contrato a plazo indeterminado sujeto al régimen de la actividad privada, le asiste el derecho a percibir estos beneficios económicos. Segundo. Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la antigua Ley Procesal del Trabajo, Ley número 26636 modificado por el artículo 1° de la Ley 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, aunque la Ley número 29497 incluye además a las normas de carácter adjetivo. Tercero. Delimitación del objeto de pronunciamiento La presente resolución debe circunscribirse a delimitar si se ha incurrido en Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la resolución recurrida, de conformidad con el artículo 39° de la Ley número 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido

1 Ley 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

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

contrario, de no presentarse la afectación alegada por el recurrente, el recurso devendrá en infundado. Cuarto. Con respecto a la Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, debemos decir que la norma establece lo siguiente: (...)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación (...). Alcances sobre el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú Quinto. Sobre el debido proceso (o proceso regular), contenido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la doctrina es pacífica en aceptar que entre los distintos elementos integrantes del derecho al debido proceso están comprendidos los siguientes: a) Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural); b) derecho a un juez independiente e imparcial; c) derecho a la defensa y patrocinio por un abogado; d) derecho a la prueba; e) derecho a una resolución debidamente motivada; f) derecho a la impugnación; g) derecho a la instancia plural; h) derecho a no revivir procesos fenecidos. Sexto. En cuanto a la debida motivación de las resoluciones judiciales, reconocida el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, debemos decir que el Tribunal Constitucional en su Sentencia del trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el Expediente número 00728-2008-PHC/TC, en su sexto fundamento ha expresado lo siguiente: [...] Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. 480-2006- AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, [...] deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del

proceso”. Asimismo, el segundo párrafo del séptimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que: “[...] este Colegiado Constitucional ha precisado el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente [...], b) falta de motivación interna del razonamiento [...], c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas [...], d) motivación insuficiente [...], e) motivación sustancialmente incongruente [...] y f) motivaciones cualificadas [...]. En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa. Solución al caso concreto Séptimo. A partir de ello, este Supremo Tribunal procederá a analizar los principales fundamentos de la entidad demandada en su escrito de casación², siendo los siguientes: “Conforme a lo establecido en el artículo 3° del Decreto Supremo 010-2003-TR, la afiliación es libre y voluntaria. No puede condicionarse el empleo de un trabajador a la afiliación o desafiliación, obligársele a formar parte de un sindicato, ni impedirsele hacerlo. Es preciso señalar, que la remuneración que pretender recibir cuenta con bonificaciones negociadas de forma directa con el Sindicato SITRAOMUN y estando a que el demandante no pertenece por decisión propia al sindicato en mención, no puede acceder a dicho pago, no siendo posible que se exija el pago de los conceptos no remunerativos a un trabajador que por decisión propia decide NO AFILIARSE AL SINDICATO, siendo excesivo que se condene al pago de costos del proceso (...)”. En ese sentido, corresponde analizar a este Colegiado Supremo si la Sentencia de Vista ha vulnerado el principio de motivación de las resoluciones judiciales y el debido proceso, en relación con el otorgamiento de los beneficios y derechos laborales obtenidos de los convenios colectivos suscritos entre el SITRAOMUN y

2 Fojas ciento noventa y siete a doscientos.

la Municipalidad Provincial del Cusco. Octavo. Al respecto, en el presente caso las instancias de mérito han determinado que la demandante desde su inicio fue contratada para desempeñar funciones de obrero en la Sub Gerencia de Obras de la entidad demandada, por lo que de acuerdo al segundo párrafo del artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, ostenta la calidad de obrero sujeto al régimen laboral de la actividad privada regulada por el Decreto Legislativo 728. Asimismo, de la revisión de los actuados, obtenemos que el demandante ingresó a laborar en la fecha del uno de abril de dos mil trece hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil trece, fecha en la cual fue despedido incausadamente, y mediante Sentencia de Vista de fecha veinte de marzo de dos mil quince, la Sala Superior Civil confirma la sentencia que declara fundada la demanda de amparo y ordenaba reponer al actor a la entidad demandada, siendo repuesto el uno de agosto de dos mil quince. Noveno. En ese contexto, al revisar la causal interpuesta por la parte demandada, este Colegiado Supremo ha determinado que existen vicios de motivación, que afectan el debido proceso, advertidos en principio en la sentencia de primera instancia de fecha dieciocho de enero de dos mil dieciocho, en cuanto señala: "2.4.2.(...) al tener la condición de obrero de la demandada, le asiste el derecho a percibir los conceptos pactados en el convenio colectivo celebrado entre la Municipalidad del Cusco y el SITRAOMUN, aún cuando no se encuentre afiliado a este Sindicato. En el proceso la parte demandada no ha probado, que los convenios colectivos con los que pagan los conceptos remunerativos y no remunerativos, incluyan cláusula delimitadora o excluyente alguna, que permita inferir que los derechos y obligaciones asumidos por el empleador no son de alcance del personal obrero no afiliado al Sindicato. (...) 2.4.6. En cuanto al incremento COSTO DE VIDA, en el presente caso de acuerdo a las boletas de pago de los obreros permanentes de referencia, es pagado bajo tres conceptos por las sumas de S/. 390.83. S/. 120.00 y S/. 80.00 soles, las dos últimas son las sumas aprobadas en los convenios de los años 2015 y 2016 respectivamente; pero cuya sumatoria da como resultado la suma de S/.

590.83 soles que es el monto reclamado por el actor." Décimo. De lo antes citado, debemos precisar que, en relación a los beneficios obtenidos por convenio colectivo, el Juzgador tiene la obligación de aplicar de manera concreta las diversas cláusulas normativas, obligacionales y delimitadoras insertas en los convenios colectivos de los años 2014, 2015 y 2016, en aquellos casos donde de forma específica se mencione el pago otorgado. Siendo un claro ejemplo de ello, el acuerdo número 2 del citado acuerdo colectivo del año 2014 a folios cuarenta y cuatro, en el que taxativamente se señala que existe un incremento de costo de vida en ochenta soles (S/80.00) y en la sentencia de primera instancia, sin valorar este supuesto, el A quo determina por incremento de costo vida la suma de trescientos noventa soles (S/390.00), sin precisar como obtuvo esa conclusión, y si corresponde al periodo del año 2014 o no, lo cual evidencia que no verificó los montos conforme al Acta Final de Negociación Colectiva de la Comisión Paritaria entre la Autoridad Municipal y el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial del Cusco - SITRAOMUN para el año 2014, a folios cuarenta y uno a cincuenta y cinco. De esta forma, al ser confirmado este monto por la Sala Superior, evidencia una deficiencia en la motivación de la resolución apelada, la cual el Juzgador deberá superar al valorar con mayor diligencia los medios probatorios aportados al proceso. Décimo Primero. Asimismo, de la lectura del Acta Final de Negociación Colectiva de la Comisión Paritaria entre la Autoridad Municipal y el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad Provincial del Cusco - SITRAOMUN para el Año 2014 así como las Actas Finales de Negociación Colectivas de los años 2015 y 2016, a folios cuarenta y tres a ochenta, no se evidencia en ninguna de sus cláusulas que el mencionado convenio es de aplicación general para todos los trabajadores de la Municipalidad Provincial del Cusco, debiendo entenderse que su fuerza vinculante solo es inter partes, de acuerdo a lo señalado en el artículo 42° del Decreto Supremo 010-2003-TR. Aunado a ello, el derecho a la negociación colectiva constituye la expresión dinámica de la libertad sindical, en tanto constituye la principal actuación de los sujetos

colectivos titulares de la referida libertad, siendo necesario reconocer que, en estos casos, nos encontramos ante derechos que no emanan de normas imperativas o taxativas, sino de la autonomía de la voluntad de las partes. Décimo Segundo. De esta forma, resulta necesario destacar que, la percepción de los beneficios convencionales se encuentra, íntimamente, ligado al ejercicio del derecho a la libre afiliación sindical, previsto en el artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR, norma de la cual se desprende dos aspectos de la libertad sindical: la libertad sindical positiva que permite al actor ejercitar su derecho a afiliarse a la organización sindical que estime pertinente y, la libertad sindical negativa que le permite desafiliarse o no afiliarse a una organización sindical, lo que debe ser tomado en cuenta por las instancias de mérito. No obstante ello, se observa que el A quo al reconocer indistintamente los beneficios obtenidos por convenios colectivos, no ha tenido en cuenta que el demandante no se encuentra afiliado al SITRAOMUN, por lo que de conformidad con el artículo 3° y 42° del Decreto Supremo 010-2003-TR, se concluye que el ámbito de aplicación y vigencia de los convenios colectivos dependerá de los acuerdos pactados entre las partes, lo cual incluye los alcances para los trabajadores afiliados, y de ser el caso, si así consta en el convenio colectivo, para los trabajadores no afiliados. Décimo Tercero. En esa misma línea argumentativa y en relación a la exigencia de motivación suficiente, las decisiones jurisdiccionales que involucren el análisis de derechos nacidos de Convenios Colectivos, deben expresar suficiencia y coherencia cuando se pretenda el reconocimiento de beneficios de una organización sindical a la que el peticionante no se encontraba afiliado, evaluándose en ese escenario circunstancias

que puedan ser implicantes a un ejercicio correcto y transparente de la libertad sindical, examen que no se advierte en el caso concreto. En dicho marco, las instancias judiciales deben de analizar si la actora independientemente al régimen de contratación que suscribió, tuvo o no la posibilidad de afiliarse, y, determinar la implicancia de dicho hecho, teniendo en cuenta en dicho análisis que para gozar los beneficios convencionales es necesaria la afiliación y la cotización a la organización sindical, salvo que se demuestre la absoluta imposibilidad como sería el caso de los trabajadores locadores a quienes el empleador no los reconocía como trabajadores. Décimo Cuarto. Siendo así, en relación a la aplicación de los convenios colectivos celebrados, estos serán otorgados a la parte demandante siempre que cumpla con los presupuestos exigidos en cada convenio para percibirlos, que correlativamente en concordancia con el Acuerdo II del VIII Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral³ del seis de agosto de dos mil diecinueve, se deberá cumplir con las obligaciones inherentes a toda agremiación sindical como sucede entre otros aspectos, con el aporte de cuotas sindicales, participación en las asambleas y demás actividades sindicales. En conclusión, el otorgamiento de los derechos convencionales se encontrarían sujetos a la afiliación del trabajador al sindicato y a los alcances de los convenios colectivos. Décimo Quinto. Finalmente, al emitirse la resolución de calificación⁴ correspondiente, se precisó que la debida motivación inmersa en el inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, sería subsumida en el debido proceso. Por consiguiente, este Supremo Colegiado al advertir estas incongruencias de índole procesal en su motivación, estima pertinente amparar la infracción procesal declarada procedente, debiéndose emitir un nuevo pronunciamiento teniendo en consideración los fundamentos antes expuestos. En

3 El citado acuerdo, establece: "(...) En caso el trabajador haya estado imposibilitado de afiliarse a un sindicato debido a que formalmente no existía un vínculo laboral con el empleador, una vez declarada la existencia de una relación laboral dentro del proceso judicial respectivo, corresponderá otorgarle al trabajador los beneficios pactados en los convenios colectivos y/o laudos arbitrales económicos, tomando en cuenta los siguientes parámetros: - En caso el trabajador siga laborando para el empleador, deberá decidir a qué sindicato se afiliará, a fin de que se pueda determinar qué convenios y/o laudos arbitrales le puedan corresponder. - En caso el trabajador ya no continúe laborando para el empleador, se le deberá reconocer todos los beneficios laborales pactados en convenios colectivos y/o laudos arbitrales suscritos por el sindicato que escoja."

4 De fecha diecinueve de mayo de dos mil veinte.

consecuencia, se ha infraccionado el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; motivo por el cual, resulta acorde a lo actuado en el proceso y al derecho, amparar la causal casatoria procesal evaluada. Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial de Cusco, representada por su Procurador Público, mediante escrito presentado con fecha veintitrés de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento noventa y siete a doscientos; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha nueve de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento ochenta y dos a ciento ochenta y ocho; e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha dieciocho de enero de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento cincuenta y tres a ciento sesenta y dos; **ORDENARON** que el juez de la causa emita nuevo pronunciamiento observando las consideraciones que se desprenden de la presente ejecutoria suprema; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la parte demandante, Jorge Velasque Taboada, sobre Reconocimiento de vínculo laboral y otros, interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Dávila Broncano; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO,
CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO

CASACIÓN LABORAL 11179-2018 CALLAO

Materia: Indemnización por daños y perjuicios. PROCESO ORDINARIO-NLPT

Sumilla: El resarcimiento por la inexecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inexecución.

Lima, catorce de abril de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número once mil ciento setenta y nueve, guion dos mil dieciocho, guion CALLAO, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Elard Moisés Castro Arancibia, mediante escrito presentado el treinta de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos treinta y cinco a doscientos cuarenta, contra la Sentencia de Vista de fecha diez de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos catorce a doscientos treinta y dos, que revocó la Sentencia apelada de fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento dos a ciento diez, que declaró fundada en parte la demanda, y reformándola declararon infundada; en el proceso seguido con la parte demandada, Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial Sociedad Anónima sobre Indemnización por daños y perjuicios.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha once de mayo de dos mil veinte, que corre en fojas setenta y tres a setenta y seis, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandante, por la causal de: Infracción normativa del artículo 1321° del Código Civil. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero. De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso: a) Pretensión demandada. De la revisión de los actuados, se verifica que la demanda de fecha trece de mayo de dos mil dieciséis, que corre en fojas cuarenta y nueve a sesenta y cuatro, el accionante solicita la indemnización por daños y perjuicios por lucro cesante y daño moral, por haber sufrido de un despido incausado, el cual deberá ser calculado desde su cese el doce de marzo de dos mil nueve hasta la fecha de su reinserción laboral en la fecha del once de enero de dos mil once, en la suma de ciento cinco mil trescientos treinta y seis con 46/100 soles (S/105,336.46). b) Sentencia de primera instancia. El Primer Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Callao, a través de la Sentencia emitida el veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas ciento dos a ciento diez, declaró fundada en parte la demanda, y ordenó que la demandada pague a favor del actor el monto de ochenta mil soles (S/80,000.00) por indemnización por daños y perjuicios de lucro cesante y daño moral. El A quo fundamenta su decisión respecto al otorgamiento del lucro cesante, que siendo un hecho no controvertido, el periodo de despido del doce de marzo de dos mil nueve al once de enero de dos mil once (un año y diez meses), periodo durante el cual el

demandante dejó de percibir los ingresos remunerativos y beneficios sociales que le correspondían por su condición de trabajador de la empresa demandada, teniendo este una remuneración básica de mil cuatrocientos cincuenta y dos con 00/100 soles (S/1,452.00), monto que de acuerdo a la escala de remuneraciones es la cantidad mínima que perciben un trabajador técnico, categoría que le asistía al demandante, no cuestionando este monto la demandada; así como los beneficios sociales de origen legal y convencional que en el Expediente 615-2006 se reconocieron tales como uniformes, bonificación por cierre de pliego, quinquenios, bonificación vacacional (retorno vacacional) y escolaridad. En ese sentido, el A quo decidió que con el despido se frustró el acceso del demandante de percibir estos beneficios, y en base a la remuneración percibida y al periodo de veintidós meses de duración del despido, estima un monto de lucro cesante de sesenta mil con 00/100 soles (S/60,000.00). Respecto al daño moral, considera que de la sentencia emitida en el Expediente 0205-2009, el cese del demandante fue intempestivo y no solo se le despidió sin causa válida, sino que se le impone la carga de recurrir al órgano jurisdiccional para la restitución de su derecho, asimismo, señala que habiéndose acreditado que su menor hija de dos años de edad, venía siendo tratada por una luxación congénita a la cadera derecha, lo cual evidentemente generó un estado de mayor afluencia por las personas que de él dependen, fijo el monto de veinte mil con 00/100 soles (S/20,000.00) por daño moral. c) Sentencia de segunda instancia. La Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista del diez de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas doscientos catorce a doscientos treinta y dos, revocó el extremo que declaró fundada la indemnización por daños y perjuicios respecto del concepto por lucro cesante en la suma de sesenta mil con 00/100 soles (S/60,000.00); reformándola declara infundada la demanda en este extremo, confirmó, en cuanto ordena pagar al demandante la suma de veinte mil con 00/100 soles (S/20,000.00) por concepto de daño moral. Asimismo, la Sala Superior refiere que el despido se considera

arbitrario en la vía de amparo solo si tiene efectos restitutorios, esto es, se le reincorpora al trabajador, que en el proceso de amparo no le niega ni desaparece el despido, sino que se retrotrae y restituye la relación laboral, distinto es el caso del despido nulo donde la justicia ordinaria sí declara que el despido se considera como no realizado o inexistente y por ende, corresponde el pago de las remuneraciones no percibidas conforme al artículo 48° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral Decreto Supremo 003-97-TR, lo cual no ocurre en el caso de autos, ya que el despido no se ha declarado como uno inexistente, por ende existió un periodo dejado de laborar, donde no existió fuerza de trabajo al empleador y no hubo prestación de labores. En consecuencia, el Ad quem considera que no corresponde las remuneraciones devengadas, más aún si el artículo 6° de la LPCL señala que constituye remuneración para todo efecto legal el integro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, considerando que debe revocarse el extremo referido al lucro cesante y confirmar solo el monto otorgado por daño moral. Segundo. Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la antigua Ley Procesal del Trabajo, Ley número 26636 modificado por el artículo 1° de la Ley 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, aunque la Ley número 29497 incluye además a las normas de carácter adjetivo. Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Sobre la causal material pertinente Tercero. La causal de orden material declarada procedente se encuentra referida a la Infracción normativa del artículo 1321° del Código Civil, disposición que regula lo siguiente: "Indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable Artículo 1321°. Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta

sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.” Delimitación del objeto de pronunciamiento Cuarto. Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a determinar si la Sala Superior ha interpretado correctamente la infracción normativa del artículo 1321º del Código Civil, referido a quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve. 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 39º de la Ley número 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, dicha causal devendrá en infundada. Alcances de la responsabilidad civil Quinto. La responsabilidad civil está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida con relación a los particulares, ya sea, cuando se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se habla de términos doctrinarios de responsabilidad contractual y dentro de la terminología del Código Civil Peruano de

responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones. Por el contrario, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del deber jurídico genérico de no causar daño a otro, nos encontramos en el ámbito de la denominada responsabilidad civil extracontractual². La responsabilidad civil, como toda entidad jurídica presenta como elementos integrantes: 1) el daño, 2) la antijuricidad, 3) la relación causal, y 4) factor de atribución; los cuales deberán concurrir de forma copulativa para la configuración de la responsabilidad citada. Sexto. Ante lo expuesto, el primer elemento: el daño, es el menoscabo, el detrimento, la afectación que un sujeto sufre en su interés jurídico tutelado; además, que incide en las consecuencias que derivan de la lesión del interés; un interés jurídico que puede ser patrimonial (daño lucro cesante y daño emergente) y extrapatrimonial (daño a la persona en los casos de Responsabilidad extracontractual y daño moral en los casos de Responsabilidad Contractual); el segundo elemento: la antijuricidad, es el hecho contrario a la Ley, al orden público y las buenas costumbres; el tercer elemento: la relación causal, es el nexo que existe entre el hecho que genera un daño y el daño producido, este nexo es fundamental, porque a partir de aquí se determinará la responsabilidad; y finalmente: el factor atributivo de responsabilidad, de quien va a responder por la inejecución de las obligaciones por culpa inexcusable, culpa leve o por dolo. Séptimo. Siguiendo esa premisa, y atendiendo a la naturaleza de la pretensión y lo expuesto en el recurso casatorio, se debe mencionar que la indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad contractual, derivada del contrato de trabajo, debe ser analizado dentro del ámbito de la

¹ Ley 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

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

² TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. “Elementos de la responsabilidad civil”. 3 ed. Lima: Editorial Grijley, 2013, pp. 33-34.

responsabilidad civil, regulado en los artículos 1321° y 1322° del Código Civil, que comprende los conceptos de: daño emergente, lucro cesante y daño moral; es decir, el resarcimiento económico del daño o perjuicio causado, por inexecución de las obligaciones contractuales; toda vez que aun cuando no se desarrolla este instituto jurídico en la legislación laboral, sin embargo, no por ello se puede dejar de administrar justicia, atendiendo al carácter tuitivo que busca proteger al trabajador, por ser la parte más débil dentro de la relación contractual laboral; por lo cual, corresponde aplicar lo previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil. Es así que, las obligaciones de carácter laboral pueden ser objeto de inexecución, o de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, y en caso de que ello obedezca al dolo, culpa inexcusable o culpa leve de una de las partes, ésta queda sujeta al pago de la indemnización de daños y perjuicios, es decir, si el empleador o trabajador incurre en actos u omisiones de sus obligaciones causando perjuicio a la otra parte, tendrá que responder, de conformidad con los artículos 1321° del Código Civil.

Alcances sobre el lucro cesante Octavo. Es un tipo de daño patrimonial que hace referencia al lucro, al dinero, a la ganancia, a la renta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o el daño que se le ha causado, es decir, el monto económico dejado de percibir; pues si no se hubiese originado el daño, el sujeto seguiría percibiendo el dinero que le corresponde. Según el jurista Espinoza Espinoza señala que se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del sujeto que ha sufrido daño (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito)³. Es la ganancia patrimonial neta dejada de percibir⁴ por la víctima. En cuanto al daño lucro cesante, hace referencia al lucro, al dinero, a la ganancia, a la renta neta que una persona deja de percibir como consecuencia del perjuicio o daño que se le ha causado; Si una persona no hubiera sufrido un daño o perjuicio, hubiera seguido lucrando sin problemas, lucro que se pierde, que cesa por culpa del

daño o del perjuicio. Precisiones de la carga de la prueba respecto al lucro cesante y la valorización del resarcimiento Noveno. Para efectos de acreditar el lucro cesante, se debe tener en cuenta la carga de la prueba, esto es, presentar los medios probatorios suficientes para acreditar que se ha generado un daño patrimonial o extra patrimonial, en concordancia con lo establecido en el artículo 23° de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo y el artículo 1331° del Código Civil. Es de precisar que el lucro cesante, es un tipo de daño patrimonial, cuya determinación debe proceder de la contraposición entre prestación y contraprestación⁵. Bajo ese contexto, para fijar el quantum indemnizatorio de este tipo de daño, no es necesario que se aplique de forma preliminar la valoración del resarcimiento, previsto en el artículo 1332° del Código Civil, pues corresponde primero analizar los medios probatorios aportados al proceso, los mismos que pueden ofrecer de forma correcta el monto indemnizatorio, a diferencia, de un daño no patrimonial como es el daño moral, que por la naturaleza de ese tipo de daño que implica afectación a la vida sentimental del ser humano, consistiendo en el dolor, pena o sufrimiento de la víctima, será difícil establecer el quantum, por lo cual, se requiere la aplicación de la valoración equitativa del Juez, prevista en el artículo 1332° del Código Civil. Décimo. En ese contexto, corresponde mencionar que los Jueces solo deben aplicar la equidad, referido a lo siguiente: "el Juez según su sana crítica y la valoración de las circunstancias dispone" de manera estricta y rigurosa en los casos sobre daño patrimonial. Siguiendo esa línea, el jurista Beltrán Pacheco, señala que si bien es cierto las partes tienen la carga de la prueba de demostrar sus pretensiones, en algunas circunstancias el juez puede apreciar la dificultad que éstas experimentan para acreditar los hechos alegados (como sucede en el caso de los daños morales), lo que no puede ser impedimento para resolver el conflicto de intereses y lograr la paz

3 ESPINOZA ESPINOZA, Juan. "Derecho de la Responsabilidad Civil". 7am ed. Lima: Editorial Rodhas, 2013, p. 253

4 BIANCA, citado por ibid, pp. 253.

5 BIANCA, citado por ibid, pp. 255.

social con justicia, que el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil exige⁶. Asimismo, facultad prevista en el artículo 1332° del Código Civil, tampoco puede sustituir de forma general todas las pruebas vinculadas a la acreditación de daños patrimoniales o extra patrimoniales, pues, tal como indica Bonasi Benucci: “No puede el juez, sin embargo, sustituir las comprobaciones técnicas requeridas por las partes, por un criterio genérico de equidad que lo dispense de indicar los elementos concretos de los cuales fundó su apreciación. Su facultad discrecional, encuentra obstáculo en el hecho de que existan en el proceso elementos bastantes para precisar el daño o cuando se hayan utilizado medios de prueba idóneos para establecer la exacta cuantía, y tales medios sean legalmente admisibles⁷”. Siendo así, no corresponde aplicar de manera radical y preliminar para establecer el monto indemnizatorio de un daño patrimonial, como el lucro cesante, lo dispuesto en el artículo 1332° del Código Civil, pues dicho tipo de daño, puede ser susceptible de fijar el monto, de acuerdo a los medios probatorios aportados al proceso. Solución al caso concreto Décimo Primero. A partir de ello, este Supremo Tribunal procederá a analizar los principales fundamentos de la parte recurrente en su escrito de casación⁸, siendo los siguientes: “La Sala Superior no ha tomado en cuenta y tampoco se ha pronunciado respecto a la conducta dolosa de la demandada, y que ésta no tenía excusa alguna para su proceder; por cuanto el suscrito mantenía una relación laboral con la demandada haciendo carrera en ella, que debido a su traslado a un servicio deja de recibir sus beneficios conforme a Ley, razón por la que demanda la desnaturalización de estos contratos y se le mantenga en las planillas de su por años empleadora, y con sentencia de primera y segunda instancia, así como con resolución casatoria, cuando se emite la orden judicial este es despedido. (...) estos hechos sobre los cuales se encuentra acreditado la conducta antijurídica,

el daño, el nexo causal y los factores de atribución, no han sido motivo de pronunciamiento (...)” De lo antes expuesto, corresponderá determinar si a la parte demandante le corresponde o no ser indemnizada por daños y perjuicios respecto del concepto por lucro cesante. Décimo Segundo. En el presente caso, y de la revisión de los medios probatorios presentados al proceso se obtienen las siguientes conclusiones: 1. Que, en el proceso constitucional de amparo contenido en el Expediente 205-2009, en el cual se emitió sentencia de fecha diez de agosto de dos mil diez, a folios doce a diecisiete, se ordenó la reposición inmediata del demandante a su puesto de trabajo habitual o uno de igual jerarquía y nivel remunerativo, al haberse determinado que existió una vulneración al derecho al trabajo y conjuntamente con ello un despido arbitrario e incausado. 2. Asimismo, en el proceso en el Expediente 615-2006 de fecha veinticuatro de junio de dos mil ocho, folios cuatro a ocho, se declaró fundada la demanda sobre desnaturalización y se dispuso el pago de sesenta y cinco mil ochenta y ocho con 13/100 soles (S/65,088.13) por compensación económica por uniformes dejados de percibir, bonificación por cierre de pliego, asignación por escolaridad, canasta navideña, bonificación vacacional, quinquenios, y demás conceptos solicitados, con lo cual el Juzgado determinó la vulneración e infracción de los supuestos de intermediación laboral, y en aplicación del Principio de Primacía de la Realidad, considera que el demandante venía prestando servicios para la demandada mediante un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada. De lo antes señalado, se obtiene que en la demanda de amparo que inició el actor en contra de la entidad demandada, se probó con instrumental fehacientemente que el demandante fue despedido sin causa justificada, incumpliendo de este modo la emplazada, las obligaciones contenidas en la sentencia del Expediente 615-2006, en virtud de la cual no podía ser separado, cesado ni despedido por estar amparado no sólo por la Constitución Política del Perú

6 BELTRÁN PACHECO, Jorge. “Comentarios del Código Civil”. Tomo VI. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2007, p. 948

7 BONASI BENUCCI, Eduardo. Citado por Íbid, p. 949

8 Según al recurso de casación presentado a folios cuatrocientos sesenta a cuatrocientos setenta y cinco.

y las Leyes, sino también por un instrumento plenamente válido y eficaz, el cual fue reconocido y estimado en la demanda de reposición, cuya sentencia quedó firme y ejecutoriada pasando a la autoridad de cosa juzgada, asimismo, la sentencia del Expediente 615-2006 fue confirmada por la Sala Superior de Ica, habiendo emitido sentencia de vista de fecha trece de agosto de dos mil ocho a folios nueve a once. Décimo Tercero. De esta forma, al advertirse la intención de generar un daño por parte de la demandada, se evidencia el factor contributivo de la responsabilidad civil, situación que se comprueba con el incumplimiento de una obligación generada por un mandato judicial, siendo este hecho el cese del demandante en la fecha del tres de marzo de dos mil nueve, aun cuando se había establecido su condición de trabajador a plazo indeterminado en la demandada CORPAC S.A., infringiendo con ello los derechos fundamentales del demandante. De igual forma, el accionar de la demandada se puede tipificar como antijurídico conforme a la sentencia de amparo antes mencionada, ocasionando con ello a la accionante un grave perjuicio económico (daño), haciendo que dejara de percibir a parte de sus remuneraciones otros beneficios económicos colaterales, encontrándose por lo tanto la entidad demandada en la obligación de indemnizarla por los daños materiales ocasionados. En tal sentido, el despido arbitrario efectuado al demandante le ocasionó daño patrimonial, en la modalidad de lucro cesante, confi gurándose éste como la ganancia dejada de obtener o la pérdida de ingresos, como consecuencia directa e inmediata de un hecho lesivo, el que no puede asimilarse a las remuneraciones devengadas, toda vez que constituiría enriquecimiento indebido y pago por labor no efectuada. Décimo Cuarto. Por los fundamentos antes expuestos, existe infracción normativa del artículo 1321° del Código Civil, al haberse determinado por esta Suprema Sala que la demandada tenía la obligatoriedad de cumplir con lo ordenado mediante la sentencia judicial firme contenida en el Expediente 615-2006. Al respecto, al comparar al lucro cesante y las remuneraciones dejadas de percibir, las mismas que tienen naturaleza jurídica distinta, puesto que mientras

el primero, es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica como consecuencia del daño; el segundo son las remuneraciones que el trabajador no pudo cobrar por falta de contraprestación efectiva de trabajo, tiene naturaleza retributiva y no indemnizatoria a diferencia del primero, implica establecer una diferencia conceptual y de categoría jurídica, cuyo resarcimiento y quantum debe efectuarse teniendo en cuenta el artículo 1332° del Código Civil que señala: "Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa". Por lo tanto, corresponde fijar por lucro cesante de manera prudencial, la suma de treinta y cinco mil con 00/100 soles (S/35,000.00), considerando que fue repuesto al año diez meses que fue cesado. Quedando entendido que el concepto de daño moral, no ha sido materia de casación, el cual se mantiene en el monto ordenado de veinte mil soles (S/20,000.00), deviniendo en fundada la causal denunciada. Décimo Quinto. Finalmente, y por los fundamentos expuestos, en cuanto a la valoración realizada por el Colegiado Superior ha incurrido en infracción normativa al artículo 1321° del Código Civil, puesto que conforme se ha determinado, al actor le corresponder percibir el concepto indemnizatorio de daños y perjuicios por lucro cesante. En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de casación, modificando la suma otorgada por concepto indemnizatorio por el monto total de S/55,000.00 soles (cincuenta y cinco mil con 00/100 soles), de acuerdo con el detalle precisado líneas arriba. Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, Elard Moisés Castro Arancibia, mediante escrito presentado el treinta de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos treinta y cinco a doscientos cuarenta; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha diez de abril de dos mil dieciocho, que corre de fojas doscientos catorce a doscientos treinta y dos; y actuando en sede de instancia, **CONFIRMARON** la

Sentencia apelada de fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento dos a ciento diez, **MODIFICARON** el monto total a otorgar a favor del actor por indemnización por daños y perjuicios por la suma de S/55,000.00 soles (cincuenta y cinco mil con 00/100 soles). **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la parte demandada, Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial Sociedad Anónima sobre Indemnización por daños y perjuicios; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Dávila Broncano; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO,
CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO.

CASACIÓN LABORAL 11342-2019 LAMBAYEQUE

Materia: Bono por función jurisdiccional y otros. PROCESO ORDINARIO - NLPT

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

Lima, dieciocho de mayo de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número once mil trescientos cuarenta y dos, guion dos mil diecinueve, guion LAMBAYEQUE, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, el Poder Judicial, mediante escrito presentado con fecha treinta y uno de enero de dos mil diecinueve, cuyo original corre en fojas doscientos seis a doscientos dieciocho, contra la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha veintitrés de enero de dos mil diecinueve, que corre en fojas ciento setenta y cinco a ciento noventa y uno, que confirmó en parte la Sentencia emitida en primera instancia de fecha treinta de octubre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veintiocho a ciento cuarenta y tres, que declaró Fundada en parte la demanda y declara el vínculo a plazo indeterminado desde uno de noviembre de dos mil seis en el cargo de Asistente Administrativo II, pagar el reintegro de Bono por Función Jurisdiccional, las gratificaciones derivadas del bono y asignaciones especiales y reconocer efectos remunerativos a la Bonificación por Función Jurisdiccional así como a los incrementos establecidos mediante Decreto Supremo 016-2001-EF, 045-2003-EF, Decreto de Urgencia 017-2006 y Ley 29142; revocando en el extremo que ordena considerar las asignaciones especiales establecidas en el Decreto Supremo 045-2003-EF, 016-2004-EF, Decreto

de Urgencia 017-2006, Ley 29142, Decreto Supremo 002-2016-EF en el pago de las gratificaciones; en el proceso ordinario laboral seguido con doña Jenny Magali Solís Ortiz, sobre bono por función jurisdiccional y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución del veintiuno de enero de dos mil veintiuno, que corre en fojas ochenta y dos a ochenta y seis, se declaró procedente el recurso interpuesto por la parte demandante por la causal de: Infracción normativa del derecho a obtener una decisión fundada en derecho y debidamente motivada, conforme al inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Primero. De la pretensión demandada y pronunciamiento de las instancias de mérito A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones del decurso del proceso: a) Pretensión demandada. De la revisión de los actuados, se verifica la demanda de fecha cinco de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas ochenta y seis a ciento diez, la accionante solicita la desnaturalización de los contratos de trabajo por servicio específico suscritos con la emplazada que existe una relación a plazo indeterminado desde el uno de noviembre de dos mil seis hasta treinta de septiembre

de dos mil nueve en el cargo de Asistente Administrativo II; el pago y reintegro de la Bonificación por Función Jurisdiccional; se reintegre las gratificaciones por fiestas patrias y navidad, y la compensación por tiempo de servicio de dicho periodo, teniendo como remuneración computable la bonificación por función jurisdiccional y las asignaciones otorgadas a través de los Decretos Supremos 045-2003-EF, 016-2004-EF y Bonificaciones otorgadas mediante Decreto Supremo 017-2006-EF y Ley 29142, cancelándole los devengados desde el inicio de su relación laboral; honorarios profesionales, más el pago de los intereses legales y costas del proceso. b) Sentencia de primera instancia. El Séptimo Juzgado de Trabajo de Chiclayo de Trabajo de la Corte Superior de Justicia del Lambayeque, a través de la Sentencia emitida el treinta de octubre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veintiocho a ciento cuarenta y tres, declaró Fundada en parte la demanda, reconoce un contrato a plazo indeterminado desde el uno de noviembre de dos mil seis hasta la actualidad, en el cargo de Asistente Administrativo II, pagar la suma de cincuenta mil ochocientos veintitrés soles con sesenta y siete céntimos (S/ 50 823.67), por reintegro de Bono por Función Jurisdiccional, las gratificaciones derivadas del aludido bono y asignaciones especiales; reconociendo los efectos remunerativos a la Bonificación por Función Jurisdiccional así como a los incrementos establecidos como asignaciones especiales. En relación, a la desnaturalización de los contratos de trabajo por servicio específico, advierte simulación en la relación laboral de las partes, toda vez que las funciones de Asistente Administrativo II, es de naturaleza permanente en la institución demandada. Asimismo, en relación al carácter remunerativo del bono jurisdiccional y asignaciones especiales, considera que la negación de la naturaleza remunerativa que consta en las resoluciones administrativas que reglamentaron el bono por función jurisdiccional así como en los Decretos Supremos 016-2001-EF, 045-2003-EF, Decreto de Urgencia 017-2006 y Ley 29142, no enerva su verdadera naturaleza pues a la luz del principio de primacía de la realidad teniendo en cuenta que los

pagos que conciernen a dichos conceptos han sido percibidos permanentemente en el tiempo y son de libre disponibilidad constituyendo así una ventaja patrimonial que obtiene el trabajador. Asimismo, el II Pleno Supremo señala la naturaleza remunerativa del bono por función jurisdiccional. c) Sentencia de segunda instancia. La Segunda Sala Laboral de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista del veintitrés de enero del dos mil diecinueve, que corre en folios ciento setenta y cinco a ciento noventa y uno, en la cual confirma la sentencia, modificando el monto ordenado pagar, el mismo que fija en la suma de S/ 50,220.28 soles, y revoca considerar las asignaciones especiales establecidas mediante Decretos Supremos en el 045-2003-EF, 016-2004-EF, D.U. 017-2006, Ley 29142, DS 002-2016-EF en el pago de las gratificaciones por fiestas patrias y navidad de la accionante y confirma lo demás que la contiene; señalando como fundamento de su decisión, básicamente que conforme se ha señalado en el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, la Bonificación por Función Jurisdiccional, en su esencia tiene característica remunerativa, pues es percibida de manera fija, mensual y permanente y es de libre disposición; sin embargo, en cuanto a las asignaciones especiales establecidas en el Decreto Supremo 045-2003-EF, 016-2004-EF, Decreto de Urgencia 017-2006, Ley 29142, Decreto Supremo 002-2016-EF, refiere que en las mismas resoluciones administrativas se señaló que no tiene carácter remunerativo ni naturaleza pensionable, por lo cual, no puede considerarse dicho monto como remuneración base de cálculo para los efectos de gratificaciones. Segundo. Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la antigua Ley Procesal del Trabajo, Ley número 26636 modificado por el artículo 1° de la Ley

27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, aunque la Ley número 29497 incluye además a las normas de carácter adjetivo. Análisis y Fundamentación de esta Sala Suprema Tercero. Apuntes Previos sobre el Recurso de Casación El Recurso de Casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, conforme lo precisa el artículo 384° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria según autorización contenida en la Primera Disposición Complementaria de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo. En materia de casación es factible el control de las decisiones jurisdiccionales, con el propósito de determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al proceso regular, teniendo en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y garantías que regulan al proceso como instrumento judicial, precaviendo sobre todo el ejercicio del derecho a la defensa de las partes en conflicto. Delimitación del objeto de pronunciamiento Cuarto. En el presente caso, se advierte que la principal controversia es determinar si se ha incurrido o no en la afectación al derecho a la motivación de las decisiones emitidas en el proceso. Quinto. El dispositivo constitucional presuntamente infraccionado, precisa: "Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan". Sexto. La Motivación de las Resoluciones Judiciales En todo Estado constitucional y democrático de derecho, la debida motivación de las decisiones constituye un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva, es así que el derecho a la debida motivación constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecte de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y

congruente constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, atentatoria de derechos. De otro lado, el derecho a la motivación de las resoluciones importa una exigencia en el sentido de que los fundamentos que sustentan la resolución deben ser objetivos y coherentes con la materia de pronunciamiento, quedando fuera de ella consideraciones de orden subjetivo o que no guarden ninguna relación con el objeto de resolución, de modo tal que una resolución puede devenir en arbitraria cuando no se encuentre motivada o haya sido motivada de manera deficiente. A partir de ello, el fundamento constitucional de la obligación de motivar impide que se ignore o, sencillamente, no se atienda a los argumentos esenciales de las partes, más aún, si son ellas las que traen el objeto del proceso y el marco de discusión dentro del mismo. Séptimo. Infracción al derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales Respecto al Derecho a una resolución debidamente motivada, debemos decir que el Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, recaída en el Expediente Número 00728-2008-PHC/TC, refiriéndose a la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su sexto fundamento ha expresado lo siguiente: "(...) Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. 1480- 2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que "el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso". Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por los supuestos siguientes: a) inexistencia de motivación o motivación aparente, b) falta de motivación interna del razonamiento, c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, d) motivación insuficiente, e) motivación

sustancialmente incongruente y f) motivaciones calificadas. De lo expuesto, se determina que habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa.

Octavo. Solución del caso concreto En el presente caso, los principales fundamentos de la parte recurrente se dirigen a cuestionar el carácter remunerativo del bono jurisdiccional y de las asignaciones excepcionales, señalando que no se han precisado suficientes fundamentos que determinen este carácter remunerativo. Noveno. Respecto al carácter remunerativo del bono por función jurisdiccional, cabe precisar que mediante sentencia recaída en el Expediente 0022-2004-AI/TC de fecha doce de agosto de dos mil cinco, el Tribunal Constitucional precisó que el artículo 158° de la Constitución Política del Perú reconoce la equivalencia funcional entre los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Público, al establecer lo siguiente: “26. En cuarto lugar, con base en el criterio de equivalencia funcional entre los miembros del Poder Judicial, Ministerio Público y Miembros del Consejo Nacional de la Magistratura (artículos 158° y 156° de la Constitución), y al de independencia funcional, indispensable en el sistema de impartición de justicia, el Ministerio Público, cuya función principal es representar a la sociedad en los procesos judiciales, así como la de defender la legalidad y los intereses públicos, goza de reserva de ley orgánica. Obligación que se confirma con la reserva de ley orgánica prevista para el Consejo Nacional de la Magistratura por el artículo 150° de la Constitución.” Siendo ello así, a través de sendas sentencias recaídas en los Expedientes 1676-2004-AC/TC, 0410-2006-PC/TC, 05000-2007-PC/TC, entre otras, el Tribunal Constitucional señaló con relación a la naturaleza pensionable de los bonos por función fiscal y por función jurisdiccional, que dichos rubros no tienen naturaleza remunerativa ni son computables para efectos pensionarios. Décimo. Por su parte la Corte Suprema, a través de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, en el proceso

de acción popular recaído en el Expediente 1601-2010-Lima, del siete de octubre de dos mil diez, reconoció el carácter remunerativo al bono por función jurisdiccional sosteniendo en su duodécimo considerando lo siguiente: “(...) No obstante que la Disposición Décimo Primera Transitoria y Final de la Ley 26556 señala que la bonificación por función jurisdiccional no tiene el carácter de pensionable, empero al otorgarse esta bonificación de manera fija, mensual y permanente sujeta principalmente a los días laborados y remunerados, y en uso del descanso vacacional o de licencia con goce de haber, entre otros supuestos, tiene características similares a la remuneración (...)”. Décimo Primero. Asimismo, en el II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral, publicado en el Diario Oficial “El Peruano”, el día cuatro de julio de dos mil catorce, en el Tema 4, punto 4.2., se acordó por unanimidad: “El Bono por función jurisdiccional y el Bono por función fiscal tienen naturaleza remunerativa, y como tal son computables para el cálculo de la compensación por tiempo de servicios, además de tener carácter de conceptos pensionables, específicamente para el caso de los jueces y fiscales”. De la misma forma, mediante doctrina jurisprudencial recaída en la Casación Laboral 10277-2016-ICA emitida por este Tribunal Supremo, publicada en la separata de Jurisprudencia del diario oficial El Peruano del domingo dieciséis de setiembre de dos mil dieciocho, esta Sala Suprema estableció como doctrina jurisprudencial lo siguiente: “El Bono por función jurisdiccional tiene naturaleza remunerativa, pues, se percibe de manera mensual, permanente y en un monto fijo, asimismo es de libre disposición para el trabajador, razón por la cual, debe ser considerado como base de cálculo de las gratificaciones de julio y diciembre y de la compensación por tiempo de servicios.” Décimo Segundo. No obstante, el Tribunal Constitucional, ha notificado a este Supremo Colegiado, la sentencia del Pleno de fecha dieciséis de marzo del dos mil veintiuno, resolución 410/2021 recaída en el expediente 04495-2019-PA/TC, con motivo de los seguidos por el Procurador del Ministerio Público contra la Segunda Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, acción de amparo contra resolución judicial interpuesta por

Irma Josefi na Yabar Rayo sobre pago de Bono por función fiscal, en donde se declara Fundada la demanda de amparo y Nula la resolución de fecha siete de setiembre del dos mil quince, recaída en la Casación 1692-2015 LIMA, señalando lo siguiente: "4. Conforme a las normas citadas, el Bono por Función Fiscal no tiene carácter pensionable ni remunerativo y se financia a través de los recursos ordinarios del Ministerio Público. No obstante, el Tribunal Constitucional observa que al expedirse la resolución casatoria cuestionada, de fecha 7 de setiembre de 2015, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República resolvió el recurso al margen de lo establecido por la normatividad mencionada y omitiendo los criterios expuestos por el Tribunal en relación con el carácter no pensionable ni remunerativo del Bono por Función Fiscal en las Sentencias 10714-2006-PC/TC, 05391- 2006-PC/TC, 00442-2008-PC/TC, 04836-2008-PA/TC, 01713- 2014-PC/TC, entre otras. (...) 10. De ahí que la decisión de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República resulta inconstitucional por no haber tomado en cuenta la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional relativa al carácter no pensionable ni remunerativo del Bono por Función Fiscal y a que no debe ser incluido en el cálculo de la Compensación por Tiempo de Servicios, tal como lo solicitara el Ministerio Público. En tal sentido, la resolución suprema cuestionada, incurre en un déficit de motivación que afecta el contenido constitucionalmente protegido de este derecho, por lo que corresponde estimar la demanda." Este nuevo pronunciamiento resulta relevante debido a que la postura determinada por el Tribunal Constitucional en relación con el bono fiscal es la misma respecto al bono por función jurisdiccional y de las asignaciones excepcionales. Décimo Tercero. En atención a la sentencia recaída en el expediente 04495-2019-PA/TC emitida por el Tribunal Constitucional, reseñada precedentemente, este Colegiado Supremo considera necesario realizar un mayor debate en sede jurisdiccional, con la finalidad de obtener un mayor análisis concerniente a la naturaleza remunerativa del

bono jurisdiccional y de las asignaciones excepcionales, a efecto de tener un pronunciamiento uniforme. Décimo Cuarto. En dicho contexto, se verifica que la decisión emitida por el órgano de grado adolece de vicios en su sustentación (motivación insuficiente), vulnerando el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en tanto que no se ha cumplido con analizar aspectos importantes de acuerdo a lo actuado en el proceso y al derecho para resolver la presente controversia, razones por las cuales corresponde acoger el recurso de casación. Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, el Poder Judicial, mediante escrito presentado con fecha treinta y uno de enero de dos mil diecinueve, que corre en fojas ciento noventa y tres a doscientos cinco, **NULA** la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha veintitrés de enero de dos mil diecinueve, que corre en fojas ciento setenta y cinco a ciento noventa y uno e **INSUBSISTENTE** la Sentencia emitida en primera instancia de fecha treinta de octubre de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veintiocho a ciento cuarenta y tres, **ORDENARON** al Juez de primera instancia emitir nuevo pronunciamiento observando las consideraciones que se desprenden de la presente ejecutoria suprema; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido por la demandante, Jenny Magali Solís Ortiz, sobre Bono por función jurisdiccional y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Ato Alvarado; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, ATO ALVARADO, CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO.

CASACIÓN LABORAL

11428-2018 CUSCO

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

Sumilla: El derecho a la debida motivación supone que la decisión judicial sea producto de una deducción razonable de los hechos del caso y de la valoración jurídica de las pruebas aportadas lo que no se ha cumplido en el presente caso, infraccionándose el numeral 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

Lima, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

VISTA

La causa número once mil cuatrocientos veintiocho, guion dos mil dieciocho, guion CUSCO, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial del Cusco, a través de su Procurador Público, mediante escrito de fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento cuarenta y dos a ciento cuarenta y seis, contra la Sentencia de Vista de fecha once de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento treinta y dos a ciento treinta y siete, que confirmó la Sentencia apelada de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas noventa y dos a noventa y nueve, que declaró fundada en parte la demanda; en el proceso seguido por la demandante, Gladis Mamani Huilca, sobre desnaturalización de contrato y otros.

CAUSAL DEL RECURSO

Por resolución de fecha trece de mayo de dos mil veinte, que corre en fojas cuarenta y uno a cuarenta y cuatro del cuaderno formado, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, por la causal de infracción normativa del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú;

correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de fondo sobre dicha causal. III.

CONSIDERANDO

Primero. Antecedentes del caso a) Pretensión Conforme se advierte del escrito de demanda interpuesto en fecha dos de febrero de dos mil diecisiete, que corre en fojas diecisiete a veinticinco, subsanada a fojas treinta y uno, la demandante postula las siguientes pretensiones: i) Se disponga y ordene el otorgamiento de los beneficios y derechos provenientes de los Convenios Colectivos suscritos entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Obreros Permanentes de la Municipalidad provincial del Cusco -SITRAOMUNC- ii) Se disponga y ordene el pago de los beneficios y derechos provenientes de los Convenios Colectivos suscritos entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Obreros Permanentes de la Municipalidad provincial del Cusco correspondiente al periodo 2015 a 2016 por la suma de S/ 30,765.00. Refiere que ha laborado en el año 2015 obtuvo sentencia favorable que le reconoce la condición de trabajadora obrera de la municipalidad demandada, y en el mes de abril de 2016 la entidad le reconoció tal condición, afiliándose al SITRAOMUNC en enero del año 2017. b) Sentencia de Primera Instancia El Juez del Primer Juzgado de Trabajo Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Cusco, mediante Sentencia de fecha seis de diciembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas noventa y dos a noventa y nueve, declaró fundada en parte la demanda, declarando que: i) Se

disponga y ordene el otorgamiento de los beneficios y derechos provenientes de los Convenios Colectivos suscritos entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Obreros Permanentes de la Municipalidad provincial del Cusco. ii) Se disponga y ordene el pago de los beneficios y derechos provenientes de los Convenios Colectivos suscritos entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Obreros Permanentes de la Municipalidad provincial del Cusco correspondiente al periodo 2015 a 2016 por la suma de S/ 30,765.00; e infundada en el extremo en que fue cuantificada la segunda pretensión y el concepto día del padre. Argumentó el Juez que basta que la actora ostente la condición de obrera para que tenga derecho a percibir los beneficios convencionales del Convenio de Trabajo 2015-2016, toda vez que por el principio de igualdad, debe existir un paritario con respecto a las personas que se encuentran en las mismas condiciones y situaciones, más aún si la demandada no probó que los convenios colectivos con los que se pagan los conceptos remunerativos y no remunerativos, incluyan cláusulas delimitadora o excluyente alguna, que permitan inferir que los derechos y obligaciones asumidos por el empleador no son de alcance del personal obrero no afiliado al sindicato. c) Sentencia de Segunda Instancia La Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Cusco, confirmó la sentencia apelada, al considerar, entre otros, que aún cuando la actora no se encuentre afiliada al SITRAOMUN, le alcanzan los beneficios provenientes de convenios colectivos, toda vez que, estos no contarían con cláusulas limitativas que restrinjan sus alcances a personal no sindicalizado. Segundo. Infracción normativa La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda

interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, incluyendo otros tipos de normas como son las de carácter adjetivo. Tercero. Sobre la causal declarada precedente La causal declarada precedente, está referida a la infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, la que establece que es principio y derecho de la función jurisdiccional: "(...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...)" Cuarto. Delimitación del objeto de pronunciamiento 4.1. Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso y en específico, la debida motivación de las resoluciones judiciales. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución recurrida; de conformidad con el artículo 39° de la Ley número 29497¹, Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la parte recurrente, la causal devendrá en infundada. En dicho marco, en lo que sigue se analizará si el análisis efectuado por la Sala Superior respecto a que a la actora le corresponde los beneficios

1 Ley número 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39°.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

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

convencionales del Convenio Colectivo del año 2015 y 2016, pese a que recién se afilió en enero de 2017, supera los estándares de la debida motivación de las resoluciones judiciales. 4.2. Forma parte del debido proceso la motivación de las resoluciones judiciales, derecho que el Tribunal Constitucional ha desarrollado de la siguiente manera: "(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso (...)". Asimismo, sostiene que: "(...) la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En tal sentido, (...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión sólo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, más no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos".² 4.3. A su vez el Tribunal Constitucional Español, en opinión que se comparte, ha señalado que: "La arbitrariedad, por tanto, es lo contrario de la

motivación que estamos examinando, es la no exposición de la causa de la decisión o la exposición de una causa ilógica, irracional o basada en razón no atendible jurisdiccionalmente, de tal forma que la resolución aparece dictada en base a la voluntad o capricho del que la tomó como una de puro voluntarismo".³ 4.4. Sobre el derecho al debido proceso el Tribunal Constitucional es uniforme al sostener que: "(...) 2. El artículo 139 de la Norma Suprema establece los principios y derechos de la función jurisdiccional. El inciso 3 garantiza la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. 3. En ese sentido, la exigencia de su efectivo respeto no solo tiene que ver con la necesidad de garantizar a todo justiciable determinadas garantías mínimas cuando este participa en un proceso judicial, sino también con la propia validez de la configuración del proceso, cualquiera que sea la materia que en su seno se pueda dirimir, como puede ser la actividad investigatoria realizada por el órgano jurisdiccional. De esta forma, el debido proceso no solo es un derecho de connotación procesal que se traduce, como antes se ha dicho, en el respeto de determinados atributos, sino también una institución compleja que desborda el ámbito meramente jurisdiccional (...)".⁴ 4.5. Cabe añadir que el derecho a la debida motivación supone que la decisión judicial sea producto de una deducción razonable de los hechos del caso y de la valoración jurídica de las pruebas aportadas. Esto significa que los jueces tienen la obligación de argumentar de forma suficiente lo resuelto. No obstante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que: "(...) El deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, y que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha"⁵ Quinto. Deficiencia en la motivación de las instancias de mérito 5.1. Este Supremo Tribunal, al revisar la causa, ha determinado que existe insuficiencia en la motivación de la decisión judicial toda vez que ha

2 Expediente número 00728-2008-PHC-TC.

3 Sentencia 63/1988 del 11 de abril de 1988 publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) el cuatro de mayo de mil novecientos ochenta y ocho.

4 Sentencia de fecha de fecha ocho de agosto de dos mil cinco, recaída en el Expediente 4907-2005-HC/TC.

5 Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia del veintisiete de enero de dos mil nueve, párrafo 154

dejado de dar respuesta a aspectos importante de la controversia, conforme a continuación se detallan: i) Resulta necesario destacar que, la percepción de los beneficios convencionales se encuentra, íntimamente, ligado al ejercicio del derecho a la libre afiliación sindical, previsto en el artículo 3° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo número 010-2003-TR, norma de la cual se desprende dos aspectos de la libertad sindical: la libertad sindical positiva que permite al actor ejercitar su derecho a afiliarse a la organización sindical que estime pertinente y, la libertad sindical negativa que le permite desafiliarse o no afiliarse a una organización sindical, lo que debe ser tomado en cuenta por las instancias de mérito. ii) En dicho marco a fojas cuatro a cinco aparece la Resolución Directoral 157-2016-OGA/ MPC de fecha 4 de abril de 2016, en la que se reconoce que el contrato de la actora es a plazo indeterminado bajo el régimen de la actividad privada, en el cargo de obrera permanente del Área de Limpieza Pública de la Municipalidad provincial del Cusco. Esta resolución se emitió en razón a que en fecha 17 de diciembre de 2015 la Sala Superior le reconoció a la actora dicha condición laboral. iii) En ese sentido, la actora desde el mes de abril de 2016, conforme se aprecia de la boleta de pago de fojas 75, ya estuvo habilitada para poder afiliarse; no obstante, recién se afilió al sindicato al SITRAOMUNC en el mes de enero de 2017. iv) Por tal razón el análisis de las instancias judiciales tenía que considerar dicha situación, toda vez que lo que se reclaman son beneficios convencionales del año 2015-2016, esto es, por periodos anteriores a su afiliación y en el contexto en que pudo, por lo menos desde el mes de abril de 2016, haberse afiliado y no lo hizo, y porque en el periodo anterior se encontraba habilitada también para afiliarse al tener contrato del régimen CAS. v) Estando a lo mencionado, debe tener en cuenta que la demandante no ha mencionado en el escrito de demanda que el Sindicato SITRAOMUNC, sea un sindicato mayoritario, sino que ha argumentado que por el principio de igualdad le corresponde dichos beneficios. vi) También debe tenerse en cuenta que la demandada tampoco hizo

referencia a si el SITRAOMUNC tenía la condición de sindicato mayoritario, razón por la cual, las instancias de mérito deben de dilucidar dicha incertidumbre, pudiendo incluso, solicitar medios de prueba de ofi cio conforme a las facultades que otorga la Ley, de manera que esta problemática se clarifi que, toda vez que, el resultado de dicha verifi cación va a tener incidencia en la decisión judicial. vii) Otro aspecto a considerar, es el referido al pago de los beneficios referidos a “ropa y calzado”, tales como: “(...) un corte de tela Barrington 5 estrellas; 1 camisa Jhon Holden; 1 par de zapatos Calimod; 1 corbata Jhon Holden, (...)”, beneficios que estaban dirigidos a los trabajadores que realizan labores de ofi cina, situación que no tenía la actora, que realizaba labores de limpieza en área públicas; sin embargo, la Sala Superior ha efectuado una motivación insuficiente respecto a los beneficios convencionales amparados. 5.2. De lo expuesto, a partir de las defi ciencias anotadas y, en resguardo, del contenido esencial del principio de motivación de las resoluciones judiciales corresponde declarar la nulidad de la sentencia de vista y la insubsistencia de la sentencia de primera instancia por la causal de infracción normativa del numeral 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, siendo correcto retrotraer el proceso a efecto de que se subsanen los defectos advertidos, realizando una adecuada valoración probatoria y una discusión jurídica acorde a las pretensiones materia de juicio, se emita un nuevo pronunciamiento teniendo en cuenta lo expuesto precedentemente. Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Municipalidad Provincial del Cusco, a través de su Procurador Público, mediante escrito de fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento cincuenta y dos a ciento cuarenta y seis; en consecuencia, **NULA** la Sentencia de Vista de fecha once de abril de dos mil dieciocho, que corre en fojas ciento veintiocho a ciento treinta y cuatro, e **INSUBSISTENTE** la Sentencia apelada de fecha trece de junio de dos mil dieciocho, que corre en fojas noventa y seis a ciento seis; **ORDENARON** que el Juez

de primera instancia emita nuevo pronunciamiento, fundamentando adecuadamente su decisión con arreglo a ley, y observando las consideraciones que se desprenden de este pronunciamiento; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, Gladis Mamani Huilca, sobre reconocimiento de vínculo laboral y otros; interviniendo como ponente el señor juez supremo Arias Lazarte; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE, MALCA GUAYLUPO, LEVANO VERGARA, CARLOS CASAS, DÁVILA BRONCANO.

A dark blue background featuring a faint, semi-transparent image of a person in a suit. The person is shown from the chest up, looking down at a laptop screen. Their right hand is resting on the laptop, and a watch is visible on their left wrist. The overall tone is professional and serious.

Negociación colectiva

CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO CELEBRADO ENTRE MINISTERIO PÚBLICO Y EL SINDICATO NACIONAL DE MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DEL PERÚ

POR EL PERÍODO 2020-2021



En la ciudad de Lima, siendo las 09:00 a.m. del día jueves 23 de enero de 2020, se reunieron en las instalaciones de la Dirección Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social, Empresarial y Laboral de la Dirección General de Trabajo, que despacha la Dra. Manuela García Cochagne, con la asistencia de los abogados conciliadores quienes suscriben, se hizo presente por una parte la comisión negociadora del MINISTERIO PÚBLICO, representada por los señores: JUAN VICTOR QUIROZ MEJÍA, identificado con DNI 07374272, en calidad de Jefe (e) Nacional del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Medicina Legal y Ciencias Forenses; LUIS AMBROSIO CRUZ GODO, identificado con DNI 25464792, en calidad de Gerente Central de la Oficina General de Asesoría Jurídica; DORIS CELINA LÓPEZ GARCÍA, identificado con DNI 06658152, en calidad de Gerente Central de la Oficina General de Potencial Humano; MARY DEL ROSARIO JESSEN VIGIL, identificada con DNI 07757451, en calidad de Gerente Central (e) de la Oficina General de Planificación y Presupuesto; KATTY RODRIGUEZ SALDAÑA, identificada con DNI 06644673, en calidad de Gerente Central (e) de la Oficina General de Logística y JOSÉ FREDY JIMÉNEZ ALLENDE, identificado con DNI 10452594, en calidad de Gerente Central de la Oficina General de Finanzas; y, de la otra parte la comisión negociadora del SINDICATO NACIONAL DE MÉDICOS DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DEL PERÚ - SINAM IML, representado por los señores: AMANDA ZARATE GONZÁLEZ, identificado con DNI 06245428, en calidad de Secretaria General; ROGER EFRAÍN PACHECO CARRANZA, identificado con DNI 08491317, en calidad de Secretario de Defensa y ELSA BEATRIZ SÁNCHEZ BERNAL, identificada con DNI 06290092, en calidad de Secretaria de Economía, asesorados por la abogada MARIA ANTONIA HEREDIA SAAVEDRA, acreditada con registro CAC 10845, quienes concurren a la reunión extra proceso, programada para el día de hoy, y se encuentran plenamente acreditados en autos.

Después de amplias deliberaciones, las partes acordaron suscribir el presente Convenio Colectivo de Trabajo correspondiente al periodo 2020-2021, Hoja

de ruta 173518-2019, dentro del marco establecido por la Ley 30057, Ley del Servicio Civil y del Reglamento General de la citada Ley, aprobado por Decreto Supremo 040-2014-PCM y sus modificaciones, dándose por solucionado en forma total y definitiva el Pliego de Reclamos presentado por la citada Organización Sindical, en los términos y condiciones que se señalan a continuación:

DE LAS CONDICIONES DEL CONVENIO

CLÁUSULA 01 (Numeral 1.1 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público continuará respetando el Trabajo y la Carrera Médica, conforme a la normatividad vigente.

CLÁUSULA 02 (Numeral 1.3 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en priorizar la actualización del Cuadro de Asignación de Personal Provisional - CAP.

CLÁUSULA 03 (Numeral 1.4 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en continuar equipando los ambientes de trabajo de acuerdo a los requerimientos de las Divisiones Médico Legales y según la disponibilidad presupuestal.

CLÁUSULA 04 (Numeral 2.3 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en, previa evaluación, realizar las gestiones administrativas correspondientes, a efectos de viabilizar el proceso de nivelación de los médicos de la Institución, al nivel inmediato superior, contemplando el marco normativo vigente.

CLÁUSULA 05 (Numeral 2.4 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene incluir en el Plan de Desarrollo de Personas (PDP) del año 2020, acciones de capacitación especializadas para los médicos del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

CLÁUSULA 06 (Numeral 2.5 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en garantizar que el presupuesto asignado para capacitaciones nacionales e internacionales sea distribuido en forma equitativa entre todos los médicos de todas las especialidades.

CLÁUSULA 07 (Numeral 3.1 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en seguir otorgando los kits descartables de trabajo para las Divisiones Médico Legales de los Distritos Fiscales a nivel nacional y gestionar la adquisición de ropa clínica de trabajo para los médicos legistas, según la respectiva norma técnica vigente y de acuerdo a disponibilidad presupuestal.

CLÁUSULA 08 (Numeral 3.3 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene difundir el Reglamento Interno de Seguridad y Salud en el Trabajo.

CLÁUSULA 09 (Numeral 3.4 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene realizar, en forma progresiva, el Examen Médico Preventivo a todos los afiliados al SINAM IML, conforme a disponibilidad presupuestal.

CLÁUSULA 10 (Numeral 3.5 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público convienen en elaborar en el Primer Trimestre del año 2020, el cronograma anual de actividades de Salud Preventiva para todo el personal y realizar su publicación, en todas las sedes del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

CLÁUSULA 11 (Numeral 3.6 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en dotar y equipar las instalaciones de las instalaciones de las sedes del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses con equipos, señalización e insumos adecuados, dando cumplimiento a las medidas de bioseguridad en salvaguarda de los profesionales de la salud.

CLÁUSULA 12 (Numeral 4.2 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en continuar realizando las gestiones administrativas orientadas al cumplimiento progresivo del reconocimiento y pago de las compensaciones y otros beneficios económicos regulados por el Decreto Legislativo 1153, su reglamento y modificatorias, en beneficios del personal médico del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

CLÁUSULA 13 (Numeral 4.3 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en seguir gestionando la aplicación progresiva de los alcances de la Ley 29783, Ley de Salud y Seguridad en el Trabajo.

CLÁUSULA 14 (Numeral 5.1 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en que se seguirá respetando el ejercicio irrestricto de la libertad sindical, conforme a la normativa laboral vigente, permitiéndose el normal desarrollo de las actividades sindicales de los representantes del SINAM IML; precisando que los permisos sindicales se solicitarán de acuerdo a la normatividad vigente.

CLÁUSULA 15 (Numeral 5.2 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en que se seguirá concediendo a los dirigentes sindicales del SINAM IML, las licencias sindicales que correspondan, conforme a Ley. Asimismo, se conviene en que se brindará facilidades a los delegados sindicales del SINAM IML, previa coordinación con el Jefe inmediato, los Administradores y los Gerentes Administrativos de los Distritos Fiscales a nivel nacional y conforme al procedimiento previsto en la normativa interna.

CLÁUSULA 16 (Numeral 5.3 del Pliego de Reclamos):

Acuerdo: El Ministerio Público conviene en que se brindará celeridad y simplicidad en el trámite y atención de las solicitudes de licencias y permisos sindicales presentadas por los representantes del SINAM IML, conforme a la normativa laboral vigente.

Cabe precisar que por mutuo acuerdo, las Cláusulas del presente Convenio, tendrán vigencia desde el 01

de enero del 2020 hasta el 31 de diciembre del 2021, de conformidad con lo previsto en el literal d) del artículo 44 de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil y al artículo 73° del Reglamento General de la citada Ley, aprobado por Decreto Supremo 040-2014-PCM.

Asimismo, se precisa que la vigencia de aquellas Cláusulas del presente Convenio que generan efectos presupuestales está sujeta a la condición suspensiva de los mismos.

Por último, las partes declaran que con el precitado acuerdo, queda total y definitivamente solucionado el Pliego de Reclamos presentado por el sindicato a la entidad el 29 de diciembre de 2017.

Con esta formalidad concluimos la reunión extra proceso, siendo las 11:30 a.m., del mismo día; y, leído que fue el presente Convenio Colectivo de Trabajo período 2020-2021, las partes intervinientes lo suscriben en señal de conformidad.

CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO - PERIODO 2021

**CELEBRADO ENTRE SERVICIOS
POSTALES DEL PERÚ S.A. - SERPOST
S.A. Y EL SINDICATO NACIONAL
DE TRABAJADORES DE SERVICIOS
POSTALES DEL PERÚ - SINATS**



En la ciudad de Lima, siendo las 14:00 horas del día 4 de enero de 2022, se hicieron presentes de manera virtual, ante la Dirección de Prevención y Solución de Conflictos Laborales y Responsabilidad Social Empresarial Laboral de la Dirección General de Trabajo del MTPE, con la asistencia del Conciliador que suscribe, y de conformidad a las disposiciones contenidas en la Resolución Ministerial 092-2020-TR, que aprueba la Directiva General 001- 2020- MTPE/2/14, Directiva General para la realización de reuniones virtuales en el marco de los conflictos laborales de naturaleza colectiva durante la emergencia sanitaria por el COVID -19., de una parte, de una parte, los representantes de la **Comisión Negociadora de la Empresa SERVICIOS POSTALES DEL PERÚ S.A. – SERPOST S.A.**, conformada por los señores GERSON SALVADOR PARAVECINO LOPEZ con DNI 41997948, NOEMI RUTH ALVARADO CHAPOÑAN con DNI 08458051, JESÚS MEDINA PALOMINO con DNI 07167704, y de la otra parte, los representantes del **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE SERVICIOS POSTALES DEL PERÚ S.A. – SINATS** integrados por los señores JOSÉ ANTONIO CANALES PALOMINO con DNI 10252822, LUZ MARINA CASTRO ORTEGA con DNI 07362568, AUGUSTO ANSELMO CHOQUE GARCIA con DNI 08415068, FRANCISCO ASIS FRANCIA VEGA con DNI 09505142, MARTIN NATALIO GUEVARA PAZ con DNI 09437459, ROLANDO NAVARRO RUIZ con DNI 40074997, CARDO QUINTO PANDURO HUANSI con DNI 09700963, ROBERTO JULIAN ROJAS ALEGRE con DNI 06915479, RICARDO GUILLERMO SILVA BACA con DNI 09615625, JEFFREY CESAR BARRIOS PASTRANA con DNI 40917800, MARCO ANTONIO HUAITAN SILVA con DNI 09850867, EDUARDO KADU SOTO RAMOS con DNI 42928562, EDGARD JESÚS GUTIERREZ TORRES con DNI 09736561, asesorados por los señores EDWARD JHONNY LOLI VENTOCILLA CAL 62613 y JULIO NEAL MONTOYA BAZALAR con registro de colegiatura N °CAH 560, a fin de suscribir el Convenio Colectivo 2021.

La Empresa y el SINATS manifiestan que son respetuosos de los derechos y obligaciones laborales dentro del marco legal vigente.

Finalmente, luego de amplias deliberaciones, las partes acordaron suscribir el presente Convenio Colectivo de Trabajo, correspondiente al periodo 2021, dentro del marco establecido en el Artículo 1° del Decreto Supremo 010-2003-TR del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que señala que es aplicable para los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada y a los trabajadores de las Entidades del Estado y de las empresas que pertenecen al ámbito de la Actividad Empresarial del Estado, en concordancia al Artículo 2° del Decreto Supremo 011-92-TR del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, cuyo ámbito de aplicación señala que comprende a todos los trabajadores que se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada cualquiera que fuera la calidad del empleador o la duración o modalidad del contrato y concuerdan suscribir el convenio colectivo conteniendo las siguientes cláusulas:

PRIMERO: ÁMBITO Y VIGENCIA

El presente Convenio Colectivo rige a partir del 1 de enero del 2021 y concluye el 31 de diciembre del 2021 y se extiende a los trabajadores afiliados al SINATS establecidos en cada numeral y que se encuentren con vínculo laboral vigente al momento de la suscripción del presente convenio.

SEGUNDO: UNIFORMES

La empresa conviene en otorgar los uniformes, incluido calzado, correspondiente al ejercicio 2021, a los trabajadores que los venían percibiendo en los años anteriores de acuerdo con lo que dispone la Directiva 001-G/18, señalando que será entregados en el mes de mayo 2022.

TERCERO: TRABAJO EXTRAORDINARIO EN CAMPAÑAS, DOMINGOS Y FERIADOS

La empresa conviene en otorgar el compensativo correspondiente al trabajador postal que labore en campaña, domingos y feriados que se encuentren debidamente autorizados por su jefe inmediato superior

y la Sub Gerencia correspondiente. Adicionalmente se le otorgará por dichos días la suma de S/. 20.00 por concepto de movilidad, monto que se abonará en un plazo máximo de 8 días útiles de efectuada la labor.

CUARTO: PASAJES

La empresa conviene en seguir otorgando a los carteros, mensajeros y operadores postales que realicen específicamente el trabajo de distribución de mensajería en las Administraciones Postales; la cantidad de S/. 6.00 soles diarios. Del mismo modo se otorgará la misma cantidad por traslado para el apoyo a otras administraciones.

QUINTO: PASAJES TURNO NOCHE

La empresa conviene en otorgar, a la firma del presente convenio, pasajes a los trabajadores cuyo horario de salida esté previsto para las 22:00 y 23:00 horas, con la finalidad de que puedan desplazarse hasta la ubicación más cercana que les permita conseguir el transporte hacia sus domicilios. El monto de dicho pasaje ascenderá a la suma de S/. 2.00 soles diarios.

SEXTO: CHOFERES DE LA EMPRESA

La empresa conviene en asumir los gastos ocasionados por concepto de la recategorización de la licencia de conducir de los choferes, cuando la empresa así lo haya requerido por necesidad del servicio.

SETIMO: DESAYUNO Y/O LONCHE

La empresa conviene en seguir otorgando la asignación por desayuno al personal que lo viene percibiendo de acuerdo a lo pactado en convenios anteriores, incluyendo al personal de Canje Aéreo por el monto de S/. 3.00 Soles.

OCTAVO: CANASTA NAVIDEÑA

La empresa Serpost S.A. conviene en incrementar para el periodo 2021 la suma de S/. 100 soles por concepto de canasta navideña, la cual quedará en S/. 350.00 soles, la misma que será otorgada en el mes de diciembre 2021.

NOVENO: PAZ Y CLIMA LABORAL

La empresa conviene en llevar a cabo las evaluaciones de clima laboral las que se encuentran orientadas a incrementar el bienestar y la productividad de los colaboradores de conformidad con el "Procedimiento para la evaluación del clima laboral en Serpost"-SA-P-006.01

DECIMO: PUNTOS NO ACORDADOS

Con el presente acuerdo se tiene solucionado la totalidad del pliego de reclamos 2021, entregado a la empresa mediante la carta s/n de fecha 14 de enero de 2021.

Finalmente se deja constancia que, en virtud del presente convenio, la organización sindical se compromete a dejar sin efecto cualquier medida de fuerza que frustre la presente negociación.

Siendo las 15.15 pm. las partes firman en señal de conformidad



ACTUALIDAD LABORAL

www.actualidadlaboral.com

EDITADO POR:

