



**UNIVERSIDAD
DEL PACÍFICO**

Derecho
Facultad de Derecho

Expediente Laboral 302-2003
Proceso Judicial por Despido Arbitrario

Trabajo de Suficiencia Profesional presentado para optar al
Título Profesional de Abogado

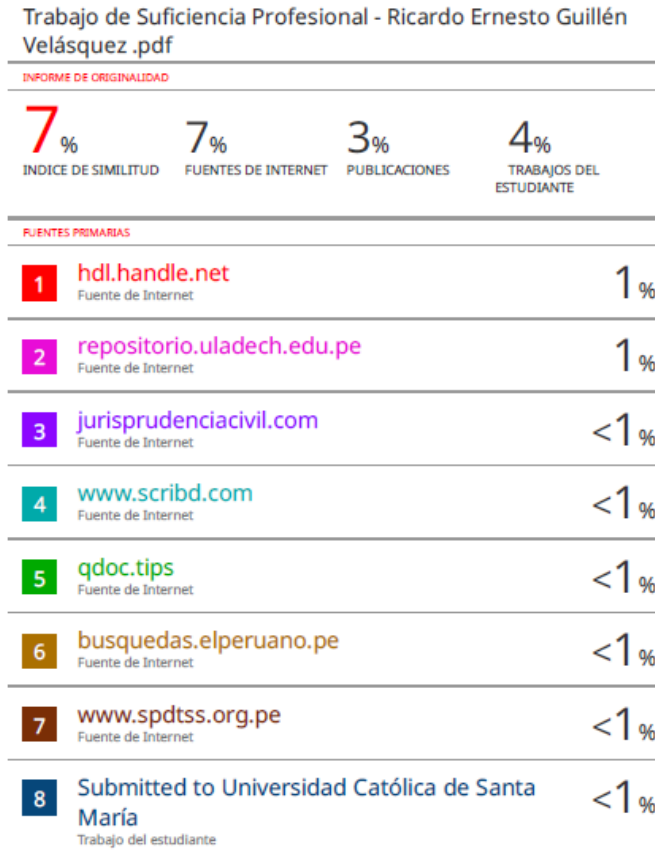
Presentado por
Ricardo Ernesto Guillén Velásquez

Lima, octubre de 2024

REPORTE DE EVALUACIÓN DEL SISTEMA ANTIPLAGIO

FACULTAD DE DERECHO

A través del presente documento la Facultad de Derecho deja constancia de que el Trabajo de Suficiencia Profesional “Expediente Laboral 302-2003 Proceso Judicial por Despido Arbitrario” presentada por el Sr. RICARDO ERNESTO GUILLEN VELÁSQUEZ, con DNI 72664221, para optar el Título Profesional de Abogado, fue sometido al análisis del sistema antiplagio Turnitin el 12 de agosto del año 2024; obteniendo el siguiente resultado:



Fecha de entrega: 03-oct-2024 05:08p.m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 2474188803

Nombre del archivo: Trabajo_de_Suficiencia_Profesional_-_Ricardo_Ernesto_Guillén_Velásquez_.pdf
(835.73K)

Total de palabras: 36698

Total de caracteres: 190122

De acuerdo con la política vigente, el porcentaje obtenido de similitud con otras fuentes está dentro de los márgenes permitidos.

Se emite el presente documento para los fines estipulados en el Reglamento de Grados y Títulos de la Facultad al que pertenece el interesado.

Lima, 31 de octubre de 2024

Carla Mares
Decana de la Facultad de Derecho

TABLA DE CONTENIDO

I.	Introducción	5
II.	Temas jurídicamente relevantes.....	6
III.	Proceso Judicial	7
i.	Antecedentes	7
ii.	Demanda Laboral.....	11
iii.	Contestación a la Demanda.....	15
iv.	Sentencia de Primera Instancia	18
v.	Recurso de Apelación	22
vi.	Sentencia de Segunda Instancia	25
vii.	Recurso de Casación	26
viii.	Sentencia de la Corte Suprema	28
IV.	Comentarios al Proceso Judicial	30
i.	Sobre la Demanda, Contestación y Sentencia de Primera Instancia	30
ii.	Sobre, el Recurso de Apelación y Sentencia de Segunda Instancia	39
iii.	Sobre, el Recurso de Casación y Sentencia de la Corte Suprema	43
V.	Análisis de los puntos jurídicamente relevantes	48
i.	Tipos de Despido en el Ordenamiento Nacional	48
a)	Despido Nulo	48
b)	Despido Incausado	49
c)	Despido Injustificado	49
d)	Despido Fradulento.....	50
ii.	Despido Arbitrario... ..	51
a)	Marco Jurídico... ..	51
b)	Sobre la falta grave	55
c)	Sobre la buena fe laboral	60
d)	Formalidades en el Procedimiento de despido... ..	63
e)	Sobre el análisis de los hechos del caso... ..	66
iii.	Aplicación de los Principios del Derecho Laboral	72
a)	Sobre el principio de Inmediatez	72
b)	Sobre los principios de Razonabilidad y Proporcionalidad	76
c)	Sobre el principio del Debido Proceso	80
iv.	Otorgamiento de Acumulación de Tiempo de Servicios	82

a)	Marco Jurídico	83
b)	Sobre la libertad contractual	86
v.	Potestad Sancionadora del Empleador.....	91
a)	Sobre fijar causales de omisión de obligaciones.....	92
b)	Límites a la potestad sancionadora del empleador	93
VI.	Jurisprudencia Relevante	98
i.	De la Corte Suprema	98
a.	Casación laboral 6503-2016. Junín... ..	98
b.	Casación laboral 13151-215. Arequipa	100
c.	Casación laboral 10397-2018. Del Santa	101
d.	Casación laboral 15867-2015. Ica	103
e.	Casación laboral 1939-2017. Cañete	105
ii.	Del Tribunal Constitucional.....	106
a.	Demanda de Amparo, Exp. 1124-2001-AA/TC	106
b.	Demanda de Amparo, Exp. 975-2001-AA/TC	107
c.	Demanda de Amparo, Exp. 0206-2005-PA/TC.....	107
d.	Demanda de Amparo, Exp. 06859-2015-PA/TC.....	108
e.	Demanda de Amparo, Exp. 00543-2007-PA/TC	109
f.	Demanda de Amparo, Exp. 03860-2013-PA/TC	110
g.	Demanda de Amparo, Exp. 00517-2011-PA/TC	112
h.	Demanda de Amparo, Exp. 04224-2009-PA/TC	114
VII.	Recomendaciones	115
VIII.	Conclusiones	117
IX.	Bibliografía	119

I. Introducción

El presente trabajo tiene por finalidad hacer un análisis jurídico e informativo acerca del proceso judicial que se llevó a cabo entre el Señor José Alberto Coello Valladares (en adelante, el “Demandante”) y Telefónica Centro de Cobros S.A.C (en adelante, la “Demandada”). Litigio motivado por el despido que tuvo a lugar el 19 de mayo del 2003 en perjuicio del Demandante.

En primer lugar, se presentarán brevemente los hechos jurídicamente relevantes para este informe, seguido de los antecedentes que son pertinentes para entender cabalmente la controversia y las circunstancias que rodean el proceso judicial. En segundo lugar, se expondrán los hechos y sucesos más importantes acontecidos a lo largo del litigio laboral entre las partes. Luego de eso, se repasarán los temas jurídicos preponderantes para el análisis jurídico respectivo.

En tercer lugar, se hará un desarrollo de dichos temas, en base a criterios establecidos ya sea por la legislación nacional peruana (en adelante, la “Ley”), desarrollados por la doctrina o por criterios casuísticos (propriadamente, la “jurisprudencia”) que denoten la correcta interpretación tanto de los principios que rigen la materia laboral, así como las disposiciones contenidas en la misma ley, que muchas veces tanto el empleador como el trabajador suelen confundir y aplicar de forma indebida.

Previo a la parte final de este trabajo, se hará un recuento y mención de los casos y precedentes vinculantes más sobresalientes en los últimos años que sean pertinentes a raíz del tema propuesto. Y finalmente se darán recomendaciones en base a lo que fue y debió ser tanto para la parte demandante y demandada, así como algunos alcances y temas sobresalientes que debieron contener las sentencias emitidas por el organismo jurisdiccional correspondiente. Por último, se mencionarán las conclusiones respectivas acerca de todo lo desarrollado.

II. Temas Jurídicamente Relevantes

1. De manera orientadora, es necesario mencionar qué temas y materias del derecho laboral serán en primer lugar debatidos. En segundo lugar, desarrollados y en último lugar, defendidos u omitidos. Es así como el primer tópico que sale a la vista es el despido en sí mismo. Saber si es que en este caso hubo o no un despido arbitrario. Como premisa es necesario decir que para que sea considerado el despido como arbitrario, tiene que ser contrario a lo que señala la ley.
2. El segundo tema más sobresaliente, va relacionado con el reconocimiento del tiempo acumulado de servicios. Saber si al trabajador le corresponde o no pretender indemnización por el tiempo total que laboró ya sea con la Demandada o sino también con la empresa previa. Parece un tema bastante sencillo de dilucidar, pero las partes por contrato plantearon que dicho reconocimiento era válido. En ese sentido, saber si el pacto era válido, si tenía alguna repercusión legal o si simplemente fue una cláusula vacía.
3. Un tercer tema es el propuesto por la parte Demandante, es decir, la violación al principio de inmediatez. Tal principio actualmente tiene sus alcances y base legal contenida en el artículo 31 del Decreto Supremo N°. 003-97-TR¹. En ese sentido, será importante saber si se viola o no dicho principio, el cual podría ser determinante para brindar una respuesta categórica a si hubo o no despido arbitrario. La pertinencia del principio

¹ D.S. N° 003-97-TR. Artículo 31.- *El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formule, salvo aquellos casos de falta grave en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia.*

Mientras dure el trámite previo vinculado al despido por causa relacionada con la conducta del trabajador, el empleador puede exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo, siempre que ello no perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle. La exoneración debe constar por escrito.

Tanto en el caso contemplado en el presente artículo como en el artículo 32°, debe observarse el principio de inmediatez

de inmediatez va relacionada con si hubo o no “perdón” de la falta cometida. O incluso plantear si en violación del principio de inmediatez pudo haber alguna “preclusión” de algún derecho por no respetar plazos perentorios establecidos por ley.

4. Un cuarto tema que es menos preponderante pero igual de relevante, será analizar y entender si se respetaron tanto el principio de razonabilidad como el principio de proporcionalidad. En un debate como lo es saber si el despido tenía lugar o no, resulta indispensable tener en consideración dichos principios como pilares de la relación laboral.
5. Por último, un tema propuesto por el presente trabajo mas no por las partes en el litigio propiamente, es entender la capacidad que tiene el empleador para delimitar cuándo se configura la omisión de las obligaciones laborales para los puestos de confianza. Los jueces (tanto de la Corte Superior como de la Corte Suprema) intentan desarrollar este aspecto, pero no terminan de ser categóricos, por lo que será labor de la doctrina y jurisprudencia darnos mayor precisión.

III. Proceso Judicial

i. Antecedentes

6. De forma previa al proceso judicial en sí mismo, hubo una serie de antecedentes que son necesarios mencionar para poder entender la relación laboral y sustancial que tuvo el Demandante con la Demandada. Siendo como primer hecho pertinente, cuando comenzó a laborar el Demandante. El Sr. Alberto Coello comenzó a trabajar en la empresa “Compañía Peruana de Teléfonos S.A.” el nueve de febrero de mil novecientos setenta y seis (09/02/1976) como auxiliar contable.
7. Posteriormente, dicha empresa se fusionó con “Entel Perú S.A.” y formaron propiamente la segunda empresa con la que pasaría a trabajar: “Telefónica del Perú S.A.” el treinta y uno de diciembre de mil

novecientos noventa y cuatro (31/12/1994). Produciéndose además la promoción del Demandante de auxiliar contable a analista contable.

8. En esta segunda empresa, el Demandante laboró hasta el primero de junio del dos mil uno (01/06/2001) puesto que se crearía una tercera empresa denominada “Telefónica Centro de Cobros S.A.C.”.
9. Según lo expuesto por el Demandante, y no contradicho por la Demandada, el área contable de la empresa “Telefónica del Perú S.A.” pasó a depender de la nueva empresa creada (la Demandada) y se obligó compulsivamente al personal a que forzosamente se pase a la nueva empresa, bajo amenaza de despido.
10. Es así como el Demandante renunció a la empresa “Telefónica del Perú S.A.” el treinta y uno de mayo del dos mil uno (31/05/2001). Y dicha empresa realizó la liquidación correspondiente por el período del 09/02/1976 hasta el 31/05/2001. Reconociéndole al trabajador 25 años y 4 meses aproximadamente para el pago de la CTS correspondiente.
11. El primero de junio del dos mil uno (01/06/2001) el Demandante firmó su nuevo contrato de trabajo con la Demandada. Se estableció en este que tendría el cargo de “Supervisor” entendido como “Jefe de Agencia”, cargo que ambas partes reconocerían estuvo catalogado como “Cargo de Confianza”.
12. Se le concedió al trabajador dos beneficios contractuales, además de los exigidos por ley. En primer lugar, un bono excepcional y con pago único por cumplir 1 año de servicio con la empresa contratante. Bono equivalente al 5% de su remuneración anual. Asimismo, las partes pactaron que en caso Telefónica Centro de Cobros S.A.C. pusiera término a la relación laboral sin que hubiera existido causal válida (despido arbitrario), la empresa reconocería el tiempo de servicio que el trabajador prestó para “Telefónica del Perú S.A.”.

13. Que, con fecha nueve de abril del dos mil tres (09/04/2003), se le envió la primera carta notarial al Demandante imputándole los cargos de *omisión grave de obligaciones laborales*. Puesto que, con fecha incierta, pero aproximada entre los primeros días de diciembre del 2002, el Demandante habría impartido la orden de extraer dos mil soles (S/ 2,000.00) de la caja de “la Agencia los Olivos” para entregarlos a un tercero. Supuestamente para cambio de billetes a monedas, pero que al final fueron robados. Asimismo, se le atribuye responsabilidad por un faltante ascendente a 10 mil soles (S/ 10,000.00) por notas de abono irregulares durante su supervisión entre los días 13 y 18 de noviembre del 2002. Y, por último, se le imputaría falta grave por no informar acerca de ninguno de estos eventos, como obliga el procedimiento interno de la empresa.
14. Frente a esta imputación, el Demandante respondió con fecha catorce de abril del dos mil tres (14/04/2003). Planteando sus argumentos alrededor de que se estaría violando su derecho de defensa al no brindársele precisión sobre día, fecha y hora de las faltas. Asimismo, rechazó los cargos imputados al carecer de causal fáctica.
15. Con fecha siete de mayo del dos mil tres (07/05/2003); se le cursó una segunda carta notarial al Demandante, en la cual se afirmaba que no se había violado su derecho de defensa y que el Demandante tuvo pleno conocimiento de las faltas imputadas y los hechos que las acontecen. Puesto que de las investigaciones realizadas con fecha diciembre del 2002, se había tomado el testimonio tanto del Demandante como del Cajero Supervisor (quien también habría participado de lo sucedido), el Sr. Anthony Mejía, y producto de estas se habría encontrado a los responsables de los eventos señalados.
16. Que, posteriormente con fecha trece de mayo del dos mil tres (13/05/2003), el Demandante respondió a la segunda carta notarial. Declarando que de haber despido, este sería extemporáneo; puesto que, desde la primera carta notarial han pasado más de seis días hábiles para reconsiderar o ampliar imputaciones al trabajador. Además, en tanto la

nueva imputación de cargos o prórroga del cargo anterior sobrepasa el plazo de seis días, esta sería ilícita pues no se basa en ningún hecho nuevo que justifique dicha extemporaneidad. Por último, se reafirmó en su primer descargo y solicitaría nuevamente se le brinde el detalle de las investigaciones para no violar su derecho de defensa.

17. Por último, con fecha diecinueve de mayo del dos mil tres (19/05/2003) se le mandó la carta de despido. Se imputaría que el Demandante cometió falta grave por incumplimiento de sus obligaciones laborales propias al cargo de confianza. Asimismo, se le respondería al trabajador despedido que no se le pudo dar detalle, porque él mismo no lo brindó en la entrevista realizada precisión acerca del suceso.
18. La Demandada sostuvo que el Demandante actuó de mala fe durante el procedimiento, puesto que ha faltado a la verdad al decir que no tenía conocimiento, pese a que las actas internas demuestran lo contrario. Y, por último, con respecto al plazo de extemporaneidad, la Demandada se amparó en que la ley no establece plazos máximos para responder a las cartas con descargos, solo debía aplicarse el criterio de razonabilidad. Si hubo demora, fue por el análisis de los hechos y la necesidad de brindar una respuesta adecuada a los descargos del Demandante.
19. Como últimos antecedentes, es importante señalar las actuaciones previas a la demanda laboral. Que, el Demandante por voluntad propia y sin comunicar a la Demandada, decidió reponer el dinero faltante producto del robo en su agencia. Así como también, el diecinueve de febrero del dos mil tres (19/02/2003) solicitó un préstamo a la Demandada por el monto de diez mil soles (S/10,000.00) con el cual asumió también el faltante por las notas de abono irregulares imputadas en su gestión de supervisión.
20. Que, con fecha dieciséis de junio del dos mil tres (16/06/2003) el señor Anthony Mejía, quien trabajó como cajero supervisor a cargo del Demandante en la Agencia de los Olivos y quien participó del suceso

donde se robaron los dos mil soles, realizó una declaración jurada notarial. En dicho documento, el cajero supervisor reconocería que habría sido el único y exclusivo responsable del fondo de sencillo. En vista de que era el encargado de las funciones de recepción, custodia, distribución y devolución del fondo de sencillo. Y que esta persona asumía toda la responsabilidad por la pérdida del dinero. Además, exculpaba al Demandante, puesto que él nunca le autorizó a salir de la agencia, sino que fue una “decisión que él mismo tomó”. Por último, señalaría que la suma fue reintegrada, sin causarle perjuicio a la Demandada.

ii. **Demanda laboral**

21. Es así como el diecisiete de junio del dos mil tres (17/06/2003) el Sr. Alberto Coello planteó demanda laboral por despido arbitrario contra Telefónica Centro de Cobros S.A. teniendo como petitorio dos pretensiones: por un lado, que se le otorgue una indemnización por el monto de setenta y cinco mil soles (S/ 75,000.00) y; por otro lado, que se le reconozca los intereses legales, así como también el pago de costos y costas correspondientes.
22. En primer lugar, sustentaría la cuantía de su pedido en base a que la ley otorga una remuneración y media ordinaria por año completo laborado en la empresa, y al contabilizar este veintisiete años y tres meses de servicios, sería acreedor al tope máximo que impone la ley como indemnización por despido arbitrario (12 sueldos). Por ende, al haber tenido como remuneración mensual seis mil doscientos cincuenta (S/ 6,250.00), esta al multiplicarse por doce, se tendría los setenta y cinco mil soles (S/ 75,000.00) de la primera pretensión principal.
23. Para establecer el período de veintisiete años y tres meses, defendería dos razones principales. Por un lado, las empresas Telefónica del Perú S.A. y la Demandada formarían parte de un mismo grupo económico, por lo que el trabajo sería en última instancia en beneficio de la matriz y la filial (la Demandada) sería dependiente de este ente organizacional y

corporativamente gubernamental. Describiría su situación, por la cual el Demandante entendió que la empresa matriz lo habría obligado a que se pasase a trabajar para la Demandada, puesto que, de no ser así, podría haberse generado su despido.

24. Y, por otro lado, que la Demandada habría reconocido ella misma que el tiempo laborado por el Demandante en Telefónica del Perú S.A. sería contabilizado en caso se produjese un despido arbitrario. Siendo este para él un caso de despido arbitrario ya que no habría cometido ninguna falta grave y más bien se trataría de una imputación falsa e injusta.
25. Con respecto a los fundamentos de hecho en que basó su demanda, el Demandante argumentaría que la imputación de falta grave era injusta. Se le atribuyeron supuestas faltas de no supervisar adecuadamente y de no cumplir con informar irregularidades. Sin embargo, él no habría cometido esas faltas y, por el contrario, siempre habría trabajado con eficiencia, responsabilidad y honestidad a lo largo de su carrera.
26. En su versión de los hechos, se pronunció sobre dos de las tres faltas imputadas: con respecto a la primera falta, la orden de retirar dos mil soles (S/ 2,000.00) para entregárselo a un tercero y posterior robo, manifestó que él no recibía el sencillo del fondo de dinero, no lo custodiaba, no lo distribuía entre los cajeros, no rendía cuenta de estos y tampoco devolvía el dinero del fondo. Esa era labor del Cajero Supervisor, quien tenía esas funciones por decisión de la Demandada. El Demandante afirmó lo siguiente: *que mal podía haber dado yo una orden sobre un asunto que escapaba a mi competencia y funciones.*
27. Además, reforzaría su argumento en que no habría generado perjuicio económico a la Demandada. Puesto que esta nunca los habría expuesto en su carta de despido. Es así que pese a que no tendría responsabilidad por el robo del dinero, asumiría la reposición de este justamente para evitar cualquier daño a su empleadora.

28. Con respecto a la segunda imputación, las notas de abono que demostraban un faltante de diez mil soles (S/ 10,000.00) en el balance patrimonial de la Demandada, manifestó que tampoco era su función registrar ni reponer los depósitos que pudiera pretender la Demandada. El único responsable de esas funciones sería el Cajero Supervisor Anthony Mejía. Y con respecto a este, como se había retirado ya de su cargo y no se le imputó oportunamente esa falta, se estaría repitiendo contra él para encontrar un culpable.
29. Asimismo, afirmarí que, motivado por el pedido del Gerente de Operaciones de la Demandada, tuvo que reponer dicho desbalance. Y como prueba de ello adjuntó como anexo a su demanda, el préstamo que solicitaría en marzo del dos mil tres a la Demandada. Donde el Demandante solicitaría un *préstamo excepcional* por el monto de los diez mil soles y este sería aceptado. Siendo dicho préstamo pagado con los descuentos correspondientes a partir del siguiente mes (desde abril del dos mil tres). Por último, aduciría que la Demandada habría actuado de mala fe, puesto que una vez se terminó de pagar dicho préstamo se le acusó de falta grave.
30. En el siguiente apartado de su Demanda, se pronunció sobre el proceso de despido que tuvo y de los vicios que se cometieron. Narró en su escrito que en la primera carta notarial que se le envió, se recortó su derecho de defensa. Debido a que no se le entregó detalle de las investigaciones y no se le precisaron las circunstancias de las imputaciones tales como hora, día, ni lugar.
31. Seguidamente en su argumentación comentaría que posteriormente a su descargo notarial, se le volvería a enviar una segunda carta notarial donde se volverían a cometer tales vicios y esta vez se le sumaría una violación al principio de inmediatez. A criterio del Demandante, este nuevo aviso notarial no se habría basado en nuevos hechos sobrevinientes que meritaban una nueva imputación. Y que, haberlo vuelto a emplazar por el

lapso de seis días, reinició el proceso de despido y eso habría sido contrario al principio de inmediatez.

32. Por último, con respecto a su proceso de despido, manifestó que hizo el descargo a la segunda carta notarial aduciendo esta violación al principio de inmediatez y reafirmando en su descargo inicial. A lo que la Demandada simplemente le envió la carta de despido.
33. Pasando a la fundamentación jurídica que tuvo la demanda. Plantearía violaciones tanto a la constitución política del Perú, así como también a mandatos recogidos en la ley.
34. Con respecto al primer grupo, argumentaría violaciones al derecho fundamental del trabajo, a la dignidad del trabajador y a los beneficios sociales de este producto de la relación laboral. Tales violaciones contraviniendo lo dispuesto en los artículos 22°, 23°, 24°, 25°, 26° y 27° de la Constitución Política del Perú.
35. Con respecto al segundo grupo, basaría sus pretensiones en las violaciones a los artículos 22°, 31°, 36° y 38° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 (Ley de Productividad y Competitividad Laboral). En ellas señala que se atentó contra los mandatos de causas justas de despido, formalidades del despido, el plazo para accionar contra el despido y la indemnización frente al despido indebido respectivamente.
36. Y, como último apartado, adjuntaría los medios probatorios respectivos de sus afirmaciones; tales como, contratos de servicios con las distintas empresas, copias de las cartas notariales, copia de los vouchers de pagos y declaraciones juradas. Entre estos es necesario resaltar que solicitaría al juez que exija a la Demandada la exhibición del Manual de Funciones del Jefe de Agencia.

iii. Contestación a la Demanda laboral

37. Previo a la contestación propiamente de la Demanda, hubo una defensa de forma planteada por la Demandada. Le pidió al juez que declare fundada la excepción y de por concluido el proceso laboral puesto que el Demandante no tenía legitimidad para obrar. Esta excepción iba relacionada con el tiempo de servicio acumulado. Que, si bien el Demandante podría pensar que son veintisiete años y tres meses, únicamente el tiempo efectivo laborado producto de la relación de derecho sustancial con la Demandada sería de un año, once meses y veintidós días.
38. Propiamente la Contestación tendría como petitorio declarar infundada la demanda. Y en esta, la Demandada negaría todo lo expuesto por el Demandante.
39. En relación con la cuantía del pedido, además de la excepción planteada, reiteraría que no correspondería tal suma, sino que en el hipotético caso que sea declarado un despido arbitrario únicamente debería ser por el lapso del primero de junio del dos mil uno (01/06/2001) hasta el veintidós de mayo del dos mil tres.
40. Los argumentos principales de la contestación irían en torno a negar todo lo propuesto por el demandante. En primer lugar, la Demandada afirmaría que el Demandante estaría tergiversando la cláusula de reconocimiento del tiempo de servicios. Puesto que el pacto solo establecía un supuesto, mas no estaría generando vínculo alguno entre dos empresas distintas. Y que, si se aceptara la tesis del Demandante, se estaría vinculando a dos empresas de derechos laborales distintos sin demostrar nexo económico existente y eficaz.
41. Sobre la causal de despido y las imputaciones hechas contra el Demandante. La Demandada se pronunció sobre las tres imputaciones: primero, sobre la falta grave que devino en el robo de un tercero de los dos mil soles, la Demandada expuso las investigaciones realizadas, donde

detalla que hizo interrogatorios a los dos trabajadores envueltos en el incidente. Tanto al Demandante como al Cajero Supervisor. Es en la entrevista del seis de diciembre (06/12/2002) donde el mismo Demandante reconoce que él autorizó la salida del Cajero Supervisor contraviniendo directivas expresas de realizar operaciones de canje dentro del Centro de trabajo o en casas de cambio debidamente acreditadas.

42. Además, que al ostentar el Demandante un cargo de confianza, se le exigía plenamente *preservar una actitud diligente en el cumplimiento de sus funciones, supervisando la correcta distribución y devolución de los montos correspondientes al fondo de sencillo*. Labor que omitió y acaeció la imputación correspondiente.
43. Asimismo, sostuvo que el Demandante reconoció que no acudió a las autoridades competentes para denunciar la apropiación ilícita del dinero de canje, contraviniendo otra directiva específica sobre los procedimientos internos. Demostrando estos hechos que el Demandante sí cometió omisión y falta grave a sus obligaciones como Jefe de Agencia.
44. Con respecto a la segunda imputación, el dinero faltante del fondo de sencillo equivalente a diez mil soles, la Demandada argumentó que le solicitó al Demandante que rindiera explicación sobre dicho dinero faltante pero nunca pudo brindar una al Gerente General. Además, señala que se tuvo que hacer arqueos de caja con fecha diciembre del dos mil dos. Y, producto de esa investigación, se descubrió que el faltante era por las notas de abono del 13 y 18 de noviembre del dos mil dos, notas emitidas durante la gestión del Demandante.
45. Y, por último, con respecto a imputación de omitir informar acerca de los eventos, es en las entrevistas que se hicieron tanto al Demandante como al Cajero Supervisor, donde estos mismos reconocen que no informaron por miedo de las repercusiones, lo cual confirmaría dicha omisión.

46. Asimismo, la Demandada se pronunciaría sobre el procedimiento de despido. Que, una vez se tuvo los informes de Gerencia de Inspección debidamente firmados por el Demandante se procedió a imputarle los cargos vía notarial. Siendo así, que dicha carta notarial respetó las formalidades establecidas por el artículo 31° de la Ley de Productividad y Competitividad laboral. Se le señaló los hechos específicos que constituían la falta grave y se le otorgó el plazo de seis días para su descargo.
47. Que, frente a la imputación de cargos, el Demandante no se expresó sobre las imputaciones. Solamente las negó y adujo una supuesta violación a su derecho de defensa. Al respecto, la Demandada sostuvo que el Demandante tenía pleno conocimiento de todas las actuaciones y manifestó conformidad con todo lo actuado con su firma misma. Y que, a criterio de la Demandada, resultó absurdo sostener desconocimiento, es por ello que tales alegaciones quedaban desvirtuadas con las entrevistas donde el Demandante manifestó su clara declaración de los hechos producto de la investigación.
48. Que, producto de una *Hoja de Gestión* de fecha siete de mayo del dos mil tres (07/05/2003) de parte de la Gerencia de Inspección, se determinó con exactitud el monto faltante y las causas de este. Es así, como se consideró necesario remitirle dicha comunicación para que hiciera su descargo el Demandante sobre este último hecho.
49. Que, con respecto al tiempo demorado, este se debió a las conciliaciones de notas de abono, disposiciones y depósitos en efectivo a lo largo del dos mil dos. Así también durante la investigación, se tuvo que contar de la participación de Gerencia de Inspección y la Gerencia Central de Control Interno y todo esto se dio en el marco de un proceso administrativo interno complejo. Por lo que, a criterio de la Demandada y reforzándose en criterios de la doctrina, toda esta actuación en ningún caso pudo haber tomado como una violación al principio de inmediatez.

50. Es así, que, frente al nuevo descargo del Demandante de reafirmarse en la violación a su derecho de defensa, de no pronunciarse sobre las imputaciones y de encima aducir que el despido en todo supuesto devendría en extemporáneo, se cursó la carta de despido correspondiente.
51. La Demandada, al respecto de la supuesta violación al principio de inmediatez que sostuvo el Demandante en la segunda contestación notarial y que precluyó la imputación de despido, sostuvo que “*dicho principio debía ser entendido de forma flexible y razonable atendiendo a la complejidad de la falta grave y a la propia organización burocrática y administrativa*”. Que, a su criterio, se necesitó de un análisis profundo que no era posible en el lapso de seis días naturales y debía aplicarse un criterio plenamente jurisprudencial que desarrollaba cómo entender el principio de inmediatez.
52. Por último, se pronunció respecto a los medios probatorios. Primero, sobre la solicitud del Demandante de requerir a la Demandada mostrase el Manual de Funciones del cargo del Demandante, señaló que este era un pedido de mala fe puesto que se sabía que no existía dicho manual, por lo que se plantearía oposición. Y segundo, sobre la declaración jurada expuesta por el Demandante donde el Cajero Supervisor contradice su versión inicial de los hechos, la Demandada plantearía tacha puesto que ya habría una versión que servía de base probatoria.

iv. Sentencia de Primera Instancia

53. Previo a la resolución propiamente, el veintidós de septiembre del dos mil tres (22/09/2003), lo que se resolvió fueron tanto la excepción de legitimidad para obrar, la tacha a la divulgación del Manual de funciones y la oposición a la declaración jurada vía notarial por parte del Cajero Supervisor.
54. Con respecto a la primera, el magistrado, en la audiencia única que se dio, dispuso declararla infundada. Puesto que, al no plantearse excepción

contra la legitimidad que cuestione el vínculo laboral sino únicamente limitar la pretensión del Demandante, este último tendría derecho que el órgano jurisdiccional se pronuncie para dilucidar toda la incertidumbre. Y sería el magistrado quien evaluaría todos los hechos y se pronunciaría de la totalidad de la controversia.

55. Con respecto a la tacha, en la misma audiencia donde se actuó los medios probatorios, el magistrado en un primer momento se reservó su pronunciamiento puesto que necesitó de evaluar la veracidad de la declaración formulada por el Cajero Supervisor.

56. Por último, con respecto a la oposición, el especialista en esa actuación, al aducir la Demandada que el Manual de funciones no existía, declaró fundada la oposición.

57. Sería el diecinueve de marzo del dos mil cuatro, cuando se emitiría ya la sentencia N° 041-2004, que declarararía infundada la demanda laboral. El juez especializado para emitir su fallo se basaría en ocho “*considerandos*”. El primero sería con relación a la tacha interpuesta contra la declaración jurada vía notarial realizada por el Cajero Supervisor donde exculparía al Demandante, en este primer acápite declarararía “*improcedente*” la tacha por parte de la Demandada puesto que no cuestionaba la validez, falsedad, nulidad o inexistencia del medio probatorio como dictamina el artículo 42° de la Ley Procesal del trabajo².

² La entonces vigente Ley Procesal del Trabajo en su artículo 42° sostenía lo siguiente: Se puede interponer tacha contra los testigos y documentos. La oportunidad para formular la tacha o absolverla se rige por lo dispuesto en la presente Ley, debiendo indicarse con claridad los fundamentos que la sustentan, ofreciéndose o acompañándose la prueba respectiva, según el caso. El Juez deberá correr traslado a la otra parte para que absuelva. La absolución debe cumplir con los mismos requisitos de la formulación de la tacha. La tacha o absolución que no cumpla con todos estos requisitos deberá ser declarada inadmisibile de plano por el Juez en decisión inimpugnable. La actuación de los medios probatorios de la tacha o de la absolución se realizará en la audiencia única, en la que el Juez podrá declarar fundada o no la tacha, salvo decisión debidamente motivada e inimpugnable.

58. En el segundo considerando, el magistrado en atención al artículo 27° de la Ley Procesal del Trabajo³, desarrollaría dicha norma y expondría que correspondía a cada parte probar sus afirmaciones. Siendo para el Demandante la carga de la prueba con respecto a la existencia del vínculo laboral, la existencia del despido, la nulidad del despido y **la hostilidad de la que fuera objeto**. Y, para la Demandada, probar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas legales, los convenios colectivos, la costumbre, el reglamento interno, el contrato individual y **la causa del despido**.

59. En el tercer considerando, se establecería que para este juicio no se pondría en duda la relación laboral entre la Demandada y el Demandante. Prueba de ello serían las boletas de pago que vino realizando la Demandada, así como el contrato de trabajo firmado por las partes. Y que el motivo del proceso era determinar si se configuraba despido arbitrario y si correspondía el pago de la indemnización.

60. En el cuarto considerando, el magistrado detallaría el artículo 37° del Decreto Supremo N ° 003-97-TR, el cual establecería que ni el despido ni el motivo alegado son hechos que se deducen o presumen, quien los alega debe demostrarlos. Y adicionaría que fue el Demandante quien invocó que fue despedido por una supuesta falta de supervisión al movimiento del fondo de sencillo de la Agencia de Los Olivos, así como también de no informar a la empresa sobre las irregularidades acaecidas.

61. En el quinto considerando, el juez establecería que la declaración jurada vía notarial del Cajero Supervisor no sería válida. Puesto que dicha

³ Ley procesal de trabajo artículo 27°.- Corresponde a las partes probar sus afirmaciones y esencialmente:

1. Al trabajador probar la existencia del vínculo laboral.
2. Al empleador demandado probar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas legales, los convenios colectivos, la costumbre, el reglamento interno y el contrato individual del trabajo.
3. Al empleador la causa del despido; al trabajador probar la existencia del despido, su nulidad cuando la invoque y la hostilidad de que fuera objeto.

manifestación se desvirtuaba con la declaración que esta misma persona había dado previamente producto de las investigaciones de la Demandada. Y que, en un momento inicial, el testimonio brindado dilucidaba una actitud de cercanía entre el Demandante y la persona que posteriormente robaría el dinero. Hecho muy importante para la imputación de cargos.

62. En el Sexto considerando, el cual sería el más importante de la sentencia, el juez continuaría el desarrollo del punto anterior y manifestaría su interpretación de los hechos. Para el órgano jurisdiccional, la declaración notarial donde el Cajero Supervisor deslindaba al Demandante de responsabilidad iría no solo contra su primera declaración, sino también contra las declaraciones que el Demandante haría en las investigaciones internas de la empresa. En estas el Demandante informaría que no habrían reportado las irregularidades por miedo a las repercusiones y se note su negligencia. Afirmación que iría en contra de las posturas que tomaría el Cajero Supervisor vía notarial.

63. A evaluación del magistrado las investigaciones de la Demandada serían determinantes para dilucidar la controversia puesto que estas advertirían lo siguiente: *“el Demandante si bien no era el encargado de manejo y control directo del fondo de sencillo también lo era en calidad de jefe de Agencia. Puesto que impartía declaraciones y autorizaba al personal adscrito a su dependencia. Uno de los cuales era el Señor Anthony Mejía (...) Que, fue el Demandante quien autorizó al Señor Lázaro para que vaya con la señora y le avisara si había muchas monedas. Y fue el mismo actor quien le autorizó la salida de S/ 2,000.00 soles”*. Sería entonces el análisis del juez *que* tales hechos evidencian por sí mismos un acto de irresponsabilidad que excede a las facultades de Jefe de Agencia y genera una trasgresión a sus obligaciones laborales, deviniendo en la causal de falta grave.

64. En el considerando séptimo, el magistrado se pronunciaría sobre la violación alegada al principio de inmediatez. Que, para su criterio, no sería posible ni la aplicación ni la interpretación que habría hecho el

Demandante. Puesto que, para el caso, no sería aplicable el principio de inmediatez y con respecto al envío de la segunda carta notarial esta fue producto del primer descargo del Demandante, donde este solicitó mayor detalle de las imputaciones. Y fue producto de este pedido que la Demandada requirió de un traslado y una nueva evaluación de los hechos a fin de dar cuenta a la reclamación.

65. Por último, en el octavo considerando, el juez dictaminó que producto de la valoración de todos los medios probatorios y del análisis expuesto era consecuente declarar infundada la Demanda.

v. **Recurso de Apelación a la Sentencia de Primera Instancia**

66. Frente a la sentencia que declararía infundado el pedido del Demandante, este plantearía recurso de Apelación contra dicho pronunciamiento. Donde solicitaría al juez superior que revoque la sentencia expedida por primera instancia y consecuentemente declare fundada la demanda laboral.

67. La apelación se basaría principalmente en la exposición de tres errores de hecho y tres errores de derecho por parte del Magistrado especializado de primera instancia.

68. Con respecto a los errores de hecho, el demandante en primer lugar sostendría que la sentencia tuvo las mismas omisiones que la carta de despido de la Demandada. El magistrado se pronunció de un hecho del cual no tuvo los detalles exactos y por consecuencia este tampoco pudo brindarlos. Al no contener tal precisión, el pronunciamiento sería injusto e inconforme a la ley. Puesto que, a criterio del Demandante, la ley exige como requisito elemental que el empleador tenga que precisar los detalles de la falta. Y que, de la sentencia emitida, no se sabe con exactitud si los sucesos acontecieron en octubre, noviembre o diciembre del dos mil dos ya que el magistrado se refiere indistintamente a este período.

69. El segundo error que señala la apelación es sobre la valoración de la declaración jurada vía notarial realizada por el Cajero Supervisor el Señor Anthony Mejía. El demandante argumentaría que, pese a que el juez declararía improcedente la tacha de la Demandada, este no le daría ningún valor probatorio. El juez de manera arbitraria ponderaría la declaración brindada por el Cajero Supervisor en el marco del Interrogatorio propuesto por la Demandada. Y no sopesaría que la declaración jurada posterior sería brindada de forma libre y voluntaria sin ningún tipo de vicio que podría ser la intimidación por parte del empleador.
70. Y, el último error de hecho que se manifiesta en la sentencia apelada va con relación a valoración de los actuados. El magistrado desconoció por completo la voluntad del Demandante de querer resarcir su error, reponiendo este el dinero y evitando cualquier perjuicio a la Demandada. Asimismo, el juez en su análisis simplemente se limita a ponderar la primera declaración del Cajero Supervisor donde incluso pudo haber mentiras o detalles no comprobados como lo fue la actuación de la persona que se robó el dinero. Y por último en relación con este error, el demandante afirmaría que el juez desconoció que la omisión de informar sobre las irregularidades pudo deberse a que no hubo ningún daño que informar.
71. Pasando a los errores de Derecho que señaló el Demandante, este sostendría que la sentencia no sería conforme al artículo 25 del Decreto Supremo N° 003-97-TR al haberse sustentado únicamente en la omisión de un deber genérico que sería entendido como incumplimiento injustificado de las obligaciones laborales. Siendo que dicho precepto exige un incumplimiento injustificado de una obligación específica y concreta al cargo. Que, el juez interpreta que el jefe de agencia es responsable por las omisiones del personal a su cargo y no sostiene que cada trabajador es único responsable por la asignación directa que pudiera tener, como la ley y la doctrina deja entrever.

72. El demandante siguió enfatizando su argumento, sosteniendo que la resolución misma reconoció expresamente que el Demandante no era el encargado del manejo y control del fondo de sencillo, puesto que lo era el Cajero Supervisor. Y pese a ello, le atribuye una responsabilidad indirecta por los eventos acaecidos. Se desconoce además que el Cajero Supervisor también tenía un compromiso y responsabilidades que cumplir, pero pese a ello se le alcanza todas y cada una de las omisiones, hechas por dicha persona, hacia su jefe (el Demandante).
73. Con respecto al segundo error de derecho expuesto en la apelación, este va relacionado con la ponderación de la reposición del dinero robado. Que, el magistrado infirió que solo por reponer el dinero, el trabajador era responsable por los daños ocurridos. Que, a criterio del demandante, la falta debió seguir una investigación y encontrar al verdadero culpable fáctico. Asimismo, adicionó el demandante que es usual que los contadores suelen sufrir robos y pérdidas de dinero, y no por ser ellos quienes perdieron el dinero automáticamente van a ser los culpables.
74. El último error de derecho señalado fue que el juez interpretó mal y consecuentemente aplicó erróneamente el principio de inmediatez. Que este no se limita a la etapa de investigación, sino también que es pertinente para la aplicación de sanciones. Que, el juez únicamente valoró que el principio era pertinente para el momento de la investigación de la falta, pero que no era necesario para los plazos de envío de las cartas notariales de pre-despido.
75. Adicionalmente, como un medio probatorio preponderante y muy relevante, previo a la sentencia de la Corte Superior el demandante solicitaría que se incorpore al proceso el Manual de Funciones de Cajero Supervisor. En la demanda planteada se solicitó que se requiera a la Demandada a presentar el Manual de Funciones de Jefe de Agencia, pero al aducir esta que no existía dicho manual, simplemente se omitió dicho medio probatorio. Pero siendo pertinente para la discusión saber de quién era la responsabilidad y por ende quién omitió sus obligaciones laborales

se consideró pertinente aceptar el Manual de Cajero Supervisor como medio probatorio extemporáneo.

vi. **Resolución de Segunda Instancia**

76. Luego de la audiencia correspondiente y demás actuaciones procesales necesarias, sería el veintitrés de agosto del dos mil cuatro (23/08/2004) cuando se emitiría la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, sería pues donde la sala laboral revocaría y reformaría la sentencia de primera instancia, declarando fundada la demanda interpuesta. Este pronunciamiento se sustentaría en siete considerandos.

77. El primer considerando simplemente informaría acerca de los hechos actuados en sede procesal, propiamente la declaración de primera instancia para estimar infundada la demanda.

78. El segundo considerando, también sería para reafirmar lo actuado y estimado por el juez especializado. Donde este declararía improcedente la excepción de falta de legitimidad para obrar propuesta por la Demandada.

79. El tercer considerando sí sería propiamente uno de los acápites donde el magistrado superior aplicaría su criterio con respecto a lo valorado. Se pronunciaría acerca de cómo debía entenderse la imputación de cargos para hacer uso de la rescisión laboral por parte del empleador y de qué criterios debía guardar. **Sería el empleador quien tendría la carga de la prueba y debería acreditar de forma objetiva tanto la gravedad de la falta como el perjuicio que ella hubiera causado.** Revistiendo la imputación de proporcionalidad y razonabilidad con la intención, dolo, reiterancia del trabajador.

80. Con respecto al cuarto considerando, en este el magistrado analizaría los hechos del caso. Haría un recuento de la falta sancionada, así de cómo se dio el procedimiento de despido del trabajador.

81. En el quinto considerando sería donde el juez haría su interpretación de los hechos. Que, sería para su criterio, un caso donde no hubo una justa graduación en la relación de causalidad. El juez dijo lo siguiente: “*Se colige de lo acontecido que la actitud de ésta no reviste la gravedad que se le pretende atribuir como para que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral, resultando excesiva y no constituyendo una causa justa de despido*”.
82. El sexto considerando sería para continuar con el desarrollo de lo mencionado en el acápite anterior. Para el magistrado la actitud de la Demandada fue excesiva, así como también habría omitido hacer uso del principio de razonabilidad. Que, la sanción no tuvo en cuenta los antecedentes del trabajador (su trayectoria) ni su actitud de querer resarcir el daño. Que, para el colegiado en este caso no correspondía la aplicación de un despido sino en todo caso de una sanción gradual.
83. En el último considerando, el magistrado detallaría su pronunciamiento y conclusión de su análisis. Este establecería que el despido sería arbitrario puesto que no se podría demostrar causa justa y consecuencia de ello, se tendría que aplicar la cláusula del contrato de trabajo donde se reconocería la acumulación de tiempo de servicios con la empresa previa. Y por todo lo expuesto, el pago de la indemnización máxima que otorga la ley (doce remuneraciones).

vii. **Recurso de Casación contra la Sentencia de Segunda Instancia**

84. Inmediatamente después de emitida la sentencia de segunda instancia, la Demandada plantearía recurso de Casación contra dicho pronunciamiento. Puesto que al amparado del artículo 54° de la entonces vigente ley N° 26636 Ley Procesal del Trabajo, era factible dicho recurso para que la Corte Suprema se pronuncie sobre discrepancias de interpretación de las normas materiales laborales.

85. El recurso de casación tendría como principal pretensión que se case la resolución de segunda instancia y que por consecuente se declare infundada la demanda laboral interpuesta en concordancia con el primer pronunciamiento emitido por el juez especializado de primera instancia.
86. Como causal de procedencia del recurso de casación, se tendría la correcta interpretación del artículo 25° inciso “a” del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad laboral, aprobado por el Decreto Supremo N°003-97-TR.
87. La demandada sostendría que el pronunciamiento de la sala laboral habría interpretado mal dicho norma jurídica, así como también se habrá apartado de los precedentes jurisprudenciales que enmarcan este tipo de controversia.
88. Con respecto al primer punto, la Demandada indicaría que la sala laboral habría incorporado criterios subjetivos inexistentes a la norma, tales como: (la falta debe contener) “*gravedad y perjuicio que ella le haya causado al empleador*” y (la falta) “*debe guardar proporcionalidad con la intención, dolo, reiterancia del trabajador o situaciones de riesgo o de falta de control provocadas por la propia empresa*”.
89. La sala laboral estaría suponiendo el cumplimiento de requisitos legales adicionales y que no son señalados taxativamente en la norma invocada. Situación que supondría una afectación a la Demandada puesto que se estaría apartando de lo que la ley establece como esencial para que se configure el despido únicamente. Siendo esto, a criterio de la Demandada, contrario al espíritu de la norma puesto que no solo le incorporaría nuevos elementos, sino que aplicaría un criterio de graduación.
90. Lo que para la Demandada debería ser la correcta interpretación, es simplemente que se analice si se configuró o no la falta. Lejos del criterio del juez de si hay que aplicar una sanción gradual, es potestad del

empleador discrecionalmente sancionar las faltas como él lo merite correspondientes y respetando los márgenes que la ley le otorga.

91. Por otro lado, el recurso de casación basa su pedido en que dicha interpretación errónea iría también contra el criterio jurisprudencial. Citó entre sus ejemplos la Casación N° 737-99 en la cual la Corte Suprema señaló: “*la norma (artículo 25° del D.S. 003-97-TR) no hace distinción de falta grave y menos grave, y no se precisa ningún tipo de proporcionalidad de la sanción, constituyendo el despido por falta grave una facultad del empleador*”.

92. Para otro ejemplo del criterio de la Corte Suprema, la Demandada citaría la casación N° 1230-97, en la cual este organismo aplicaría el *único criterio de verificar el incumplimiento de una de las obligaciones específicas* para que se configurara el supuesto de omisión de obligaciones y el empleador tenga la potestad de sancionar.

93. Asimismo, la Demandada a lo largo del recurso citaría reiterados pronunciamientos que reforzarían las dos casaciones citadas previamente. Con ello, intentaría demostrar la correcta aplicación del inciso “a del artículo 25° del D.S. 003-97-TR. La cual sería contraria a la inclusión de los elementos como “gravedad y perjuicio” o “gradualidad” o “proporcionalidad” de la sanción.

viii. Sentencia de la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria Corte Suprema de Justicia de la República

94. El catorce de noviembre del dos mil cinco (14/11/2005), se emitiría el pronunciamiento de la Corte Suprema con respecto al recurso de Casación. En dicha sentencia, a través de nueve *considerandos* se declararía fundado el recurso. Y consecuentemente casarían la sentencia de la Sala laboral. Además, actuando en sede de instancia, confirmaría la sentencia apelada de primera instancia.

95. En relación con los *considerandos*, en el primero se pronunciaría acerca de los requisitos de procedencia del recurso de casación. Siendo este procedente por cumplir con las formalidades previstas por el entonces vigente artículo 57° de la Ley Procesal del Trabajo.
96. Con respecto al segundo *considerando*, en este resumiría la denuncia alegada por la Demandada en su recurso de casación. La interpretación errónea de la norma jurídica por incorporación de criterios subjetivos no previstos.
97. En el tercer *considerando*, en este siguiente acápite haría mención a los distintos pronunciamientos que la Demandada citaría así como indicando que existe similitud entre los pronunciamientos invocados y que la aplicación del criterio de la sala laboral sería contradictorio. En ese extremo sería declarado procedente el recurso.
98. En el cuarto *considerando*, el órgano jurisdiccional haría mención a la norma materia de controversia. El artículo 25° inciso “a” del D.S. 003-97-TR. El cual establecía: *“falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves: a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral”*.
99. En el quinto *considerando*, la Corte Suprema desarrollaría la norma jurídica interpretando lo siguiente: *“Es obligación del trabajador poner a disposición del empleador sus servicios directos y concretos (...) el incumplimiento de esta obligación puede justificar el despido del trabajador, aunque no se haya configurado un daño susceptible de apreciación pecuniaria en contra del empleador”*.
100. En el sexto *considerando*, se establecería la ponderación de los hechos. La cual sería que el Demandante tenía el cargo de Jefe de Agencia y su función era supervisar la correcta distribución y devolución del fondo de

sencillo, y fue este quien autorizó al Cajero Supervisor a retirar dos mil soles.

101. En el séptimo considerando, el juez supremo interpretaría que la acción descrita en el considerando anterior supondría una actitud negligente que adquirió mayor gravedad debido al cargo del Demandante. Y que, la falta cometida no debería suponer ningún criterio de gravedad o perjuicio, puesto que la norma no establece dichos requisitos. Lo que supondría que la sala calificó erróneamente el caso.

102. En el octavo *considerando*, la Corte Suprema afirmó que el criterio de la Sala Laboral incurría en contradicción contra los pronunciamientos citados por la Demandada en su recurso de casación, porque lo resultaba necesario amparar dicha causal.

103. Y en el último *considerando*, se concluiría que producto de todo lo expuesto y del análisis realizado era consecuente amparar el recurso en los términos que la ley señalaba.

IV. Comentarios al Proceso Judicial laboral

i. Sobre la Demanda, Contestación y Resolución de Primera Instancia

104. En primer lugar, sobre la Demanda laboral interpuesta por el trabajador. Para fines del presente trabajo se brindan siete comentarios, los cuales van en relación con falencias, omisiones o errores que se pudieron evidenciar en la Demanda.

105. El primer comentario va referido con respecto a las afirmaciones expuestas en la Demanda. El Demandante hace reiteradas aseveraciones que si bien tienen el impacto que pretenden lograr (el juez las tome en consideración), no tienen mucho sustento fáctico o probatorio. Por ejemplo, se evidencian dos afirmaciones muy graves, pero sin sustento.

Por una parte, el Demandante argumenta que la Demandada es filial y parte del grupo económico de la empresa donde laboró previamente. Pero no adjunta ningún medio probatorio que pueda acreditar dicho vínculo económico. Por muy obvio que pueda parecer el nombre de “Telefónica”, siempre cualquier afirmación debe tener sustento probatorio.

106. Por otro lado, en el recuento de sus antecedentes el Demandante hace clara afirmación de un acto de intimidación que sufrió para que se produzca su trasvase. Él sostiene prácticamente que la empresa en la que laboró antes compulsivamente lo obligó a firmar para la Demandada bajo sanción de despido. Dicho acto es un claro ejemplo de intimidación, si es que no es consentido por parte del trabajador. Y si estuviéramos en este último supuesto, como parece ser por los medios probatorios expuestos (carta de renuncia) la afirmación devendría en mala fe para perjudicar la reputación de la Demandada y la empresa previa.

107. Justamente esto nos lleva al segundo comentario, muchas afirmaciones en la demanda fueron hechas de mala fe. Pese a que el trabajador sabía cuáles eran las condiciones de su contrato de trabajo igual aducía supuestas violaciones. Por citar un ejemplo, para el cálculo de su remuneración básica, ambas partes habían pactado que sería a costo total de setenta y cinco mil soles por un año dividida en doce partes, monto que incluía todas las obligaciones exigidas por ley tales como gratificaciones, asignación familiar o movilidad. Pero pese a saber que esa era la situación, el Demandante señala que a él no se le reconocían tales derechos. Eso indudablemente restaba credibilidad a los argumentos del demandante.

108. El tercer comentario es propiamente sobre los argumentos de hecho de la demanda, es bastante alarmante que el mismo trabajador no se pronuncie sobre la totalidad de las imputaciones que fueron motivo de su despido. Si bien es cierto que menciona las tres imputaciones, solo se defiende de dos de estas. Él en sus descargos omite estratégicamente pronunciarse de la falta grave de “no haber informado sobre las irregularidades”. En ese aspecto, que el trabajador no pueda defenderse

acerca de una imputación podría dejar abierta la puerta a que el empleador asuma que tal falta es reconocida y por ende se aplique la sanción correspondiente.

109. El cuarto comentario va con puntualidad sobre las defensas del Demandante. Las cuales terminan por ser muy subjetivas y no categóricas. Resaltar su trayectoria profesional no es prueba de que no haya cometido las faltas imputadas. Se hizo mucho énfasis en sus actos unilaterales tales como devolver el dinero robado, pero no se puntualiza sobre la repercusión objetiva que esto implicaba. Es decir, si el empleador llega a tomar conocimiento que uno de sus trabajadores ha repuesto dinero robado, este cuanto menos tiene que emitir algún tipo de comunicación. Donde o sanciona tal hecho con la presunta aceptación de culpabilidad del trabajador que decide reponer dinero robado o exculpa la falta con la buena fe que pueda llegar a tener el trabajador por la reposición. En ese sentido, el Demandante no les da una base objetiva a sus actuaciones y termina por ser muy subjetivo en sus afirmaciones que sostienen su pretensión.

110. En el quinto comentario, se encuentran los principios tanto de inmediatez, razonabilidad y proporcionalidad; el Demandante tenía mucha base para elaborar una buena defensa sólida, pero termina por ser muy genérico y poco incisivo al respecto.

111. Con el principio de inmediatez, estaba abierto el debate de si hubo violación o no. El demandante señaló que habría violación, pero lo limitó únicamente al aspecto procesal de los plazos precluidos de las cartas notariales de despido; cuando el principio de inmediatez debió estar presente durante todos los actuados. Dicho de otro modo, el Demandante debió señalar que hubo violación al principio de inmediatez con relación a la demora de imputación de cargos, que también hubo violación en relación con el procedimiento de despido (los plazos que sí señala) así como la existencia de violación o aplicación de este principio al concederle vacaciones por un mes y no pronunciarse al respecto. Se pudo

haber presentado diferentes supuestos de trasgresión a estas normas generales del derecho laboral que hubieran hecho la demanda más sólida.

112. Con respecto a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, el Demandante los menciona, pero no les da el debido mérito. A criterio de este trabajo, el principio de razonabilidad es de vital importancia en los supuestos de casos fortuitos donde es imperativo motivar las sanciones disciplinarias. El mismo Demandante se defiende en que las irregularidades fueron producto de un evento excepcional, pero no desarrolla el principio de razonabilidad. Y con respecto al principio de proporcionalidad, sus actuaciones de reponer el dinero supuestamente robado debieron tener mucha pertinencia en relación con este principio. Por lo menos, la sala laboral le daría esa valoración, por lo que pareciera que el juez tendría más preocupación por amparar el pedido que el propio demandante.

113. En relación con el sexto comentario, el Demandante no enfatizó las violaciones a su derecho de Defensa. Al margen de si se cometió o no la falta, es de vital importancia que en el marco de las investigaciones y del proceso interno de despido se le brinde a la parte afectada todos los detalles correspondientes. El mismo demandante lo sostuvo en sus descargos a las cartas notariales, pero durante el proceso judicial no hubo mucho enfoque a esta limitación a un derecho constitucionalmente reconocido.

114. Como último comentario a la demanda, de lo expuesto por el Demandante y analizado desde un punto de vista neutral, pareciera que quiso deslindarse de eventos de los cuales sí fue partícipe. Aducir en su defensa, que el Cajero Supervisor era el único responsable, no pareció la mejor defensa. O si iba a sostener eso, su propia declaración en la entrevista en la empresa no le hizo ningún favor. Puesto que él mismo describió sus funciones en la empresa y dio pie a que la Demandada le imputara las faltas.

115. Pasando ahora a la Contestación, motivo de esta, el presente trabajo hace nueve comentarios que nuevamente van relacionados en torno a puntos débiles en la defensa legal, así como a omisiones que se hicieron en los descargos de la Demandada.
116. El primer comentario va relacionado a la excepción de legitimidad para obrar planteada por la Demandada. Si ella misma era consciente que fue voluntad de las partes establecer una cláusula donde se aceptaba la posibilidad de reconocer el tiempo de servicios con la empresa previa si se daba el supuesto de un despido arbitrario, para qué solicitar al juez que no se pronuncie de este período. Esto es posiblemente un acto de mala fe procesal, puesto que se usan los recursos legales para intentar desacreditar la pretensión principal de la demanda, mas no para intentar ayudar al juez a que encuentre la solución al problema principal.
117. El segundo comentario es acerca de las imputaciones formuladas por la Demandada. Producto de que la imputación no revistió las formalidades y precisiones correspondientes, es que se dio a lugar que el Demandante tuviera más argumentos de defensa para reforzar su demanda. Si en un momento, se hubiera hecho de forma diligente la carta de despido, en la contestación de la demanda se hubiera podido ser categórico para desacreditar las acusaciones hechas por el Demandante. Al menos con respecto a las violaciones de su derecho de Defensa y al principio de Inmediatez.
118. Con respecto al tercer comentario, es a entender del presente trabajo que una de las tres faltas graves imputadas al Demandante, no estuvo del todo bien planteada. Dicho de otra forma, a lo largo del proceso se habla de que una de las tres faltas fue dar la autorización para que el Cajero Supervisor retire dos mil soles del fondo de sencillo. Y que producto de esa orden, se perdió el dinero. Sin embargo, esa acción en sí misma no es una falta. Puesto que sí está dentro de sus competencias del jefe de Agencia brindar órdenes para que se realice el cambio de billete por monedas correspondiente. Lo que se podría considerar una falta grave, sería que no

se hizo el cambio de dinero en una agencia acreditada o siguiendo el procedimiento correspondiente. Pero, la Demandada no es puntual al respecto y producto de esta ambigüedad los jueces también son poco claros al respecto.

119. El cuarto comentario es sobre el pronunciamiento acerca del Cajero Supervisor por parte de la Demandada. Realmente es un poco extraño que la demandada le atribuya todas las imputaciones al Demandante y no se las extienda al Cajero Supervisor. Pese a que claramente esta persona fue responsable de las irregularidades, solamente se puede sobreentender que como ya no estaba laborando en la empresa ya no había ningún pronunciamiento sobre esta persona.

120. Pero, resulta pertinente que todas las imputaciones hechas para encausar el despido hayan sido basadas en los dichos por esta persona (el extrabajador). Por lo que, a criterio del presente trabajo, resulta un poco superfluo mencionar a un trabajador que no es parte del proceso y peor aún que solo se limiten sus declaraciones a las iniciales mas no a sus finales. Justamente la contestación a la demanda adolece de argumentos sólidos para desacreditar las declaraciones finales del Cajero Supervisor en la declaración jurada vía notarial. Es más, se planteó oposición sobre ella, por lo que, si no era pertinente citar a esta persona, para qué entonces se la tomó como vital punto de referencia.

121. El quinto comentario también va en relación de las actuaciones de los trabajadores y de cómo la Demandada no pudo pronunciarse debidamente sobre estas. Si el Demandante sostiene que reembolsó el dinero para no causarle perjuicio, es ilógico que la Demandada guarde silencio de cuál fue su postura sobre este acto. Y resulta un tanto contraproducente, el argumento de la Demandada de que tal reembolso lo que demostraba era la culpabilidad del trabajador.

122. El sexto comentario es sobre la poca defensa que manifestó la contestación en torno a las afirmaciones de vulneraciones que se

plantearon en la Demanda. Por lo menos correspondía pronunciarse y desmentir hechos tales como intimidación para que el trabajador firmase con la Demandada su contrato de Trabajo o que en ningún momento se lo obligó a hacerse un préstamo para asumir el dinero faltante. Por más que, sobre este segundo punto la Demandada soslayaría que esto fue decisión unilateral del trabajador, no termina de ser clara con respecto a quién autorizó ese préstamo y cuál fue el motivo puntual para desembolsar el dinero. En ese sentido la Demandada no se defiende completamente frente a cualquier suspicacia.

123. El séptimo comentario va en relación con el criterio que utilizó, para el sentido de su defensa, la Demandada. Es decir, si se basaría en torno a defensas de “razonabilidad”, que los actuados y los mandatos de la ley debían entenderse bajo una lógica de razonabilidad. Entonces, no tiene coherencia que en otros puntos se pida categóricamente el respeto al pie de la letra de las normas. Porque eso lo que demuestra es que la Demandada para lo que le convenía era necesario aplicar un criterio de abierta margen de aceptación, pero para las actuaciones que le eran desfavorables (como la imputación de cargos) estas debían ser a rajatabla. Es así como hubiera sido mejor que la contestación tuviera un único criterio para su realización.

124. Por último, el octavo comentario es acerca de la poca solidez defensiva de la Demandada en torno a la acusación de violación del principio de inmediatez. Realmente es probable que se cometió una violación a dicho principio y como único argumento la Demandada se acogió al criterio de razonabilidad. Que esta sostuvo: *“no se respetó el plazo que brinda la ley porque se necesitó de tiempo para brindar mayor detalle”*. Sin embargo, en la segunda carta notarial no se brinda mayor detalle, sino que ambas partes se reafirman en sus posturas. Por lo que se pudo evidenciar que esto tal vez fue a causa de un desliz al interior de la Demandada y no producto de una elaboración cognitiva que requería mayor tiempo. Asimismo, sostener que la imputación de cargos se demoró debido al largo proceso administrativo y burocrático al interior de la empresa no parece ser el

mejor argumento. Debió ser más puntual y descriptiva de todas las investigaciones y por qué tomaron tanto tiempo.

125. Por último, con respecto a la sentencia de primera instancia, el presente trabajo brinda seis comentarios sobre dicho pronunciamiento. Siendo el primero que la sentencia emitida no guarda completa cohesión. Esto se evidencia entre los *considerandos* primero y quinto. En el primero, declara improcedente la tacha planteada por la Demandada puesto que la Declaración Jurada del Cajero Supervisor era importante para dilucidar los hechos. Sin embargo, en el quinto *considerando* estima que dicha declaración está desvirtuada por el acta de interrogación al interior de la empresa.

126. El segundo comentario va en relación con el criterio que evidenció el juez a lo largo de su pronunciamiento. Este se basó enteramente en afirmaciones subjetivas, de lo que el magistrado consideró debió ser, de lo que él consideraba debía ser y de lo que pudo ser. Lo que fue preponderante fue el juicio de valor subjetivo y no hubo prácticamente ningún análisis objetivo. Solamente la mención de la norma para aplicar la sanción. Pero incluso sobre el criterio para interpretar la sanción, el juez no se basó en argumentos sólidos. En ningún *considerando* se evidencio una completa elaboración de supuestos fácticos que conlleven a una conclusión razonable de aplicación de las normas jurídicas.

127. Justamente esto lleva al tercer comentario. El juez en sus *considerandos* se pronuncia sobre lo que él considera, pero no sustenta. Por ejemplo, asevera que la declaración jurada del Cajero Supervisor estaría desvirtuada por sus declaraciones previas, pero no desarrolla por qué afirma esto. ¿Es porque la primera declaración tiene mayor valor? ¿Es porque la declaración en el marco de una investigación tiene mayor valor? ¿La segunda declaración tiene algún vicio? Son interrogantes que surgen, pero el juez no dilucida nada.

128. El cuarto comentario también va sobre ese mismo argumento, pero con respecto a la atribución de funciones y competencias. El juez dice que era responsabilidad del Demandante y por ende este omitió sus funciones. Pero no es categórico sobre cuál era la diferencia de funciones del Cajero Supervisor y del Jefe de Agencia. ¿Estos tenían las mismas funciones, respondían individualmente o tal vez incluso respondían de forma conjunta por cualquier omisión? Le atribuye toda la culpa al Demandante, pero no se pronuncia sobre el segundo trabajador.

129. El quinto comentario es sobre la falta de motivación que muestra la sentencia. Si bien, señalar falta de motivación o motivación aparente parece ser algo difícil, en la sentencia hay afirmaciones que nos pueden llevar a suponer esto. El juez especializado sostiene: *“los hechos mismos evidencian por sí mismos la falta grave”*. Tal pronunciamiento es contrario a lo que debería ser aplicación de tutela jurisdiccional efectiva. Si los hechos “revelan” por sí mismos la falta, entonces ¿cuál es la labor del juez? Ciertamente, el mismo juez se está abstrayendo a un segundo plano donde él no valora los hechos, sino que solo los deja “revelarse” por sí mismos. Entonces, esto nos lleva a concluir para qué se va a acudir al juez a que este solucione la controversia si va a dictaminar que los hechos son por sí solos prueba suficiente.

130. Y, para no caer en el mismo error que comete el juez de ser subjetivo, un hecho que manifiesta la falta de completa motivación es que el juez no se pronuncia sobre todas las imputaciones. Así como la Demandada no puede establecer una relación cabalmente lógica sobre los hechos, puesto que dos de las tres imputaciones (los robos) se basan en suposiciones de cuando posiblemente ocurrieron los hechos y de cual posiblemente habría sido la actitud del Demandante. El juez tampoco puede elaborar un resumen de los hechos completo. Esto se ve reflejado en que la tercera imputación (el faltante de diez mil soles) no termina de ser completamente explicado. ¿Los dos mil soles eran parte de los diez mil soles? ¿El Demandante se robó los diez mil soles? ¿El Demandante propició el robo de los diez mil soles? Simplemente se hace mención que hay un faltante

de diez mil soles durante la gestión del Demandante, pero no se da un completo detalle. Y el juez intenta no pronunciarse al respecto, porque no tiene certeza y ahí incurre en falta de motivación.

131. El sexto comentario va con respecto al principio de inmediatez. Realmente, el juez evidenció completo desconocimiento y equivocación tanto en la interpretación como en la aplicación de dicho principio. El magistrado cita el artículo 41° del D.S. 001-96-TR el cual brinda la posibilidad de que al trabajador se le pueda extender el plazo mínimo de seis días para que efectúe su descargo. Pero el juez entiende que el empleador también a sí mismo se puede extender el plazo. Lo cual claramente es contrario a la aplicación de *inmediatez*, puesto que no tiene sentido que la parte sancionadora tenga los beneficios de la parte afectada.

132. Es así también, que nuevamente el juez aplicando un criterio totalmente subjetivo y carente de sustento dictamina que la Demandada requirió de mucho más tiempo (alrededor de quince días) para elaborar una segunda carta notarial donde supuestamente debido a los descargos iniciales, tuvo que hacer una profunda búsqueda. Pero que al final en la segunda carta de pre-despido, no se evidenció mayor elocución que haya requerido que la Demandada se tome dicho lapso adicional.

ii. **Sobre el Recurso de Apelación y la Sentencia de Segunda Instancia**

133. Con respecto a la apelación planteada por el Demandante tiene varios puntos importantes que ataca justamente a los comentarios que el presente trabajo hace. Sin embargo, tiene otras falencias, una de ellas crítica, que terminan por hacer muy mejorable la Apelación. Con respecto a esta, se presentan cuatro comentarios.

134. El primer comentario va en torno a la omisión crítica que hace la apelación. Esta en ningún momento ataca la sentencia con perspectiva a la vulneración al debido proceso por falta de motivación. Claramente en la sentencia se omiten pronunciarse sobre varios puntos (que sí expone el

recurso) pero nunca se señala por lo menos en los errores de derecho que el juez no motivó correctamente su decisión. Argumentos de sobra tuvo el Demandante para señalar la falta de motivación como, por ejemplo: No pronunciarse sobre todos los medios probatorios, no pronunciarse sobre todas las imputaciones, no establecer con precisión el relato de los hechos, no hacer una elocución objetiva en los considerandos. Realmente era muy factible alegar violación al debido proceso.

135. El segundo comentario ya es propiamente sobre los errores de hecho alegados. Ciertamente la estrategia legal que tuvo el Demandante, a criterio de este trabajo, no fue la mejor. Puesto que alegar “yo no cometí la falta grave” no era la mejor defensa, sino mejor hubiera sido en ningún momento hubo un quebrantamiento de la buena fe laboral. Ejemplo de esta estrategia sería que pese a que hubo una omisión de funciones la relación no se volvería irrazonable y podrían haber continuado laborando. Además de señalar que la falta no era propiamente del Demandante sino del Cajero Supervisor, era importante basar el recurso de Apelación en que hubieron hechos y actos que probaban que no hubo un quebrantamiento de la buena fe laboral. Prueba de ello, el otorgamiento del préstamo, la no remoción de sus funciones durante la investigación, el otorgamiento de vacaciones sin ningún tipo de comunicación acerca de las investigaciones. Ciertamente en la apelación, se debió atacar con mayor precisión la escueta elaboración subjetiva que hace el juez de primera instancia. Justamente porque este no se pronuncia de dichos actuados.

136. El tercer comentario va en relación con el tercer error de hecho señalado en la demanda. En este se sostiene que el juez valora la actitud del Demandante al momento de devolver el dinero como un acto inculpatario. Y estuvo bien en señalar que dicho pronunciamiento era errado, pero faltó desarrollar que tal acto del Demandante fue producto del pedido del Gerente de Operaciones (por lo menos los diez mil soles). Tal hecho que sí se menciona en la demanda, no es nuevamente traído a colación y era importante tenerlo presente. Porque tal vez pudo haber sido tomado como

un acto en base a la potestad sancionadora del empleador a través de su Gerente de Operaciones.

137. Y, por último, el cuarto comentario va con respecto a los errores de derechos que se omitieron y se pudieron señalar. No solamente se viola el D.S. 003-97-TR y el principio de inmediatez, también hubo vulneración al principio de razonabilidad y al derecho de defensa. Puesto que el juez en su pronunciamiento hace uso del primero para intentar convalidar las actuaciones de la Demandada en torno a las formalidades que revistieron el procedimiento de despido. Pero en ningún momento, se pronuncia en que el principio de razonabilidad puede ser entendido para alegar omisión de obligaciones y consecuentemente quebrantamiento de la buena fe laboral. Asimismo, pese a que el Demandante señala en sus descargos a la carta de pre-despido que hay una vulneración a su derecho de defensa; tanto en la demanda como en la apelación, no se vuelve a pronunciar. Es labor del juez pronunciarse sobre todo el procedimiento de despido, tanto sobre si se cometió o no la falta, así como si el procedimiento respeta las formalidades mínimas exigidas. El juez al no pronunciarse sobre si hubo o no violación a su derecho de defensa en la carta de pre-despido estaría dejando un problema sin resolver.

138. Ya pasando propiamente a la sentencia de la sala laboral, esta se va al otro extremo de amparar el pedido del Demandante e ir en contra de todo lo señalado por el juez especializado. Si bien es cierto, a criterio del presente trabajo, esta sentencia se aproximó mucho más a lo que hubiera sido correcto para resolver este caso, esta también termina teniendo errores graves que justamente darían pie al recurso de casación. Con respecto a este pronunciamiento se hacen cinco comentarios.

139. El primer comentario es sobre un hecho sobre saltante y es que la sala laboral también es subjetiva con respecto a sus estimaciones. Nuevamente la sentencia se basa en lo que el magistrado “supone” que debe ser. De hecho, no es un problema que el juez manifieste su opinión y dictamine en base a esta. El problema se presenta cuando solamente dictamina y no

explica todo el procedimiento elocutivo que lo llevó a asumir esa postura. Decir que la falta no merecía despido porque el Demandante devolvió dinero, no parece ser la razón más lógica. Quizás si hubiera desarrollado a profundidad estos hechos, se hubiera podido asumir una postura más objetiva.

140. Lo anterior nos lleva al segundo comentario, la segunda sentencia no termina de ser categórica en su fallo. La sala laboral tenía un buen argumento al estimar que de los actuados no se podía evidenciar una falta con tremenda gravedad que hiciera irrazonable la relación laboral, así como también desarrollar que las faltas cometidas no causaron perjuicio a la Demandada. Esa elocución posiblemente estuvo bien, pero no tuvo base legal. Se dejó abierta la posibilidad que la Demandada diga que el juez está imponiendo criterios adicionales a la norma. Cuando estos criterios son transversales al derecho en general. La relación de causa-efecto, el despido se produce porque el trabajador omitió sus funciones y esta omisión afectó tanto la relación que produjo un quebrantamiento de la buena fe laboral. Pero, si el trabajador quiso redimir su supuesto error, por el contrario de afectar la buena fe laboral, la está dignificando. Y el juez justamente debió darle la base legal que está contenida en los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

141. El tercer comentario es sobre una omisión que resulta llamativa, la sala laboral simplemente no se pronuncia sobre las violaciones al principio de inmediatez. La nueva sentencia sí habla sobre que la falta no revestía gravedad y no era susceptible de un despido por aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, pero no se pronuncia si el procedimiento de despido violó o no el principio de inmediatez. Quizás ya no había falta que sancionar, porque tal vez tomando en consideración las formalidades no respetadas, el principio de inmediatez resultaba clave. Pero, la sala no desarrolla ningún *considerando* sobre esto. Lo cual sigue dejando en ambigüedad si hubo o no violaciones al principio de inmediatez.

142. El cuarto comentario es sobre otras omisiones en las que vuelve a incurrir la segunda sentencia al igual que la primera. No se pronuncia sobre la totalidad de los medios probatorios. Ciertamente esto deja entrever que no hubo una correcta tutela judicial efectiva, no se desarrolla que es preponderante las declaraciones del Cajero Supervisor en el interrogatorio al interior de la empresa o su declaración jurada posterior. No se toma en consideración que el Gerente de Operaciones solicitó al trabajador que reponga el dinero faltante durante su gestión. Y tampoco se considera que se otorgó un préstamo al trabajador para que este le devuelva dinero a la Demandada. No se valora si esta tuvo mala fe al momento de proceder con el despido inmediatamente que se le pagó dicho préstamo. Realmente la sentencia vuelve a tener una falta de motivación con respecto a hechos clave.

143. Y el último comentario es sobre el principio “*non bis in idem*”. Si bien es cierto tal principio está desarrollado en la doctrina más que en las normas laborales. La sala se intenta pronunciar al respecto, pero no le da el valor correspondiente. Al momento de considerar que el trabajador ya ha devuelto el dinero y esto graduaría la sanción, se intenta soslayar que un mismo agente estaría siendo supervisado y sancionado por una misma falta dos veces, lo que se podría considerar como un doble procedimiento de una misma falta. La sentencia de segunda instancia pudo tener un desarrollo mucho más profundo con respecto a términos y definiciones jurídicas que pudieron darle un contenido mayor. Pero justamente al omitir darle la categorización correspondiente es que se abren muchas aristas para cuestionar la subjetividad de la sentencia.

iii. Sobre el Recurso de Casación y la Sentencia de la Corte Suprema

144. Pasando a la etapa final del proceso judicial, en relación primero con el recurso de casación este fue bastante sólido en líneas generales y en los fundamentos en que se basó. Ciertamente este recurso aprovechó tanto el vacío que dejó la poca motivación de la sala laboral, así como de pequeñas

citas jurisprudenciales que reforzaban su postura. Sobre el recurso de casación se hacen tres comentarios.

145. El primero de ellos es con respecto a la interpretación que hace la Demandada y que solicita a los jueces supremos que compartan. Ciertamente en la casación planteada, se trastoca la idea que la sala laboral incorpora elementos que no están presentes en el artículo 25° inciso “a” del D.S. 003-97-TR. Se habla que se incluían conceptos de “gravedad” y “perjuicio” para hacer que la falta sea inexistente, sin embargo, esa es una forma de interpretar la sentencia de segunda sala. Otra forma distinta sería que la sala habría interpretado tal artículo a la luz de los principios de razonabilidad y proporcionalidad. No es que se estén incorporando conceptos al artículo, sino que dicho artículo, así como toda normativa legal, tiene que entenderse en el marco de un ordenamiento jurídico donde hay principios preponderantes. En ese sentido, la interpretación que hace de lo estimado por la sala es muy conveniente para desacreditarla.

146. Con respecto al segundo, resulta alarmante la interpretación que hizo la Demandada en su recurso sobre cómo se debía entender la potestad sancionadora del empleador. Hacer una aplicación automática de solo verificar si se cumple la falta y por consecuencia despedir, para luego decir que este actuado no podría ser valorado por el juez es bastante osado. Dicho de otra forma, que al juez no le corresponde decidir si el despido es a lugar o no porque eso es potestad del empleador. Aceptar esta idea sería tremendamente perjudicial para el trabajador, puesto que si el juez no tiene potestad para rebatir la decisión tomada por empleador entonces cual sería el límite a dicha potestad. Esa era una forma de entender la tesis propuesta en el recurso de casación, y a criterio de este trabajo no era conforme a ley.

147. Por último, la jurisprudencia citada en el recurso de casación no termina por ser categórica sobre el pedido de la Demandada. Si el punto era señalar que la falta grave no debía distinguir entre “gravedad” y “perjuicio”, con respecto al segundo sí es cierto que el incumplimiento de las obligaciones

no tiene que generar perjuicio para ser considerado falta grave. Pero, lo que en ninguna sentencia detalla es si las omisiones sean graves o no automáticamente facultan al empleador a despedir. Justamente el atenuante va a estar en torno a si se quebranta la buena fe laboral. Un concepto que claramente es subjetivo y este va a incidir sobre si es meritorio o no. Otro punto que la Demandada estratégicamente decide omitir es que, en las sentencias citadas, no se habla de la potestad sancionadora, la cual sí deberá respetar el principio de razonabilidad y proporcionalidad. Efectivamente la norma habilita a despedir, pero dependerá del empleador evaluar si corresponde o no y si es que considera que sí corresponde cuanto menos deberá ser conciso sobre la falta imputada como exige el artículo 32 de la ley de productividad y competitividad laboral. LPCL.

148. Es así como la Demanda exige tomarse a literalidad del artículo que la legitima a despedir, pero para otros artículos; como por ejemplo la aplicación del principio de inmediatez o las formalidades del procedimiento de despido, sí acepta hacer un juicio de razonabilidad.

149. Y, por último; en el proceso judicial, al respecto de la sentencia de la Corte Suprema, como primera impresión, considero que es muy mejorable dicha sentencia y deja más controversias en vez de esclarecer conceptos jurídicos para brindar correcta tutela jurisdiccional efectiva. Sobre este pronunciamiento final se brindan cinco comentarios.

150. El primer comentario es en torno a cuál es el fundamento de dicha sentencia. El recurso se plantea para que la Corte Suprema analice el artículo 25° del D.S. 003-97-TR y vea si se aplicó correctamente o si debió aplicar de forma distinta. Si estamos en el segundo supuesto, la Corte Suprema debió desarrollar cual debería ser la correcta interpretación de dicho artículo. Pero lejos de hacer eso, lo que hizo fue pronunciarse sobre el fondo del asunto y no de la cuestión de puro derecho que estaba llamada a resolver.

151. Es todavía más agravante, que encima que se pronuncia sobre el fondo del asunto no se pronuncia de forma correcta. Solo desarrolla una de las tres imputaciones y todavía se equivoca en torno a cuál es la falta cometida. Esta sostiene que la falta es “*autorizar al Cajero Supervisor Lázaro Mejía, a retirar la suma de dos mil nuevos soles de la citada agencia*” y que dicha conducta “*importa una actitud negligente*”. Pero esa no es la falta, porque el Jefe de Agencia sí estaba autorizado a brindar dicho permiso para hacer el cambio de billetes a monedas correspondiente. La falta es que no hizo dicho cambio como dictamina el procedimiento, en una agencia de cambio autorizada. Y justamente esa falta podría ser atribuida al Cajero Supervisor mas no al Jefe de Agencia. En ese sentido, la Corte Suprema no se pronuncia sobre las competencias que tenían cada trabajador y cómo debían ser interpretadas, sino que habla de la falta cometida y encima comete un error sustancial al determinarla.

152. El segundo comentario también va relacionado con la tesis central de la sentencia. El único desarrollo que hace la Corte Suprema con respecto al pedido de cómo se debe interpretar el artículo citado lo hace en el *considerando* séptimo, el cual tiene una manifiesta incoherencia. Pues esta sostiene lo siguiente: “*la conducta descrita (...) importa una actitud negligente que adquiere **gravedad** por el cargo que desempeñaba el actor, configurándose la falta grave descrita en el artículo (...) que no puede ser valorado con los criterios de **gravedad** y perjuicio causado*”. No queda claro por qué la Corte Suprema señala que la falta toma mayor gravedad por el cargo del Demandante si después va a argumentar que la gravedad no tiene ninguna repercusión.

153. El tercer comentario, otro de lo más importantes, está relacionado con la estimación misma que hace la Corte Suprema al señalar que el artículo 25° del D.S. 003-97-TR no puede ser valorado con al menos el criterio de la gravedad. Puesto que asumir tal afirmación implicaría que no se tome en consideración los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Principios que no tendrían que ser señalados en todos y cada uno de los artículos, sino que se sobreentienden que son transversales a todas las

normas jurídicas. Pero al parecer la Corte Suprema siguiendo una lectura literal de su *considerando* no eran relevantes dichos principios.

154. Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, la corte en el *considerando* quinto desarrolla lo que para ella consideraba un deber del trabajador. El cual es realizar su prestación de servicios de forma diligente y con la dedicación adecuada. De lo que se desprende que para la corte sí importan los criterios subjetivos de la razonabilidad. Puesto que hablar de diligencia y adecuada dedicación, solo se pueden asumir cumplidos dichos deberes en un análisis subjetivo de lo que se entiende razonable o comúnmente aceptado. Por lo que nuevamente la sentencia manifiesta una clara incoherencia y poca congruencia entre lo considerado y lo concluido.

155. El cuarto comentario que se hace a la sentencia es que este dictamen adolece de una motivación todavía más explícita. Pues los magistrados supremos en su octavo *considerando* únicamente señalan lo siguiente: “*Que, por consiguiente, se ha incurrido en contradicción respecto de las ejecutorias presentadas por el impugnante, siendo necesario ampara esta causal*”. De lo que surgen muchas interrogantes tales como: ¿Cuál es la contradicción? ¿A qué ejecutorias se refiere, son estas la jurisprudencia señalada? ¿Es la misma la contradicción con cada una de las sentencias señaladas? ¿Cuál es el criterio que se utilizó para considerar lo señalado? Y, por último, pero no menos importante ¿Porque es “necesario” amparar la causal? Todas esas interrogantes surgen a raíz del octavo *considerando*, que se reitera más genera suspicacia que solución al conflicto.

156. Y el comentario final que se hace a la sentencia es por qué al momento de casar la sentencia de segunda instancia, por qué dictamina que se aplique la sentencia de primera instancia. Si esta última tiene vicios y defectos que son totalmente manifiestos y encima incurre en muchas omisiones que dejan el conflicto entre las partes totalmente en la ambigüedad y no en la certeza plena. Si, por último, la Corte Suprema no quería pronunciarse sobre el fondo (como sí lo hizo en parte y mal) por qué no exigió o al juez especializado o a la sala laboral que se vuelvan a

pronunciar, pero esta vez siguiendo los supuestos lineamientos de la correcta interpretación del artículo materia del recurso de casación. Claramente la sentencia generó un estado de indefensión para el Demandante que, al agotar la vía judicial, muchos de sus argumentos no fueron ni tomados en consideración y muchos actuados ni siquiera fueron tomados en cuenta en las sentencias.

V. **Análisis de los puntos Jurídicamente Relevantes**

157. Habiendo ya terminado propiamente la parte informativa del presente trabajo de suficiencia profesional, ahora se pasará a la parte de análisis jurídico sobre los temas laborales preponderantes y que merecen desarrollo. Un análisis que iría en torno a lo que fue, a lo que debería ser y a lo que tanto la doctrina como la jurisprudencia recomienda que deba ir.

i. **Tipos de Despidos en el Ordenamiento Peruano**

158. Lo primero que nos suscita es ver los tipos de despidos que se configuran en el ordenamiento nacional peruano, y en base a ello ver las características, posibilidades y consecuencias que abarca cada uno de ellos, estos son: Despido Nulo, Despido Incausado, Despido Fraudulento y Despido Injustificado.

a. **Despido Nulo**

159. El despido nulo está previsto en el artículo 29 del D.S. 003-97-TR, en el cual se establecen las causales de configuración de este. Es decir, si el empleador tiene como motivo o justificación para la culminación de la relación laboral alguno de los cinco supuestos (la afiliación sindical, la representación de los trabajadores, participación en procesos contra el empleador, discriminación, el período de embarazo, así como el desarrollo de cada uno de estos supuestos en la legislación) el legislador habrá

previsto que dichos supuestos devendrán en nulo y se podrán extinguir la relación laboral.

160. Justamente eso nos lleva al siguiente punto con respecto al despido nulo, el mismo decreto en su artículo 34° establece que cuando el despido se configura como nulo el trabajador podrá optar por una de las dos vías reparadoras o la indemnización respectiva o la reincorporación en su puesto de trabajo.

b. Despido Incausado

161. El despido incausado se configura cuando el empleador decide culminar la relación laboral sin que haya expuesto motivo alguna que justifique la disolución del vínculo laboral. Con respecto a este despido su base normativa está contenida en el artículo 34° del D.S. 003-97-TR, artículo que lo califica como despido arbitrario.

162. Pero, el desarrollo propio de este tipo de despido y su tipo de reparación (y su verificación como ilegal) fue expuesto por el Tribunal Constitucional en el expediente 1124-2002-AA/TC (Caso FETRATEL vs TELEFÓNICA del PERÚ S.A.C.) El tribunal en su desarrollo jurídico de los hechos expuso que frente a este tipo de despido “*ad nutum*” no solo debía ser posible la vía de indemnización, puesto que eso iría en contra de la constitución al establecer adecuada protección contra el despido arbitrario, sino que también era necesario habilitar la posibilidad de solicitar la reincorporación para tutelar el derecho al trabajo (el cual debía volver al estado previo de los hechos que lesionan los derechos constitucionales). Es así como lo consideró no solamente ilegal, sino inconstitucional este tipo de despido.

c. Despido injustificado

163. El despido injustificado, el cual comprende una “forma” de despido arbitrario, es el desarrollado también en el artículo 34° del D.S. 003-97-

TR, donde se establece que un despido será injustificado cuando no se pueda demostrar en juicio.

164. Este tipo de despido comprende las situaciones en las cuales el empleador cumple con imputar una falta válida al trabajador, pero ya sea en el proceso disciplinario o en el proceso judicial no se pueda lograr demostrar la culpabilidad del trabajador, este último tendrá derecho a solicitar una indemnización por la culminación del vínculo laboral arbitrariamente.

d. Despido Fraudulento

165. Este tipo de despido está previsto en la doctrina jurisprudencial y precedente vinculante que realizó el Tribunal Constitucional a raíz tanto de los expedientes 976-2001-AA/TC (EUSEBIO LLANO HUASCO vs TELEFÓNICA del PERÚ S.A.C.) y 206-2005-PAC/TC (CÉSAR ANTONIO BAYLÓN FLORES vs E.P.S. EMAPA HUACHO S.A.), donde expuso lo siguiente:

“ Se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad,(...) o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad (...) o mediante la «fabricación de pruebas”

166. Frente a este tipo de despido el tribunal estableció que la vía adecuada sea o la reposición o la indemnización, elegida por el trabajador mismo como adecuada reparación por el despido inexistente imputado.

ii. **Despido arbitrario**

167. Es así como el primer tema, en concordancia con el caso, que es necesario analizar a profundidad es si hubo o no despido arbitrario. Por un lado, ver qué exige la ley para que se configure un despido como tal, dar una postura categórica en base a un debate de puro derecho. Y, por otro lado, contrastar el conflicto a la luz de los hechos materia del proceso judicial expuesto. Todo esto para afirmar o negar si se estuvo conforme a ley o si se apartaron y tergiversaron los preceptos legales en conveniencia de una parte.

168. Lo primero que se debe hacer es plantearse la interrogante, ¿Cuándo se configura un despido arbitrario? La respuesta parece ser bastante sencilla, si solo nos limitamos a afirmar que el despido será considerado arbitrario cuando sea o incausado o injustificado como lo establece la ley.

169. Una primera aproximación a la pregunta sería establecer cuáles son las razones válidas para despedir a un trabajador. Si nos guiamos por una lógica de contratos, lo primero que saltará a la vista será que las razones preponderantes para despedir a un trabajador serán las que se configuren en su contrato de trabajo. Serán ambas partes quien por mutuo acuerdo decidirán cuales son las causales que, en caso de incurrir en esa acción u omisión, consecuentemente se produzca el despido.

170. Entre las causas típicas que se suelen pactar en un contrato de trabajo tenemos la resolución del contrato de trabajo por comisión de falta grave. Entre las cuales tenemos, por ejemplo: el incumplimiento del reglamento interno del trabajo, el incumplimiento del reglamento de seguridad y salud en el trabajo, el incumplimiento de la política de confidencialidad, el manifiesto robo o daño a los bienes del empleador entre otras.

a) **Marco jurídico**

171. Si queremos ser categóricos, la legislación nacional en sus artículos 23° y 24° del D.S. 003-97-TR establece las causas justas de despido por

capacidad y conducta del trabajador. Entre las del primer grupo se tiene: primero, por deficiencias físicas, intelectuales, mentales o sensoriales sobrevinientes cuando, realizados los ajustes razonables correspondientes, impiden el desempeño de sus tareas, siempre que no exista un puesto vacante al que el trabajador pueda ser transferido y que no implique riesgo para su seguridad y salud o la de terceros. Segundo, por rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores bajo condiciones similares. Y, tercero, por la negativa injustificada del trabajador a someterse a exámenes médicos previamente convenidos o establecidos por ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir las medidas profilácticas o curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

172. Con respecto al segundo grupo: Primero, por comisión de falta grave. Segundo, por tener condena penal por delito doloso. Y, tercero, por la inhabilitación del trabajador. De este segundo grupo, se encuentra la causal más extensa y que admite muchas más posibilidades. Es así como la ley establece supuestos que pueden considerarse como falta grave.

173. Sobre los supuestos que configuran falta grave, es necesario citar textual y completamente el artículo 25° del D.S. 003-97-TR pues establece lo siguiente:

“Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del trabajo, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves:

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

corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad;

b) La disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores o del volumen o de la calidad de producción, verificada fehacientemente o con el concurso de los servicios inspectivos del Ministerio de Trabajo y Promoción Social, quien podrá solicitar el apoyo del sector al que pertenece la empresa;

c) La apropiación consumada o frustrada de bienes o servicios del empleador o que se encuentran bajo custodia, así como la retención o utilización indebidas de los mismos, en beneficio propio o de terceros, con prescindencia de su valor;

d) El uso o entrega a terceros de información reservada del empleador, la sustracción o utilización no autorizada de documentos de la empresa; la información falsa al empleador con la intención de causarle perjuicio y obtener una ventaja; y la competencia desleal;

e) La concurrencia reiterada en estado de embriaguez o bajo influencia de drogas o sustancias estupefacientes, y aunque no sea reiterada cuando por la naturaleza de la función o trabajo revista excepcionalmente gravedad. La autoridad policial prestará su concurso para coadyuvar en la verificación de tales hechos; la negativa del trabajador a someterse a la prueba correspondiente se considerará como reconocimiento de dicho estado, lo que se hará constar en el atestado policial respectivo.

f) Los actos de violencia, grave indisciplina, injuria y faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de otros trabajadores, sea que se cometan dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral.

Los actos de extrema violencia tales como toma de rehenes o de locales podrán adicionalmente ser denunciados ante la autoridad judicial competente;

g) El daño intencional a los edificios, instalaciones, obras, maquinarias, instrumentos, documentación, materias primas y demás bienes de propiedad de la empresa o en posesión de esta;

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

i) El hostigamiento sexual cometido por representantes del empleador o quien ejerza autoridad sobre el trabajador, así como el cometido por un trabajador cualquiera sea la ubicación de la víctima del hostigamiento en la estructura jerárquica del centro de trabajo”.

174. Como se puede advertir, son nueve los supuestos donde el legislador establece que en caso de incurrir en la totalidad del supuesto o en alguna de las causales parcialmente pero que configuren una falta en sí misma, se los podría tomar por razón válida relacionada a la conducta del trabajador para despedirlo vía falta grave.

175. No es función del presente trabajo pretender desarrollar todas y cada una de las posibilidades que podrían configurar despido por causa justa. Por lo que al haber señalado las posibles causales que la ley nos da como válidas, ahora se pasará a ver la causal que acontece el dilema laboral de nuestro análisis propiamente.

b) Sobre la falta grave “Incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral”

176. Es así como la causal de despido que nos importa es la de comisión de falta grave por su inciso “a) *El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral*”. De incurrir en ese supuesto, así como lo señala la ley, sí sería asumible como válido el despido y el trabajador no tendría que alegar nada si producto del procedimiento de investigación se corrobora que efectivamente se cumple el supuesto.

177. Pero, la realidad demuestra que no es tan fácil hacer la confrontación y encasillar los hechos con el precepto legal. Si se hace un análisis desmenuzado del supuesto, se tiene que dicha causal implica dos acciones: primero, que exista un incumplimiento de las obligaciones y; segundo, que este incumplimiento suponga el quebrantamiento de la buena fe laboral.

178. Sobre lo señalado en su primera parte, parece ser bastante intuitivo lo que nos señala el legislador. Un incumplimiento de las obligaciones laborales no será otra cosa que el incumplimiento de las funciones que tenga cada trabajador producto de su prestación laboral. Por lo que se deberá asumir que las obligaciones de cada trabajador serán las acciones que su empleador le pida que cumpla. Dichas acciones podrán estar contenidas en el contrato de trabajo o en el manual de funciones de cada puesto o incluso podrán darse producto del habitual contexto de las funciones que desarrolle el trabajador.

179. Quizás para la mayoría de los trabajadores va a ser muy fácil asumir cuando es que está incumpliendo sus funciones. Pero, se podría traer a discusión si la norma solo se refiere a obligaciones objetivas o sino también a obligaciones subjetivas para con el trabajo y lugar de trabajo. Siendo este debate muy pertinente porque en el expediente judicial que se analiza justamente la de omisión de obligaciones laborales se produjo por

motivo del deber “adicional” que tenía el trabajador al estar en un cargo de confianza.

180. Al respecto, se puede afirmar sin temor a dudas que efectivamente a los trabajadores que estén catalogados como personal de dirección o personal de confianza se les deberá exigir un deber mayor, razonablemente entendido por su posición y función la cual en si misma exigirá un adicional a la mayoría de los trabajadores subordinados.

181. Por lo que, no sería necesario tener que dividir el incumplimiento de funciones en objetivas y subjetivas, sino que más bien esta tendría que ser una causal completamente objetiva para todos los trabajadores. Y los que están en el grupo de “dirección” o de “confianza” tendrían de forma objetiva el deber de cumplir con una prestación que implique un adicional de las funciones que cualquier otro trabajador podría tener, en relación con un deber moral y diligencial.

182. Entonces esto nos lleva a otra interrogante: ¿Cuándo un trabajador se puede considerar como de confianza y tendrá estas obligaciones adicionales y razonables a su cargo? El Decreto Supremo N° 003-97-TR en su artículo 43⁴, así como también en los artículos 44 y 45, nos desarrolla las situaciones especiales y justamente contempla la posibilidad de que a estos se les regule por normas que sigan un proceso y régimen distinto.

183. De la lectura de dichos artículos los trabajadores de dirección van a ser los que estén encargados propiamente del control y que tengan

⁴ D.S. 003-97-TR. Artículo 43°. - “Personal de dirección es aquel que ejerce la representación general del empleador frente a otros trabajadores o a terceros, o que comparte con aquellas funciones de administración y control o de cuya actividad y grado de responsabilidad depende el resultado de la actividad empresarial.

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”.

responsabilidad por el resultado de la actividad empresarial. Y los trabajadores de confianza van a ser los que trabajen con contacto directo con el empleador y/o trabajadores de dirección.

184. Felizmente, va a suscitarse recurrentemente que la denominación “personal de dirección” o “personal de confianza” va a estar usualmente en el contrato de trabajo. Por lo que en muchos casos en la práctica tanto el trabajador como el empleador van a poder reconocer los alcances y límites de su cargo. Y en caso no sea así, de las pruebas se podrá acreditar la condición.

185. Yendo al caso, el trabajador efectivamente estaba en un cargo de confianza al estar como “Jefe de Agencia”, además de que en su mismo contrato se dejó expresamente señalada su condición especial. A lo que consecuentemente se puede asumir que el Demandante cuanto menos, tenía una condición de trabajador de confianza y tenía un deber adicional.

186. Sobre el deber adicional, el Tribunal Constitucional, en el expediente N° 03501-2006-PA/TC Lima⁵, se pronuncia y señala lo siguiente:

“11. Es de la misma opinión este Colegiado, que estima que un trabajador de confianza tiene particularidades que lo diferencian de los trabajadores “comunes”, tales como:

- a. La confianza depositada en él, por parte del empleador; la relación laboral especial del trabajador de alta dirección se basa en la recíproca confianza de las partes, las cuales acomodarán el ejercicio de sus derechos y obligaciones a las exigencias de la buena fe, como fundamento de esta relación laboral especial.*
- b. Representatividad y responsabilidad en el desempeño de sus funciones; las mismas que lo ligan con el destino de*

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N°03501-2006-PA/TC. Lima

la institución pública, de la empresa o de intereses particulares de quien lo contrata, de tal forma que sus actos merezcan plena garantía y seguridad.

- c. Dirección y dependencia; es decir que pueda ejercer funciones directivas o administrativas en nombre del empleador, hacerla partícipe de sus secretos o dejarla que ejecute actos de dirección, administración o fiscalización de la misma manera que el sujeto principal.*
- d. No es la persona la que determina que un cargo sea considerado de confianza. La naturaleza misma de la función es lo que determina la condición laboral del trabajador.*
- e. Impedimento de afiliación sindical, conforme al artículo 42° de la Constitución para los servidores públicos con cargos de dirección o de confianza. El inciso b) del artículo 12° del Decreto Supremo N° 010-2003-TR TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo establece que los trabajadores de dirección y de confianza no pueden ser miembros de un sindicato, salvo que en forma expresa el estatuto de la organización sindical lo permita.*
- f. La pérdida de confianza que invoca el empleador constituye una situación especial que extingue el contrato de trabajo; a diferencia de los despidos por causa grave, que son objetivos, ésta en cambio es de naturaleza subjetiva. El retiro de confianza comporta la pérdida de su empleo, siempre que desde el principio de sus labores este trabajador haya ejercido un cargo de confianza o de dirección, pues de no ser así, y al haber realizado labores comunes u ordinarias y luego ser promocionado a este nivel, tendría que regresar a sus labores habituales, en salvaguarda de que no se produzca un abuso de derecho (artículo 103° de la*

Constitución), salvo que haya cometido una causal objetiva de despido indicada por ley.

- g. El período de prueba puede tener una mayor extensión, pues esta se puede extender hasta por 6 meses, incluyendo el período inicial de 3 meses para el personal de confianza y en caso ser personal de dirección este puede ser extendido hasta por (1) año, en ambos casos la ampliación debe constar por escrito en el contrato de trabajo celebrado con el personal de dirección o de confianza.”*

187. Ciertamente, en la extensa cita que se hace referencia, el Tribunal Constitucional no solo desarrolla qué deberes adicionales tienen el personal de dirección y personal de confianza, sino que profundiza su análisis en que su despido puede ser por una causal subjetiva adicional a las propuestas por ley. Hecho que incluso podría llevar a otro debate en caso el empleador hubiera decidido despedir al trabajador porque la relación de confianza era insubsistente.

188. Pero regresando al tema del deber adicional, este organismo señala que la condición especial del trabajador de confianza efectivamente sí produce un deber adicional que en caso de incumplir sí estaría produciendo la falta grave que consta en el inciso “a” del artículo 25° del D.S.003-97-TR.

189. Habiendo analizado la primera parte del inciso, corresponde analizar la segunda. La cual comienza por plantearnos si necesariamente que se cumpla la primera premisa hace que inevitablemente se produzca la consecuencia, que sería el quebrantamiento de la buena fe laboral. Puesto que, de una simple leída al artículo, se podrían entender que son posibles dos supuestos. Por un lado, que se incumpla las obligaciones laborales y no se quebrante la buena fe laboral. O, por otro lado, que se incumpla las obligaciones laborales y sí se quebrante la buena fe laboral.

c) **Sobre la “Buena fe laboral”**

190. Pero antes de abordar esa consulta, resulta indispensable definir qué es la buena fe laboral y más aún cuando se quebranta esta. Jorge Toyama define la buena fe laboral como un principio, es decir como una de las premisas que el ordenamiento jurídico adopta a para guiar a las partes a tener una buena relación contractual⁶. Este especialista también cita una casación 1210-2005-LAMBAYEQUE⁷, en la que se establece que el principio de la buena fe constituye un elemento que sirve como relacionante entre las partes de honestidad y cumplimiento de las obligaciones de confianza mutua.

191. De dichos desarrollos, lo que se puede entender es que la buena fe laboral se encuentra relacionada a la buena relación de “convivencia” que tenga el trabajador con su empleador. Entonces cuando se podrá decir que hay un quebrantamiento, cuando no se pueda dar tal convivencia de buena forma.

192. Si vamos a un criterio más objetivo y ya no interpretativo, a criterio de este trabajo la ley hace una aproximación a lo que podemos considerar como llenar de contenido el concepto de buena fe laboral. Esta la relaciona con irrazonable subsistencia. Entonces queda plantearse ¿qué elementos presupone que no pueda hacer razonable la subsistencia de la relación laboral? Lo primero que sale a colación es la confianza. Seguido de la diligencia y compromiso de las partes para con la relación. Para que una relación haga irrazonable su subsistencia, se tiene que esperar que o el trabajador no quiera realizar su función, o el empleador no quiera hacer su contraprestación. Entonces, producto de esa negativa, lo que se genera es la no expectativa, plasmada en la desconfianza. Al no haber expectativas

⁶ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *El Despido disciplinario en el Perú*. En revista IUS. Pág. 138. Lima

⁷ Corte Suprema de Justicia de la República Segunda Sala Constitucional y Social Transitoria. Casación laboral 12381-2015. Lambayeque.

de una parte hacia la otra, simplemente no se puede continuar con una relación laboral.

193. Otro hecho que puede detonar que la relación se haga irrazonable es la falta de lealtad o traición. Si una parte ya no tiene compromiso de cumplir con su prestación de forma honrosa y diligente frente a su contraparte, podría ser un síntoma de una relación laboral que se va a tornar en insubsistente.

194. Por lo que, si juntamos, desconfianza, falta de deber de diligencia y deslealtad muy probablemente estos van a ser los síntomas que se manifiesten en un supuesto de quebrantamiento de buena fe laboral.

195. Habiendo hecho este análisis lo más objetivo posible al brindarle contenido a un concepto totalmente axiomático como lo es “el quebrantamiento de la buena fe laboral”, volvamos a la bifurcación de los supuestos que pueden producirse a raíz de la omisión de obligaciones laborales. ¿El legislador estaba contemplando que habían supuestos donde el incumplimiento de los deberes del trabajador no necesariamente tendría que producir el quebrantamiento de la buena fe laboral?

196. A nivel personal, yo considero que sí. Porque sino la ley no haría un desarrollo de causa y efecto. Simplemente señalaría que será un supuesto de falta grave cuando la relación se haga insubsistente por omisión de las labores. O que la relación se haga insubsistente por quebrantamiento de la buena fe laboral.

197. Sin embargo, es entendible que la redacción tampoco es muy amigable para aseverar lo señalado en el párrafo anterior. Puesto que se señala el incumplimiento de obligaciones laborales que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. Podría ser también que el legislador quería darle una característica al acto del incumplimiento.

198. Lo que sí queda claro en todo caso, es que tiene que manifestarse tanto un incumplimiento en las funciones como un quebrantamiento de la buena fe laboral. Que como se señala, podrá ser uno producto del otro, o en todo caso tanto uno como el otro separados pero demostrados por criterios objetivos que efectivamente prueben que se cumple ese supuesto.
199. Que, para nuestro caso, hipotéticamente asumiendo que el trabajador incumplió sus funciones ¿solo por esa omisión se habría quebrantado la buena fe laboral? Para configurarse el segundo supuesto de forma objetiva, tendría que sobrevenir que la relación trabajador – empleador se haga irrazonable su subsistencia. Dicho de otra forma, que no puedan trabajar juntos.
200. Si hacemos un análisis ya no desmenuzado sino completo, tiene sentido que la falta sea que el trabajador no haya cumplido sus funciones y como no cumplió para lo que está llamado, ahora el empleador ya no confía en él y por eso la relación laboral no puede continuar. En ese supuesto sí sería plenamente razonable disponer el cese de funciones, entendido como despido.
201. Para el presente caso, en primer lugar, los hechos no dejan muy claro si hubo un incumplimiento o no de todas las obligaciones, puesto que el deber de cargo de confianza sí es meritorio que genere obligación y un deber mayor. Empero, la investigación debería dilucidar toda duda y atribuir a cada actor la responsabilidad correspondiente. Mas no dejar a interpretación si hubo incumplimiento o no de las tres imputaciones, como, por ejemplo, que quede la duda con respecto a las “*irregularidades*” encontradas en la gestión del Demandante, es muy ambigua tal atribución. Tanta que ni los jueces quisieron desarrollar esa imputación sino únicamente la omisión de realizar el cambio por billetes en un lugar inadecuado.
202. Sin embargo, asumiendo nuevamente que el Demandante incumplió sus funciones, quedaba por demostrar que también se produjo un

quebrantamiento de la buena fe laboral. Hubiera sido bastante prudente y provechoso llenar de contenido la imputación y encausar los actos en el precepto legal que motivaba la falta, para que no haya dudas sobre el despido acontecido.

d) Formalidades del Procedimiento de despido

203. Continuando con el desarrollo de qué es necesario para configurar un despido, este no solo debe cumplir la exigencia de contener causal justa. Sino que deberá respetar formalidades que en caso de incumplimiento podrán devenir en nulo el procedimiento de despido del trabajador. Dichas exigencias están contenidas en los artículos 31° y 32° del D.S. 003-97-TR (ya antes mencionados). Cuanto menos, se tiene que respetar al menos tres reglas principales: Primero, brindarle al trabajador al menos seis días naturales para que se pueda defender de las imputaciones que tuviera, previamente al despido. Segundo, que la carta de despido esté por escrita, indique de modo preciso la causa que la acontece y la fecha de cese del trabajo. Y, Tercero, que se observe el principio de inmediatez. Como se podrá advertir, no es nada lejano a lo que podría ser el derecho constitucional del debido proceso.

204. En sí mismas, las tres reglas que se le exigen al empleador para poder despedir son bastante lógicas y necesarias. Realmente no parecen ser limitaciones a su potestad sancionadora, sino más bien adecuaciones y respeto al derecho constitucional del debido proceso.

205. Para efectos del presente trabajo, nos centraremos en analizar si es que se cumplieron estas formalidades. Por lo que, al contrastar con los hechos del presente caso, queda duda de si se respetó el derecho de defensa y el principio de inmediatez del trabajador. Puesto que, de lo señalado por el Demandante (en sus descargos iniciales previo a su despido) se le estaba recortando su derecho de defensa al no darle precisión sobre las faltas. Justamente, sobre este punto es lógico asumir que a quien se le imputan

faltas se le deba hacer llegar una carta notarial detalladamente, para que este se pueda pronunciar y hacer su descargo lo más idóneo.

206. La norma justamente hace alusión en que para que al trabajador lo puedan despedir, se tiene que darle oportunidad para que formule su defensa sobre las faltas que se le está atribuyendo. Sin embargo, si el trabajador pide más detalle o alega que no tiene todos los detalles para pronunciarse, cuanto menos es lógico asumir que no se puede defender cabalmente. Sobre esto es imperativo mencionar que no todo lo que sostenga el trabajador va a tener que ser tomado por cierto, sino que este va a tener que motivar y sustentar su afirmación.

207. En ese sentido, no es solo un derecho del trabajador, sino una obligación del empleador realizar las imputaciones correspondientes con diligencia debida. Que a su vez esté manifestada en una meritoria atribución de faltas que puedan concluir con el despido del trabajador.

208. De lo planteado, distinto sería el caso, si se le alcanzaran suficientes datos e información para que pueda hacer su defensa y pese a ello el trabajador siga alegando que no tiene todo lo que él quisiera. En ese supuesto, por el contrario, se estaría en un caso de abuso del derecho, ya que el trabajador lo único que quisiera es desbaratar el despido aduciendo irrazonables pedidos.

209. El criterio para definir qué es lo mínimo y esencial que debe contener la carta de preaviso de despido para que el trabajador pueda ejercer su derecho de defensa no está definido en la ley. Si nos basamos a lo que dice la doctrina; Blancas Bustamante⁸ hace el siguiente aporte: *“La omisión del procedimiento previo es considerada por la jurisprudencia del TC como vulneración a los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa (...) es lesivo al derecho de defensa no identificar en la carta de*

⁸ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *El Despido Lesivo de Derechos Fundamentales en la Jurisprudencia Constitucional*. Pág. 363. Lima

imputación de cargos los hechos que configuran la supuesta falta grave ya que «el emplazado por ella no podrá efectuar eficazmente el descargo correspondiente porque desconoce qué hechos son los que tendrá que aclarar a efectos de salvar su responsabilidad»”.

210. De dicha acotación lo que se puede entender es que la imputación deberá cuanto menos contener determinación y prueba de los cargos que se están atribuyendo. Porque el punto es que al trabajador se le respete no solo su derecho al trabajo sino también su derecho al debido proceso. Por lo que resulta más que lógico, necesario, tener la mayor exactitud de los eventos para que no quede ninguna duda sobre la decisión que se vaya a tomar.

211. Yendo al otro requisito de las formalidades que exige la norma con respecto al procedimiento de despido, se hace alusión que en este se debe respetar el principio de inmediatez. Ciertamente la ley no establece claramente qué es este principio. Pero, es muy intuitivo sostener que se refiere al tiempo y que se haga lo más rápido posible. Pero queda la inmensa interrogante de ¿Cuánto tiempo tiene que pasar?

212. La Corte Suprema en la Casación N° 1917-2003⁹ Lima, ha establecido el principio de inmediatez debe enmarcarse en dos etapas: “*I) Desde la fecha en que la demandada tomó conocimiento de las faltas hasta la fecha en que se remitió la carta de imputación de cargos. II) Después de producido el descargo hasta la notificación de la carta de despido*”.

213. De dicho desarrollo lo que se entiende es que el principio de inmediatez no solo se refiere al momento del procedimiento sino también a la formulación de los cargos. Al respecto, más adelante en este trabajo se abordará propiamente este principio y se dará mayor detalle. Por lo que por ahora es necesario solamente acotar que el despido debe tener en

⁹ Precedente de Observancia Obligatoria. Corte Suprema de Justicia del Perú, casación N°1917-2003. Lima

consideración el respeto al principio de inmediatez. Y el tiempo que deberá pasar, será distinguido entre dos lapsos.

214. Sobre los hechos del caso, no queda tan claro el respeto a este principio. Si bien es cierto no es un extenso tiempo como para afirmar una violación a este principio (1 año o más), que hayan pasado varios meses entre la formulación del preaviso de despido y las investigaciones realizadas, deja abierta la posibilidad que al trabajador se le haya condonado la falta. Si a eso se le suma que el trabajador asumió el dinero faltante por pedido del personal de dirección de la empresa, esto nos lleva a asumir que el primer momento en que tomó conocimiento la empleadora fue cuando el gerente le pidió al trabajador que reponga el dinero faltante.

215. Sin lugar a duda, los eventos no son favorables para la demandada que ciertamente acumuló varias irregularidades también al momento de hacer la imputación en una segunda carta notarial. Puesto que, se entendería de una confrontación lógica de lo dictaminado por la ley y lo actuado que, al momento de enviar una segunda carta notarial, esta reinició el proceso de despido. Ahora, si esta interpretación es incorrecta, lo único que podría demostrar esto sería que en la segunda carta notarial haya una respuesta a los descargos y lo que se manifestó fue una suerte de diálogo entre empleadora y trabajador. Pero hacer esa interpretación nos llevaría a ir en contra de otro principio del derecho laboral que es ante un vacío de la norma, siempre se debe priorizar la interpretación a favor del trabajador.

e) **Sobre los hechos del caso**

216. De un análisis completo de todo lo desarrollado se tiene: Un despido será arbitrario si es incausado o injustificado, será justificado si al menos se basa en causal justa establecida por la legislación. Que, de basarse en causal atribuible por conducta del trabajador, tendrá que cumplirse alguno de los tres supuestos. Que, siendo el supuesto más recurrente falta grave, esta será considerada como tal si al menos se cumple, en los hechos, uno de los nueve supuestos. Que, siendo el supuesto relevante para el caso el

inciso “a”. Que, solo será válido el despido si se configura incumplimiento de obligaciones laborales y este supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. Que, asumiendo que el incumplimiento de las obligaciones laborales se refiere a un hecho objetivo que es atribuible al actor, por lo que quebrantamiento de la buena fe laboral podría ser también un hecho objetivo que tenga que probarse.

217. Por lo que si la parte afectada (el empleador) aduce que se configura la falta grave de incumplimiento de las obligaciones laborales, también deberá demostrar y corroborar que efectivamente hubo un quebrantamiento de la buena fe laboral. Acción que en definitiva será bajo un criterio subjetivo, pero que de alguna forma tendría que intentar basarse en algún supuesto objetivo.

218. No hay ninguna intención de querer demostrar que el despido fue arbitrario, pero sí de demostrar que en el presente caso hubo muchas irregularidades que requerían que los jueces se pronunciasen al respecto. Lamentablemente a nivel jurisdiccional, las dudas quedaron latentes y no se esclarecen completamente los hechos. Por lo que, si se tuviera que dar una respuesta a la pregunta inicial de si el despido fue arbitrario o no. Sería más cauteloso afirmar que sí. Porque, como se recuerda, el despido es la sanción más drástica que se pueda tomar y culmina la relación laboral.

219. El despido podría considerarse arbitrario en base a argumentos tanto de fondo como de forma, por cómo se produjo. En relación con los argumentos de fondo y propiamente de las faltas cometidas, las imputaciones realizadas al trabajador, a criterio personal, no son suficientemente claras. Ciertamente sí se basan en causal válida para justificar el despido, pero este no resulta estrictamente necesario.

220. En primer lugar, la falta grave relacionada con haber dado la orden para retirar S/ 2,000.00 y que posteriormente hayan sido robados no termina por ser preciso en cuál fue la falta. Porque en sí la falta no es autorizarle al Cajero Supervisor que cambiase los billetes por monedas, esa era una

función inherente al cargo del Demandante. Lo que era un exceso de sus funciones podrá haber sido que autorice el canje en un lugar que no era el correcto o que no siga el procedimiento establecido. En ese sentido, la demandada debió probar que no se respetó el procedimiento establecido, justamente señalado dicho procedimiento y recriminando qué debió haber hecho.

221. Sobre la segunda imputación, el faltante de S/ 10,000.00, realmente es todavía más ambigua esta falta, puesto que únicamente señalar que hay dinero faltante y esto es total responsabilidad del jefe de agencia inequívocamente no lleva a asumir que es una omisión de sus obligaciones. Lo que se debió haber hecho es haber constado por qué falta el dinero, qué acción generó ese faltante y dónde está ese dinero.

222. Si se quiere atribuir total responsabilidad al jefe, al menos se debería haber señalado que es así como funciona ese cargo. Para no generar dudas señalarlo expresamente en el manual de funciones, así como también con las responsabilidad y obligaciones del trabajador. Para este caso resultaba indispensable definir qué funciones tenía el Jefe de Agencia y qué funciones el Cajero Supervisor. Si ambos van a responder por las irregularidades, es válido, pero hubo que determinar expresamente cuál sería la obligación y responsabilidad propia de cada cargo.

223. Asimismo, si nos quedamos con el argumento de que existe el deber adicional de los cargos de confianza de tener una responsabilidad mayor, no estaría del todo errado. Pero este tendría que corresponder a otro tipo de valoración de los hechos. Si se va a sancionar por causales que no están plenamente definidas como obligaciones (que se reitera, estás sí podrían ser obligaciones) y basarse en un criterio subjetivo, entonces sería indispensable tomar en consideración todos los elementos, factores y situaciones subjetivas que pudieran repercutir en ese deber del trabajador. Con esto se quiere hacer alusión a que el trabajador pese a que no lo determinó una investigación, tuvo el deber de reponer el dinero faltante.

224. Y sobre este último punto, resulta totalmente importante analizar cómo es que se dio esa devolución. No solo fue por voluntad del trabajador, sino que, basándonos en el testimonio del demandante, esta devolución fue producto del pedido del Gerente de Operaciones de la empresa. Esta situación nos lleva a sumar varios puntos. Primero, no estaba definida las responsabilidades inherentes a cada cargo, segundo no hubo una investigación clara que explique el dinero faltante cabalmente, no se tuvo en consideración elementos tales como el deber de lealtad del trabajador para reponer el dinero faltante y por último, la misma empresa a través de personal de dirección ya le había requerido que reponga el dinero. Si se suma todos esos elementos al análisis, no se podría aducir que corresponde un despido indudablemente. Peor aún, que hay un manifiesto quebrantamiento de la buena fe laboral.

225. Ya con respecto a la tercera falta, el hecho de no haber avisado sobre los eventos irregulares, esta sería la imputación más sólida que tendría la demandada. Porque efectivamente el no haber comunicado a los superiores y haber esclarecido los hechos oportunamente generó una confusión y problemática alrededor de todos los involucrados. Ciertamente este tipo de falta sí merecía una sanción, pero nuevamente era oportuno tomar en cuenta los descargos del trabajador de por qué cometió la falta. Siendo la posible razón (que se asume de lo expuesto en el expediente) que el trabajador no informó, porque tuvo miedo de las repercusiones, así también porque él decidió reponer el dinero faltante y al no haber desmedro económico en la empresa no hubo necesidad de darle mayor cabida.

226. Estos argumentos del trabajador hacen lógico su actuar, mas no lo eximen de culpa. Efectivamente al empleador le correspondía analizar estos hechos y determinar qué sanción correspondía. Por lo menos en esta imputación sí pareciera que la demandada podría tener razón al despedirlo.

227. Sin embargo, ya dejando los argumentos de fondo, hubo todavía muchos otros sobre las formalidades que no respetó el procedimiento de despido.

Por un lado, estuvieron las sistemáticas violaciones al debido procedimiento.

228. Para comenzar, el mismo trabajador señaló que se le estaba recortando su derecho de defensa al no brindarle detalle exacto de las imputaciones en la carta de preaviso de despido, frente a este descargo la empresa le responde: “tú sabes a que eventos nos referimos”. A criterio personal, este tipo de respuestas son las más denigrantes e irrespetuosas con el debido procedimiento. Al margen de que el trabajador pueda saber o tener todos los detalles, el empleador tiene una obligación de cumplir con todas y cada una de las formalidades que pueda conllevar un procedimiento sancionador. Con más razón si se va a producir una violación a un derecho constitucional como el derecho al trabajo.

229. Con respecto al principio de inmediatez, no solo hubo una posible violación en la etapa “procedimental” al haberse dado un retraso de al menos veintiocho (28) días entre la primera carta de preaviso de despido y la segunda. Hecho que genera suspicacia de por qué la empleadora se tendría que haber tomado todo ese tiempo, para únicamente volver a imputar los mismos cargos de la primera carta de preaviso de despido. Sino que deja abierta la posibilidad de duda razonable, porqué hubo un considerable período entre el momento del conocimiento de la falta y el inicio del procedimiento sancionador interno.

230. En este caso lo que resulta polémico y a todas luces debatible, es que el argumento del trabajador en el proceso judicial es bastante explícito al señalar que la Demandada esperó a que el trabajador terminase de pagar el préstamo (para reembolsar el dinero faltante) para luego iniciarle el proceso de despido. Asimismo, adiciona que la empleadora al no poder cobrarle al entonces Cajero Supervisor entonces busca repetir la falta contra el Jefe de Agencia. Estas declaraciones no son prueba suficiente para aseverar nada, pero sí podrían darnos indicios de por qué hubo un tiempo de silencio. Hecho que a criterio de este trabajo podría producir no solamente una violación al principio de inmediatez sino a la condonación

de la falta porque justamente al trabajador se le pide que asuma el dinero faltante.

231. Siendo ese argumento también relevante para la aplicación del principio “Non Bis in Ídem”, donde al trabajador se le estaría realizando un nuevo proceso disciplinario por una falta que podría entender como ya sancionada. Al momento de aplicarle la sanción o hacer uso de la potestad sancionadora, este hecho debería hacerse en un tiempo mas no en dos lapsos que justamente crearían una suerte de doble proceso.

232. Esta sería una interpretación posible de los hechos, mas no la única. También podría ser que como aduce la Demandada a lo largo del proceso, debido a la complejidad del asunto y engorrosos procesos burocráticos y operacionales internos, hubo un desfase en el inicio del procedimiento sancionador del trabajador.

233. Otro aspecto importante es señalar que al trabajador en ningún momento se le consideran sus antecedentes para intentar mitigar la falta, en una larga trayectoria profesional no mostró tener ningún tipo de eventos parecidos a los señalados. Se usó como gravamen la trayectoria profesional del trabajador para atribuirle que su falta era todavía más meritoria, pero no se hizo un examen a contrario de que esa larga trayectoria pudo ser prueba de que el trabajador no tuvo mala fe.

234. Lo que sí se puede señalar, es que hubo muchas irregularidades. No solamente en las faltas cometidas, sino en el mismo proceso de despido del trabajador. Si somos simples en los hechos, al trabajador se lo despide únicamente por la imputación del robo de dinero. Dinero que él no se robó y todavía el repuso. Lejos de manifestar un quebrantamiento de la buena fe laboral, prácticamente la honró y fue fiel a su empleador al procurar no causarle un perjuicio económico. Y este último, en vez de imponer una sanción proporcional, aplica la máxima sanción posible.

235. A nivel personal, haciendo un aporte de lo que denota el caso y lo que se entiende en base a todo lo revisado, considero que lo importante es llegar a entender qué es lo más justo y adecuado con el ordenamiento jurídico. ¿Era meritorio despedirlo o quizás mitigar la sanción? A criterio de este trabajo, así como también de la sala laboral, la empresa debió aplicar una diferente sanción. Y no por afirmar esto se está incorporando elementos y posibilidades que el artículo 25° de la LPCL no contempla. Sino que al hacer un juicio de valor y sobre todo respetando los principios generales del Derecho consagrados en la Constitución Política del Perú, se debe tener siempre y en todo supuesto, presentes los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

iii. **Aplicación de los Principios del Derecho Laboral**

236. En este capítulo se desarrollarán los principios que fueron parte de la controversia suscitada, así como también cuales debieron tomarse en cuenta. Se analizará cual fue su interpretación y cual debió de haber sido la correcta aplicación.

a) **Sobre el principio de Inmediatez**

237. Este principio ya fue abordado en el capítulo anterior, pero es necesario realizar un análisis más profundo al respecto. Puesto que este principio es pieza fundamental en este caso.

238. En adición a lo que ya se mencionó del concepto del principio de inmediatez, Gherman Canelo¹⁰ sostiene que: *“El plazo razonable para ejercer la facultad sancionadora del empleador no está determinado por un período de tiempo fijo, sino por situaciones especiales que pudieran presentarse. Para esto, se debe tener en cuenta algunos parámetros de razonabilidad como: a) La complejidad de la falta laboral imputada. b)*

¹⁰ CANELO, Gherman. *El Principio de inmediatez en el Derecho Laboral*. En revista especializada “Soluciones Laborales” N° 128. Agosto 2018. Editorial Gaceta Jurídica. Pág.2.

La dificultad en la actuación de medios de prueba. c) Situaciones de fuerza mayor. d) Actuación del trabajador investigado en el proceso investigador. Y e) Disponibilidad de tiempo del órgano que investiga”.

239. De dicha cita, lo que se puede entender es que el plazo siempre va a terminar siendo distinto para las diversas situaciones. Pero que habrá criterios objetivos que hagan razonable entender que se prolongue la investigación y por ende se dilate el proceso sancionador. Lo que no nos lleva a asumir que por razones subjetivas la empleadora podrá discrecionalmente atribuirse todo el tiempo que desee requerir.

240. Como bien señala el especialista, van a haber elementos que o aceleren la investigación o la demoren. Por ejemplo, que el trabajador y demás testigos cumplan con brindar los mayores detalles posibles o que se recabe toda la información posible a la mayor brevedad, induciría a pensar que la empleadora tendría que pronunciarse en un lapso más breve a que los testigos no quieren comparecer o que haya mentiras y contradicciones en los interrogatorios.

241. O, por ejemplo, que la situación sea mucho más compleja y requiera de peritos y distintos profesionales para esclarecer los hechos ciertamente va a presuponer un tiempo mucho mayor que una investigación donde la cuantía sea pequeña y la falta sea muy simple.

242. Pero siguiendo con el análisis del principio de inmediatez, este no se va a agotar en solo respetar criterios que puedan hacer más flexible su aplicación. Sino que este también tendrá que entenderse en el marco de etapas que van a poder de requerir de preservar este principio de forma independiente una de otra. Es decir que podrá haber una violación al principio en diferentes etapas y que la sola inobservancia en alguna de ellas va implicaría como una violación total.

243. La segunda sala de derecho constitucional y social transitoria de la Corte Suprema en su casación 1939-2017, Cañete, (citando a su vez al TC)

expone en su considerando noveno lo siguiente¹¹: “*Para determinar la razonabilidad del período de tiempo que debe mediar entre el conocimiento de la comisión de la falta grave y el inicio del procedimiento de despido y la imposición de la sanción, nuestro TC, ha considerado que debe tenerse en cuenta la estructura del procedimiento de despido compuesto por tres etapas: Etapa previa (...), Etapa procedimental (...) y Etapa de decisión*”.

244. Con respecto a la etapa previa, se desarrolla que esta justamente será el primer momento en que la empleadora podrá tomar conocimiento de la falta. En esta fase, el empleador podrá evaluar los hechos y decidir si corresponde o no iniciar un procedimiento sancionar para con el trabajador.

245. La segunda etapa, la procedimental, contabilizará el tiempo que dura entre que el empleador la hace la imputación de cargos al trabajador y este hace su descargo. Como se podrá notar, hace referencia a todo el lapso que dure el proceso de despido, así como la investigación para emitir un veredicto.

246. Y, por último, la etapa de decisión. La cual será el período final, donde el empleador habiendo recogido los descargos del trabajador en un lapso inmediato tendrá que decidir qué tipo de sanción o no corresponderá al trabajador.

247. Asimismo, existe una segunda clasificación de las etapas de cómo razonablemente se puede asumir la violación o no del principio de inmediatez. El TC en su sentencia del expediente 00543-2007-PA¹² desarrolló dos etapas del principio de inmediatez: 1) Proceso de cognición o conocimiento y 2) Proceso volitivo.

¹¹ Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria Corte Suprema de Justicia de la República. Casación Laboral N° 1939-2017. Cañete.

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N° 00543-2007-PA/TC. Lima Norte.

248. Sobre el proceso de cognición, este implicaría los hechos que van desde la comisión de la falta hasta el inicio del procedimiento sancionador. A su vez contendría tres sub-etapas: a) Tomar conocimiento de la falta. b) Calificar la falta y darle mérito sancionador. Y c) Poner en conocimiento al personal de dirección calificado para que tome la decisión correspondiente.
249. Sobre el proceso volitivo, este implica formalmente el inicio del procedimiento sancionador al trabajador, así como la decisión final en base a lo investigado, analizado y sustentado.
250. Como se puede ver, hay diferentes formas de analizar el principio de inmediatez. Ya sea por criterios objetivos que la doctrina nos señala para incorporar al análisis razonable y proporcional para saber si se violó o no el principio. Por criterios jurisprudenciales, donde se nos señalan etapas dentro las cuales el empleador tendrá lapsos para poder tomar decisiones y continuar con el procedimiento y así tomar una decisión final. O por una fase dual, que nos alcanza el TC, para tomar dos lapsos entre los cuales habrá que evaluar si hubo celeridad o demora para continuar con la sanción de la falta.
251. Al margen de todos estos criterios de cómo analizar y aplicar el principio de inmediatez, lo que sí se debe tener siempre en claro es su contraste a la luz de los demás principios y reglas generales del Derecho y si se quiere del Derecho Laboral. Como se habrá podido notar, en las citas jurisprudenciales, siempre todo criterio estuvo acogido a lo que debiera ser razonable y sería más adecuado de respetar. En el proceso analizado se dieron reiteradas omisiones a los principios. Acciones que muchas veces invalidaban decisiones que podrían haber sido más adecuadas a la ley, pero que al inobservar axiomas básicos del derecho se autoviciaba

b) Sobre los principios de Razonabilidad y Proporcionalidad

252. Justamente, a lo largo del presente trabajo se hizo referencia tanto al principio de razonabilidad como al de proporcionalidad. Pero qué implican estos principios y en qué consisten, esa será la pregunta que intentará resolver este apartado, así como también de darles un contraste a la luz del expediente judicial expuesto.

253. Por una parte, con respecto al principio de razonabilidad este se ve manifestado en la ley propiamente en el artículo 9° del D.S. 003-97-TR¹³. En dicha norma, se establece que el empleador podrá (entre otras funciones) sancionar disciplinariamente a los trabajadores, pero tendrá que respetar los límites de razonabilidad.

254. El abogado Jorge Toyama¹⁴ desarrolla este límite a la potestad sancionadora de la siguiente manera: *“Normalmente de acuerdo con la gravedad de la falta podemos expresar que ante una infracción que no guarda mucha relevancia, la sanción aplicable sería una llamada de atención sin más. Mientras más grave se estime una falta, el castigo pertinente irá adoptando la forma de una suspensión de labores hasta llegar a la contundente sanción del despido”*.

255. En sus comentarios que hace el especialista laboral, tiene mucha razón en colocar en extremos opuestos la sanción más leve (la llamada de atención) hasta la sanción más grave (el despido). Creando así un abanico de

¹³ Decreto Supremo N° 003-97-TR. Artículo 9°.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección del empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador. El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de los criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

¹⁴ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *El Despido disciplinario en el Perú*. En revista IUS. Pág. 147. Lima

opciones que el empleador podrá elegir para aplicar observando el límite de lo que se entendería como lógico y asumible para cada falta cometida.

256. Ciertamente, nunca se va a encontrar un desarrollo objetivo de lo que implica el principio de razonabilidad, porque justamente su esencia va a ser que las condiciones van a ser variables y van a producir distintos efectos dependiendo de la magnitud de la falta.

257. Lo que nos lleva a sostener que el principio de razonabilidad no es otra cosa que un límite inherente no solo al derecho laboral sino a las relaciones jurídicas. Este límite no va a ser otra cosa que la gradualidad de sanción, que de un análisis previo generará una sanción correspondiente.

258. Por otra parte, el principio de proporcionalidad también va en la misma línea que el principio previo. Este también va a ser un límite, pero se podría incluso llenar de mayor contenido, puesto que la proporcionalidad la va a definir el Tribunal Constitucional como un parámetro de constitucionalidad.

259. Sobre este principio el Tribunal Constitucional¹⁵ aporta lo siguiente: *“El principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho. (...) Este se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona”*.

260. Con esto lo que quiso señalar el órgano constitucional por antonomasia, es que el principio de proporcionalidad va a ser transversal a todo acto que

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 2192-2004-AA. Pág. 15

sea restrictivo para los derechos y más aún si son derechos constitucionales como lo es el derecho al trabajo.

261. Pero para respetar este principio, no solo la jurisprudencia sino la doctrina va a proveernos de un test de proporcionalidad. El cual va a merecer la intensidad de la sanción y ver si justamente respeta los parámetros y límites de la proporcionalidad.

262. Sobre este test, ¹⁶Pedro Grández (a su vez explicándonos los alcances del Tribunal Constitucional y el Derecho comparado) va a definirnos los tres apartados que deberán respetarse: a) Test de Idoneidad del medio y/o medida, b) Test de necesidad o indispensabilidad y c) Test de proporcionalidad en sentido estricto.

263. Lo que a resumidas cuentas van a buscar cada uno de estos test (que forman en conjunto el test de proporcionalidad) es que la medida restrictiva de derechos sea: En primer lugar, idónea. Es decir que la medida cumpla con la función para la que fue usada. En segundo lugar, que la medida sea necesaria. Es decir, que no exista otra medida que pueda proveer el mismo resultado sin que sea más gravosa. Y, por último, que el acto sea estrictamente proporcional. Es decir que sea menos lesivo a derechos constitucionales.

264. Si nos vamos a los hechos del caso y aplicamos únicamente el test de proporcionalidad se tendría los siguientes resultados (a criterio de este trabajo): En primer lugar, el despido del trabajador sí sería idóneo para castigar la omisión de las obligaciones laborales. En segundo lugar, la medida no sería del todo necesaria. Puesto que se podría haber adoptado una suspensión para generar en el trabajador la obligación de cumplir con sus funciones. Sin embargo, asumiendo que el despido era totalmente necesario y la suspensión no era posible para su cargo se pasaría al tercer

¹⁶ GRÁNDEZ CASTRO, Pedro. *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del TC peruano*.

apartado. ¿Era estrictamente proporcional la medida? Realmente aquí entra un criterio subjetivo para analizar los hechos.

265. Por una parte, las omisiones de obligaciones realmente no eran tan graves (a criterio de este trabajo) puesto que en sí mismas eran no haber respetado los protocolos y no haber avisado como correspondía. Esas eran las faltas más graves. Por otra parte, si la visión de los hechos es que el trabajador se quiso robar dinero. Ese sería otro supuesto que sí podría ser meritorio de despido. Pero la empleadora no optó por la falta grave de apropiación de los bienes del empleador, sino que fue por la causal omisión de obligaciones laborales. Lo que llevaría a decir que la empleadora nunca pensó que le quiso robar.

266. Por lo que, lo que se sopesaría en la balanza de constitucionalidad sería que se afectó gravemente el derecho constitucional del trabajo contrapuesto a la potestad sancionadora del empleador y el respeto de la ley que posibilita el despido por comisión de la falta grave. Del desarrollo de todos los hechos que se han venido exponiendo, no me genera certeza la mala fe del trabajador sino por el contrario su lealtad con su empleadora. Por lo que consideraría que menos aún pasaría el test de estricta proporcionalidad.

267. Ya para entender los principios de forma conjunta el mismo Tribunal Constitucional brindaría el siguiente alcance¹⁷:

“Si bien la doctrina suele hacer distinciones entre el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad, como estrategias para resolver conflictos de principios constitucionales y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa; puede establecerse, prima facie, una similitud entre ambos principios, en la medida que una decisión

¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 2192-2004-AA. En GRÁNDEZ CASTRO, Pedro. *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del TC peruano*. Pág. 350.

que se adopta en el marco de la convergencia de dos principios constitucionales, cuando no se respeta el principio de proporcionalidad, no será razonable. En ese sentido, el principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto”.

268. Lo que a resumidas cuentas implicaría que, si el acto no es proporcional, en base a que no supera el test de proporcionalidad, tampoco va a ser razonable. Esto sería bastante importante en un análisis constitucional de los hechos. Lo que al parecer la Corte Suprema en su decisión final no tomó en consideración y peor aún insto a apartarse de estos límites dejando que la potestad sancionadora no revista observancia de ningún límite, sino que (como señala la Demandada en su recurso de casación) sea un simple “checklist” de si se cometió la falta y aplicar la sanción. Desarrollo que no comparte para nada el presente trabajo.

c) Sobre el Principio del Debido Proceso

269. Ya apartándonos un poco de las faltas graves que fueron más relevantes para la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, volvamos al procedimiento de despido y cómo este se dio. Para precisar cómo es que el derecho al debido proceso sería pertinente para este caso y qué alcances de este se debieron respetar.

270. Primero, sobre la pertinencia de este derecho, el debido proceso implica que cada persona al momento que se le produzca una afectación a cualquiera de sus derechos (como es el caso del derecho al trabajo) tiene que haber observancia de un debido proceso. El cual tendrá que cumplir con una serie de requisitos que legitimarán la decisión, así como también

otorgarán a la parte afectada el criterio y razonamiento de por qué tuvo la sanción respectiva.

271. Con respecto a la posibilidad de homologación de este derecho en el ámbito de un procedimiento sancionador al interior de una empresa y no exclusivamente en un proceso judicial, El Tribunal Constitucional sostiene¹⁸: *“Que el debido proceso - y los derechos que lo conforman, p. e. el derecho de defensa – resultan aplicables al interior de la actividad institucional de cualquier persona jurídica, máxime si se ha previsto la posibilidad de imponer una sanción tan grave como la expulsión”*.

272. Es así como para los casos de despido de trabajadores, los empleadores deberán de observar, también, el derecho del debido proceso que, como base legal, este tiene su desarrollo en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

273. Ahora, pasando propiamente a qué comprende el debido proceso. Sin lugar a duda este al ser denominado un “derecho colectivo” va a englobar muchos otros derechos individuales. En el marco de un procedimiento de despido, en estricto debería contener: La presunción de inocencia, el derecho de defensa, el respeto de los principios “non bis in ídem”, razonabilidad y proporcionalidad.

274. Incluso dentro de esos derechos, el derecho de defensa va a englobar todavía más derechos. El derecho a que la imputación esté claramente definida. A tener un tiempo adecuado para ejercer el derecho de defensa. A una autoridad competente que pueda valorar los hechos. A que las pruebas otorgadas sean correctamente valoradas. Todo esto siendo desarrollado en la ley expresamente¹⁹.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente N.º 1167-2012-PA/TC.

¹⁹ En adición al artículo 9º de la LPCL antes citado, también está señalado el derecho al debido proceso, así como su legitimidad en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el cual en su inciso 3 manifiesta lo siguiente:

Artículo 139 Principios de la Administración de Justicia.

275. Pasando ya a un plano más práctico que de un análisis teórico, puesto que el debido proceso como tal es bien conocido. En el caso que nos compete, hubo situaciones que pusieron en duda si efectivamente se respetó el debido proceso. Por un lado, volvamos al análisis que se hizo en los capítulos previos acerca del derecho de defensa. El Demandante sostuvo que hubo una vulneración a su derecho porque no se le brindó detalle específico sobre las imputaciones. Asimismo, los plazos que contempla la ley (al menos para que el trabajador ejerza su descargo) no se respetaron. No se aplicó ningún criterio de razonabilidad o proporcionalidad, sino que se aplicó la máxima sanción que se podía dar. No hubo un procedimiento propiamente si es que se puede considerar ya aplicada la medida correctiva correspondiente al momento de solicitarle al trabajador reintegre el monto irregular de S/ 10 mil soles. Quizás este último acto podría haber sido de tal magnitud que hubiese traído a colación el principio de “Non Bis In Idem”.

276. Ciertamente todo lo mencionado son casos hipotéticos y en base a los descargos de una de las partes. Esto no quiere decir que efectivamente se sostenga tales violaciones, pero lo que sí genera es la duda. Y ante la duda siempre es mejor evitar la vulneración de más derechos. Lo que por lo menos queda como conclusión en este capítulo es que el derecho al debido proceso, en el marco de los derechos individuales que lo contienen a este derecho colectivo, podría haber dudas razonables que nos induzcan a asumir que no se lo respetó con todas las garantías de la ley. Dicho de otra forma, que sí hubo vulneraciones al debido proceso.

iv. **Otorgamiento de Acumulación de Tiempo de Servicios**

277. Dejando ya de lado el debate acerca del despido arbitrario, se pasará a comentar acerca de otro punto muy importante para el desenvolvimiento

Inciso 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.

de los hechos. Y esto es si la cláusula que había en el contrato del Demandante y la Demandada, referida al reconocimiento de tiempo de servicios prestados a otra empresa, era válida o simplemente un pacto vacío.

278. Lo primero que hay que analizar es qué nos dice esta cláusula literalmente:

“Primera Cláusula Adicional.- En caso LA EMPRESA pusiera término a la relación laboral de EL EJECUTIVO, sin que hubiera existido causal de extinción del contrato reconocida por las normas laborales vigentes y únicamente para este fin, LA EMPRESA considerará a EL EJECUTIVO los años de servicios que prestó para Telefónica del Perú S.A.A. En ningún caso, el monto de la indemnización que pudiera corresponder será superior a la establecida por las normas legales vigentes”.

279. Lo que se puede desprender de esta cláusula es que es una condición suspensiva. Es decir, si se cumple la premisa (que se produzca un despido sin que hubiera existido causal de extinción del contrato reconocida por ley) entonces se produciría una consecuencia (se considerará el tiempo de servicios previo con la empresa Telefónica del Perú S.A.A.).

280. Esto nos lleva a plantearnos si estamos frente a una cláusula de derecho civil o derecho laboral. Ciertamente lo que pareciera aludir es que será la voluntad de las partes lo que determine el nacimiento de este compromiso y no por obligación o exigencia de la creación de un derecho como podría ser los derechos laborales mínimos exigidos.

a) **Marco Jurídico**

281. Entonces si estamos frente a una cláusula que nace a raíz de la negociación de las partes, el Código Civil sería la fuente normativa para regular este contrato (esto como idea preliminar sobre la cláusula). Como

bien se sabe el Código Civil en sus artículos 1354° y 1355°²⁰ reconoce la libertad contractual y los límites a esta. Lo que pareciera un buen punto de inicio para declarar que el pacto entre las partes es válido en tanto se regule por las normas del derecho civil.

282. Sin embargo, la situación no es tan sencilla porque estamos evidentemente frente a un contrato laboral. Por lo que las reglas y parámetros que debería respetar lo negociado por las partes son las obligaciones que el derecho laboral exige tanto para el empleador como para el trabajador. Tampoco es raro asumir que las reglas laborales van a distanciarse un tanto de lo que son las reglas del derecho civil. Como, por ejemplo, los pactos que puedan darse en el contrato laboral podrá ser respetados por ambas partes pero si van en contra de disposiciones obligatorias (jornada laboral, derechos laborales, derechos sociales) van a devenir en nulas y van a simplemente ajustarse a lo dispuesto por las normas laborales.

283. Con esto lo que se quiere señalar es que, si fuese el caso (que ahora se va a analizar) que las normas laborales no permitan dicho pacto, pese a que las partes sí puedan la cláusula devendría en nula. Lo cual no afectaría el contrato porque en concordancia con el principio de conservación de los Contratos²¹, si solamente una cláusula es nula y esta no es de vital importancia, el contrato laboral va a seguir existiendo, pero dicha cláusula va a dejarse sin efecto.

284. El tema va a radicar en si las normas laborales permiten o no acumular ese tiempo de servicio y si la cláusula suspensiva es válida. Al respecto,

²⁰ Código Civil. Artículo 1354. Libertad Contractual. Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.

Artículo 1355. Regla y límites de la contratación. La ley, por consideraciones de interés social, público o ético puede imponer reglas o establecer limitaciones al contenido de los contratos.

²¹ Este principio que debe tener concordancia con el principio de continuidad. El cual en materia laboral quiere decir que la ley y las partes en todo momento buscan la eficacia y subsistencia de su relación contractual.

lo primero que se debe señalar es qué tipo de contenido desarrolla esta cláusula. Esta va a regular tiempo de servicio, elemento que puede ser importante para dos factores. Para el pago de la Compensación de Tiempo de Servicios (en adelante CTS) y para la indemnización por despido arbitrario.

285. Como bien se sabe la CTS se regula por el D.S. 001-97-TR, esta disposición a lo largo de sus artículos desarrolla qué es la CTS y cuál es su finalidad, así como también cómo se computa. Lo que a resumidas cuentas nos señala que esta es un beneficio social que se otorga al trabajador para previsión en caso se origine el cese del trabajo. Por cada seis meses efectivos de trabajo se pagará un monto correspondiente por las remuneraciones computables que cada trabajador tenga. Al respecto de la CTS es necesario mencionar que esta en el Perú se calcula en base al sueldo del trabajador. Se entrega una cantidad equivalente a una remuneración computable percibida por el trabajador. Esta se entregará en dos partes, la primera en el mes de mayo y la segunda en el mes de noviembre.

286. Pero, no parece ser este elemento (la CTS) la razón por la cual las partes hayan pactado el reconocimiento del tiempo de servicios previo. Puesto que al trabajador no se le va a pagar por el derecho social CTS por el tiempo que haya laborado en la empresa previa, dicho importe habrá sido recibido al momento de su liquidación y cese de trabajo con la empresa previa.

287. Lo cual nos lleva a la otra razón, las partes decidieron reconocer ese lapso trabajado para el cómputo de indemnización por despido arbitrario. Con respecto a este, la LPCP en su artículo 38^{o22} señala que le corresponderá al trabajador una remuneración y media ordinaria por cada año completo

²² D.S. 003-97-TR. Artículo 38. La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. Su abono procede superado el período de prueba.

de servicios prestados, hasta un máximo de 12 remuneraciones. Lo que nos lleva a asumir que, por los hechos expuestos, el trabajador ya tenía derecho al máximo posible y para que este no pierda ese beneficio alcanzado, se le iba a extender este beneficio.

b) Sobre la Libertad Contractual

288. El tema radica en, por qué una nueva empresa tendría intención de reconocerle a un trabajador un derecho que adquirió con otra empresa. Sería muy perjudicial para los intereses económicos de la nueva empresa reconocerle dicho lapso que habilite el máximo posible de indemnización, porque como se recuerda de los hechos expuestos fueron más de 20 años los que se tendrían que reconocer.

289. La razón más lógica, que este trabajo considera, podría ser como un factor persuasivo para que el trabajador esté dispuesto a realizar su trasvase. Porque como se puede entender, en atisbo del principio de continuidad²³ lo que busca es que el trabajador siempre se mantenga en su puesto de trabajo y logre en este su desarrollo y crecimiento profesional. Entonces, justamente para lograr que el trabajador quiera renunciar y reiniciar su cómputo de plazo para su indemnización correspondiente, podría ser bastante atractivo que este no pierda su beneficio alcanzado.

290. Sin embargo, de los hechos expuestos mas no profundizados por las partes, parece ser que habría otra razón un tanto indirecta. Quizás que Telefónica del Perú S.A.A. tenga cierta relación con Telefónica Centros de Cobros S.A. podría ser pertinente. En ese caso si ambas empresas pertenecen al mismo grupo económico, el trabajador podría hacer responsable de las obligaciones laborales a las empresas pertenecientes a dicho grupo económico o que presenten vinculación económica. Al

²³ Américo Plá Rodríguez nos explica que este principio debe ser entendido en que al trabajador siempre se le debe intentar brindar “permanencia”. La cual podrá estar reflejada primero en la estabilidad laboral y segundo en la conservación de su contrato de trabajo.

respecto no se puede brindar más detalle porque el expediente judicial no profundiza este tema.

291. Pero ciertamente para cualquier tercero que pudo leer el contrato de trabajo dejaba duda razonable de si esto fue así. A criterio del presente trabajo, la razón de tal pacto fue para ser precavidos en su momento. Establecieron que se le reconocería al trabajador su tiempo de servicios para estar protegidos en caso la ley sancionara al grupo Telefónica porque este nunca dejó de trabajar para un mismo grupo.

292. En todo caso, sea por una u otra razón, la razón de la cláusula era justamente por motivo de que al cese del trabajo no se perdiera el cómputo para acceder a la indemnización correspondiente. Entonces, esto nos lleva a plantearnos si las normas laborales exigen mayor formalidad o sanciona con nulidad pactos que regulen la acumulación de tiempo de servicios sea por personas jurídicas diferentes.

293. Sobre este tema las normas laborales más pertinentes entre las cuales se puede señalar a la LPCL, la ley de formación y promoción laboral, la ley de Compensación de Tiempo de servicios y la ley de beneficios sociales no nos brindan mucho detalle. Sí desarrollan un piso de cuáles son las exigencias mínimas en base a los derechos del trabajador y obligaciones del empleador, pero no se pronuncian sobre si el empleador tiene o no potestad para reconocer tiempo de servicios al trabajador con su anterior jefe.

294. Lo que se puede señalar es que las partes en todo caso revestirán de las formalidades e incluso podrán acoplar el contrato de trabajador con los modelos que el mismo Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo recomienda en su portal web. Pero, no es que estarán limitados en ningún momento a solo dotar el contenido del contrato de trabajado a lo mínimo que exige la ley.

295. Al respecto Álvaro García Manrique en su desarrollo del principio de continuidad y traspaso o transferencia de trabajadores sostiene lo siguiente²⁴: *“una empresa que entrega a otra sus trabajadores (...). Con respecto al vínculo laboral de los trabajadores que serán traspasados, se pueden presentar los siguientes dos escenarios: a) La empresa que traslada o entrega al trabajador extingue el vínculo laboral con él, abonándole la correspondiente liquidación de beneficios sociales. En este caso, el trabajador ingresará como nuevo empleado a la segunda empresa. b) La empresa que traslada o entrega al trabajador acuerda con la empresa receptora que esta asumirá el tiempo de servicios del trabajador, por tanto, no abona la liquidación de beneficios sociales. Aquí, la empresa receptora asume como propio el récord vacacional de los trabajadores trasladados, lo mismo para la compensación por tiempo de servicios y demás beneficios sociales (...) el tiempo de servicios del trabajador no inicia “desde cero”. Finalmente, cabe resaltar que el trabajador siempre deberá prestar su previa y expresa autorización para que se realice una operación como la que se menciona, caso contrario, esta no podrá llevarse a cabo.*

296. Si bien es cierto, los dos casos que plantea el especialista no son los idóneas con exactitud, puesto que en sus supuestos las empleadoras se ponen de acuerdo y además hay una transferencia de beneficios laborales y sociales. Sí resulta pertinente para poder entender si la figura jurídica del traspaso de derechos es válida. Y justamente, se sostiene que sí en tanto haya manifestación de voluntad de las partes.

297. Lo que no señala el abogado en la cita, pero la ley sí es que los beneficios laborales son de obligatorio cumplimiento por lo menos para brindar una suerte de “piso base” el cual se tendrá que respetar, pero deja a las partes discrecionalidad de cómo regularse entre sí por encima de ese piso base o por debajo del máximo legal. Si bien es cierto, el trabajador no puede

²⁴ GARCÍA MANRIQUE, Álvaro. DE LAMA LAURA, Manuel y QUIROZ ESLADO, Luisa. *Manual de Contratación Laboral*. Capítulo 1. Gaceta Jurídica. Lima.

renunciar a su derecho de acumulación de tiempo de servicios, por se inherente al derecho de trabajo, sí puede negociar el reconocimiento de este por una segunda empresa que decide voluntariamente asumir dicha obligación. Personalmente, considero que esta obligación tendrá que ser proveniente de la fuente de derecho “la voluntad” que seguirá criterios del derecho civil mas no necesariamente del derecho laboral.

298. Para explicarse mejor, las normas legales brindarán al contenido del contrato de trabajo todos los alcances obligatorios mínimo y máximos que las normas dispongan. Pero las partes, en base a su libertad contractual, podrán pactar adicionales que tendrán que seguir las reglas del derecho civil tales como orden público, las buenas costumbres, las formalidades del acto jurídico y contratos generales. Estos sí tendrán posibilidad para regularse como mejor convengan. Volviendo al marco del Derecho Laboral, también habrá ciertos aspectos que podrán negociarse entre las partes como la jornada de trabajo, la forma de pago o la prestación, etc. Pero en ningún caso, los pactos podrán ir en contra de los mínimos que la ley recoge puesto que operará el principio de irrenunciabilidad de Derechos. El cual nos dice que el trabajador no tendrá libre disposición para afectar su posición y poner a negociación sus derechos laborales. Ejemplo de esto, el trabajador por mas que desee no podría renunciar a su CTS o a obtener gratificaciones.

299. Por lo que, con respecto a la acumulación de servicios y la validez de la cláusula, se sostiene que esta sí es válida en tanto nace de una obligación voluntaria de la parte adquirente. Es decir, la nueva empleadora por voluntad propia decide someterse a ese compromiso, y en tanto hay libertad para firmarlo y no contradice disposiciones laborales sí es válido.

300. Además de lo señalado, sigue quedando latente la duda (los hechos del expediente judicial no nos pueden llevar a una respuesta determinante) si es que las dos últimas empleadoras que fueron parte para el cómputo del tiempo de servicios reconocido eran o no parte de un mismo grupo económico. Si hubiera sido ese el caso, ya no sería por voluntad propia

que la nueva empleadora tenga que reconocerle la acumulación de tiempo de servicios, sino que hubiera sido por obligación que esto fuese así.

301. Sobre este último supuesto, cuando se menciona que si estamos antes un supuesto de grupo económico sería una obligación. Lo que se quiere decir es que las empresas serán responsables solidarias por las acreencias que el trabajador pueda tener. Para nuestro caso la indemnización por despido arbitrario y la acumulación del tiempo total laborado.

302. Sobre esto Elmer Arce²⁵ sostiene lo siguiente: *“tales grupos²⁶ se configuran como la situación de varios empresarios (generalmente sociedades) jurídicamente independientes que, por estar sometidos a una dirección única de contenido general constituyen una unidad económica. Puede asimilarse como requisitos: Independencia económica dentro de los márgenes de una dirección económica común. Dirección unitaria originada en la unidad económica. (...) En este caso no existe la aplicación del principio de continuidad porque el vínculo laboral se extendió respecto de una sola empresa. (...) El trabajador podrá dirigirse contra cualquiera de las empresas del grupo económico para el cobro de sus derechos laborales”*.

303. Con lo que se quiere explicar que Telefónica Centros de Cobros S.A. en el supuesto que el demandante hubiera podido demostrar que efectivamente pertenecía a un grupo económico con su empleadora previa. Este no hubiera tenido la necesidad que aplicar la cláusula suspensiva de su contrato, sino directamente haber asumido la acumulación de servicios. Pese a que haya obtenido una liquidación con la primera empresa, hubiera podido seguir acumulando el tiempo total. No hubiera podido volver a pedir una segunda CTS, pero sí el reconocimiento. Sobre este punto se enfatiza que el trabajador tenía la obligación de probar el vínculo

²⁵ ARCE ORTÍZ, Elmer. *Grupo de Empresas y Derecho Laboral*. En: Ius et Veritas. N° 26, año XIII. PUCP, Lima. 2003. Pág.248.

²⁶ grupo económico de empresas, agregado de este trabajo

económico y argumentar las afirmaciones de su demanda, este hecho le hubiera favorecido en sus pretensiones.

v. **Potestad Sancionadora del Empleador**

304. Y ya entrando al último tema que genera debate y suspicacia en torno a las implicancias y límites que pueda tener, la potestad sancionadora del empleador es sin lugar a duda un elemento muy importante y tiene que ser desarrollado como tal.

305. Para el presente caso, resulta todavía más importante la discusión de qué límites exige la ley, si este concepto debe ser entendido de forma restrictiva, concisa y concreta o si la potestad sancionadora del empleador puede ser amplia, libre y totalmente discrecional. Todo esto es pertinente a dilucidar debido a que en los argumentos que sostuvieron el recurso de casación, se hicieron afirmaciones tales como que ni el juez puede limitar esta potestad exclusiva y que esta puede incluso llegar a ser tan simple como limitarse a hacer un “checklist” y aplicar la sanción correspondiente.

306. Lo primero que se debe hacer es definir este concepto de potestad sancionadora y el abogado Jorge Toyama parece ser quien nos da el concepto más preciso. Este define lo siguiente²⁷: “Una manifestación del poder de dirección del empleador la encontramos en aquella atribución que le permite a este sancionar a sus trabajadores cuando se incumpla alguna de las obligaciones impuestas”.

307. Como se puede notar, acompaña el concepto de potestad sancionadora con otro denominado “Poder de dirección”, Y sobre este acota lo siguiente: “*Supone la facultad de dirigir, regular, reglamentar y extinguir las condiciones del trabajo dentro de determinados límites que suelen*

²⁷ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *El Despido disciplinario en el Perú*. En revista IUS. Lima

contraerse en derechos fundamentales de los trabajadores o prohibiciones en normas legales”.

308. Como se habrá podido entender la potestad sancionadora no será otra cosa que la facultad disciplinaria que tiene el empleador para aplicar sanciones a los trabajadores que incumplan sus obligaciones que devengan del contrato de trabajo. Así como también sancionar las faltas que estas puedan contener.

309. Si bien es cierto este es un tema que tiene diferentes aristas, lo pertinente a desarrollar sobre este punto es qué tipo de actos van a ser los sancionados, así como también qué faltas van a ser las meritorias de una consecuencia en perjuicio del trabajador. Ciertamente se ha dicho que el empleador tiene esta facultad, pero lo debatible es cómo la usa.

a) Sobre fijar causales de omisión de obligaciones

310. No va a caber duda de que se aplicará sanción para las faltas previstas tanto en el contrato de trabajo como a manifiestas violaciones de los distintos instrumentos que estén casualizadas en este tales como reglamento interno, reglamento de seguridad y salud o cláusulas de confidencialidad por dar unos ejemplos. Pero, las situaciones más controversiales se van a suscitar cuando se den supuestos donde las partes no tienen claras las violaciones o estas se den por obligaciones genéricas.

311. Con lo último señalado se hace referencia a las causales que la LPCL señale como faltas graves de forma objetiva atribuidas a la conducta del trabajador. Si bien ya se desarrolló largo y extendido la falta grave por omisión de obligaciones que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, no se contrató esta a luz de la discrecionalidad que debe tener el empleador para señalar cuando es que se computa omisión de obligaciones.

312. La situación más idónea por debatir a la luz del caso presentado es cuándo el empleador podrá considerar que existe una omisión de obligaciones y podrá valerse de su potestad sancionadora para castigar dicha falta. Por un lado, lo que va a ser pertinente señalar es qué elementos tienen que observarse para enmarcar la discrecionalidad del empleador para señalar una omisión de obligaciones. Y, por otro lado, será importante ver qué herramientas tiene el trabajador para mitigar o defenderse frente a esa discrecionalidad o arbitrariedad que pueda estar manifestando el empleador.

b) Límites a la Potestad Sancionadora del empleador

313. En primer lugar, con respecto a qué elementos debería tener en cuenta el empleador al momento de señalarle la comisión de una falta grave al trabajador por omisión de obligaciones, estos van a ser los mismo que deba tener en consideración para con su poder de dirección. Personalmente dividiría en dos grupos estos límites, límites objetivos y límites subjetivos. En el primero grupo estarán:

a) Las situaciones que la misma ley desarrolle que no serán omisiones de obligaciones. Por ejemplo, cuando el trabajador padezca una enfermedad y no pueda trabajar, será justificado que este no preste el servicio pactado a cumplir.

b) Las situaciones que devengan del mismo contrato de trabajo. Ejemplo, si se causalizó que no será omisión de obligaciones no laborar los días viernes, entonces el empleador no podrá sancionar dicha falta aduciendo incumplimiento de obligaciones.

c) Los convenios colectivos pactados entre las partes. Las negociaciones entre el empleador y los sindicatos de trabajadores o colectivos que representen a los trabajadores que desarrollen supuestos donde al trabajador se le otorguen circunstancias donde no se computará omisión de obligaciones laborales, también

tendrán que respetarse y limitarán la potestad del empleador. Un ejemplo de esto sería una cláusula donde a los trabajadores no se les considere una omisión a sus obligaciones laborales no portar la indumentaria completa del trabajo cuando realicen actividades de campo.

314. En el grupo de límites subjetivos estarán propiamente los principios generales, comúnmente conocidos entre los cuales destacamos los conceptos de:

- a. La razonabilidad. Como bien se mencionó a lo largo de este trabajo el principio de razonabilidad tendrá que estar presente de forma transversal para todo acto y facultad. Es así como la potestad sancionadora no podrá escapar de esta. Encontraremos la base legal de esta afirmación en el artículo 9° de la LPCL, el cual literalmente señala que se podrá sancionar disciplinariamente dentro de los límites de la razonabilidad. Esto nos lleva a asumir que sancionar incluye la facultad de investigación y de imputación de faltas.
- b. La proporcionalidad. No será desacertado entonces señalar que, si el principio de razonabilidad será de imperativa observancia, entonces también el principio de proporcionalidad. Lo cual, se supone, dejará entrever que al momento de calificar las acciones del trabajador el empleador deberá sopesar si encasillar sus omisiones califica o no como un incumplimiento y no como otro tipo de falta.

315. Ahora bien, lo que se quiso señalar al momento de enlistar una serie de situaciones o conceptos que limitan la discrecionalidad del empleador, no fue otra cosa que supuestos que empleador tendría que respetar y no apartarse de ellos. Sería de forma residual a estos, que el empleador pueda bajo su total entender y a título personal pueda calificar como omisión de faltas. Se reitera, no estamos frente a los típicos y usuales supuestos de

omisión de obligaciones donde el trabajador desacata manifiestamente órdenes o no se presenta a trabajar, nos referimos a situaciones donde pese a prestar o no un servicio el empleador considere que se está incumpliendo con sus obligaciones.

316. Un ejemplo de esto podría ser: cuando a un trabajador del área administrativa, digamos un secretario, el cual usualmente tiene como funciones almacenar la documentación y brindarla cuando se le requiera, adicionalmente a esta típica función se le requiera que utilice distintivos o etiquetas para diferenciar los documentos. El empleador no podrá manifestar que el trabajador está incumpliendo sus funciones simplemente porque el secretario no siga un método de ordenanza que nunca se le comunicó al momento de contratación o no estaba literalmente en el manual de funciones. El empleador podrá argumentar que el secretario no le está brindando el servicio como quisiera y peor aún le está generando a él la obligación de que él mismo tenga que suplir esta omisión del trabajador. Pero, no sería razonable calificar que esa omisión sea una falta grave y posteriormente se le despida.

317. Esto nos da pie al segundo punto de este apartado, qué podría hacer el trabajador frente a la potestad sancionadora. Volviendo al ejemplo planteado, el empleador podría agudizar sus imputaciones sosteniendo que esta omisión manifiesta que el trabajador no produce ninguna utilidad en la empresa. Que, si el secretario no va a ordenar como él necesita, mejor sería reemplazarlo con otra persona. Y, en consecuencia, luego de seguir un procedimiento interno sancionador y verificar que efectivamente el trabajador incumplió con esta directriz recurrentemente se lo procedió a despedir.

318. En ese caso hipotético el trabajador tendría únicamente una opción. Y es poder acudir al poder judicial para que, en búsqueda de que se le brinde tutela judicial efectiva, un juez pueda analizar los hechos y declarar si efectivamente tal omisión configuraba o no como un incumplimiento de sus obligaciones laborales.

319. Esa sería la alternativa que, a criterio de este trabajo, el trabajador debería seguir y tanto empleador como la sociedad en general deberían aceptar. Pero, la realidad demuestra que habrá situaciones en las cuales los empleadores no verán como válida esta opción. Justamente en el expediente analizado se manifiesta esto. La Demandada sostendría literalmente lo siguiente con respecto a la valoración de la sala laboral de los hechos materia del caso:

“(…) el criterio correcto es que el artículo²⁸ debe interpretarse en el sentido que opera en forma automática con la comprobación objetiva del incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador, no pudiendo considerarse elementos ajenos a la tipificación, menos aún como factores “eximentes” de responsabilidad, como erróneamente pretende interpretar la Sentencia de Vista (…)”.

320. Con esto lo que básicamente quería señalar la Demandada es que el juez no podría valorar los hechos sino solo se debiera operar de forma automática la comprobación del incumplimiento de las obligaciones y consecuentemente sancionar. Incluso llegando a decir que si el juez introducía factores tales como gradualidad, razonabilidad o proporcionalidad estarían excediendo sus funciones porque la ley no lo legitima a aplicar dichos criterios.

321. Aceptar dicha afirmación, como sorprendentemente lo hizo la Corte Suprema, supondría una violación total no solo a los derechos fundamentales del trabajador (a quien no se le reconocería el debido proceso así como tutela judicial efectiva) sino a las mismas normas laborales que señalan que el empleador debe respetar los criterios de razonabilidad en todo momento.

²⁸ Se hace referencia al Artículo 25 de la LPCL.

322. No se comparte para nada la tesis planteada por la Demandada de que las faltas tienen que comprobarse de forma automática y como si todo fuera automatizado emitir una sanción. Porque justamente eso sería abusar de la potestad sancionadora del empleador. Y si encima, el juez quien va a valorar los hechos de forma imparcial se le va a decir que no puede tomar en consideración elementos subjetivos como razonabilidad y proporcionalidad, haría todavía más incontrolable esta facultad sancionadora.
323. Obviamente el empleador podrá valerse de su rol para regular las situaciones entre él y sus subordinados, pero esto no debiese implicar bajo ninguna forma que este discrecionalmente pueda decidir cuándo se configura o no una omisión de obligaciones laborales. Menos aún si no están materializadas en ningún medio probatorio, sino que a simple arbitrariedad decida que un trabajador no está cumpliendo con adicionales a su prestación y se proceda con su despido de forma automática.
324. En todo caso, el límite final a la potestad sancionadora, al que entendemos el trabajador podrá recurrir será el juez. El cual reiteramos que podrá valorar los hechos y meritar si se configuraba o no una omisión. Punto aparte, merece el plano administrativo correspondiente. Es decir, el Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo quien a través de SUNAFIL podrá fiscalizar si es que el empleador está introduciendo causales abusivas en el reglamento interno del trabajo o si está valiéndose de su poder de dirección para perjudicar a los trabajadores en lo que a sus obligaciones se refiere.
325. Será válido asumir, que cualquier trabajador podrá denunciar ante SUNAFIL arbitrariedades por parte del empleador. Para que esta entidad corrobore si se está introduciendo obligaciones insostenibles e irresistibles a los trabajadores que en caso de no cumplir supongan una omisión grave a sus funciones. Por dar un ejemplo: la obligación de portar vestimenta muy costosa o adquisición de equipos electrónicos muy sofisticados. Y este órgano administrativo estará legitimado para

sancionar al empleador en caso esté abusando de su facultad y obligue a eliminar las obligaciones arbitrarias.

VI. Jurisprudencia Relevante

326. Habiendo hecho ya el análisis jurídico de los temas más importantes en el presente caso. Se pasará a citar y comentar algunas de las sentencias más importantes y pertinente que se han emitido. Tanto de la Corte Suprema como del Tribunal Constitucional, para que sirvan de orientación y poderlas contrastar con lo actuado en el proceso judicial. Así como también ver si lo analizado y sostenido en el presente trabajo es contrario o no con los precedentes que establecen estos órganos de tutela.

i. Jurisprudencia de la Corte Suprema

a. Casación laboral 6503 – 2016. Junín (sobre la omisión de obligaciones laborales)

327. En este caso, la Demandante fue la señora Helene Patricia Ramos Canturín y la Demandada fue la empresa Electrocentro S.A., asimismo se trató de una demanda laboral por despido nulo. El motivo del despido fue incumplimiento de las obligaciones laborales.

328. Para despedirla a la trabajadora se le imputaron tres faltas: Primero que extravió la factura de pago a la empresa Overall Business S.A. causando mora e intereses. Segundo, que realizó un depósito indebido en cuenta de detracciones del Grupo Vicmer Security S.A. por S/ 32.848.00, causando perjuicio de pago de intereses y multa a favor de la Sunat, Y, tercero, que cargó indebidamente en Scotiabank la suma de S/ 105,138,000.00.

329. Tanto en primera como segunda instancia se declaró fundada la demanda, los jueces basarían su sentencia en criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Aducirían que tales errores, si bien son incumplimiento

de funciones, no serían meritorios de un despido. Por lo que la Demandada plantearía recurso de casación para que la Corte Suprema se pronuncie sobre cómo se debería interpretar el artículo 25 de la LPCL.

330. La Corte Suprema en su desarrollo expondría lo siguiente:

“la tipificación de la falta grave (...) complementa la acción principal que es “El incumplimiento de las obligaciones de trabajo” con la frase “que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral” lo que no basta que se produzca un incumplimiento sino que esa omisión rompa la confianza depositada, anulando las expectativas puestas en el trabajo encargado y haga que la relación laboral se torne insostenible, siendo irrelevante que el incumplimiento ocasione algún perjuicio al empleador, ya que lo que se sanciona es el incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, siendo esto último lo que califica de lesivo el comportamiento del trabajador dando a lugar a que se sancione (...)”.

331. Con este razonamiento analizaría que las faltas cometidas por la trabajadora demostrarían una falta de diligencia que rompería la confianza depositada en ella por su empleador. La Corte Suprema casaría la sentencia de segunda instancia y declararía infundada la demanda.

332. Sin lugar a duda, una sentencia idónea y muy parecida a este caso. Pero que la motivación de la sentencia sí sería clara y seguiría un orden lógico. Además, que la imputación sería por faltas directamente atribuidas a la trabajadora y no por un deber adicional inherente a su cargo. Lo que sería muy importante rescatar de esta casación es que la Corte Suprema valoró la actuación de la Demandante a lo largo del proceso de investigación y su nivel de diligencia. Y en base a un criterio de razonabilidad concluyó que hubo un quebrantamiento de la buena fe laboral.

b. Casación laboral 13151 – 2015. Arequipa (sobre la buena fe laboral)

333. En este segundo caso, la Demandante fue la señora Milagros del Carmen Villanueva Villanueva y la Demandada fue la empresa Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A., se trató de una demanda laboral sobre impugnación de sanción disciplinaria. El motivo de dicha sanción fue que la trabajadora habría actuado sin la autorización del empleador y habría realizado actos que atentaban contra este.

334. La sanción que se le imputó a la trabajadora sería la suspensión de un día sin goce de remuneración más el pago de diez mil soles por concepto de gastos profesionales. Las imputaciones propiamente fueron dos: Primero que habría actuado sin la autorización correspondiente. Y, segundo que sus actuaciones habrían sido en perjuicio de su jefe.

335. En primera y segunda instancia los jueces laborales valoraron que la trabajadora habría actuado sin la autorización correspondiente en busca de preservar la integridad y justicia en la organización. Además, que sus actos no habrían sido en perjuicio de su jefe, sino por su obligación como trabajador. Frente a estos pronunciamientos, la Demandada planteó recurso de casación para que la Corte Suprema brinde la interpretación correcta del artículo 9 de la LPCL que motivó la sanción disciplinaria.

336. La Corte Suprema en sus considerandos señalaría lo siguiente sobre la buena fe laboral:

“la buena fe laboral impone al trabajador la existencia de determinados estándares de conducta y respeto hacia todos los miembros de la organización; razón por la cual el trabajador no solo debe cumplir con las obligaciones contenidas en su contrato de trabajo o con las que en el camino le sean impuestas por su empleador, sino que deberá hacerlo de una manera determinada,

debiendo mantener ciertos niveles de comportamiento y respeto durante su permanencia en la empresa”

337. la Corte Suprema casaría la sentencia de segunda instancia en base a que la trabajadora habría actuado sin respeto de los procedimientos internos de la empresa. Así como también no habría cumplido con su deber de lealtad y compromiso con su jefe. Por lo que consideró que la sanción era conforme a ley.

338. De esta sentencia, lo rescatable es el desarrollo de la buena fe laboral. Como se expuso a lo largo de este trabajo, la buena fe laboral es determinante para la continuidad de la relación laboral y para la aplicación de la falta grave incumplimiento de las obligaciones laborales. Si bien, en este caso se usó para una sanción menor, no deja de restar valor que la Corte Suprema llena de contenido este concepto esencial de la relación laboral.

c. Casación laboral 10397 – 2018. Del Santa (sobre la omisión de obligaciones laborales)

339. En este tercer caso, el Demandante fue el señor Tito Henry Fiestas Veliz y la Demandada fue la empresa CFG Investment S.A.C, se trató de una demanda laboral por despido fraudulento. El motivo de dicho despido fue que el trabajador habría actuado sin la autorización del empleador y habría intentado robar los bienes de la empresa.

340. Las imputaciones que se le hicieron fueron dos: Por una parte, el trabajador habría dado la orden de retirar una manguera de las instalaciones de la empresa sin contar con la autorización de su jefe inmediato. Y, por otra parte, esta acción habría sido considerada como un intento de robo.

341. Sobre estas imputaciones en primera instancia el juez especializado laboral valoró que la Demandada en un primer momento le habría

imputado la falta de robo de bienes de la empresa, pero dicha falta nunca se computó y posteriormente habría cambiado esa imputación por la de omisiones laborales que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral. Asimismo, con respecto a esta última imputación, el juez sostuvo que la Demandada no habría probado con medio probatorio alguno que se habría quebrantado la buena fe laboral. En base a estos hechos declaró fundada la demanda laboral.

342. En segunda instancia, la Corte Superior revocó la sentencia del juez especializado y declaró infundada la demanda. En su motivación, la sala expuso que, si bien el trabajador no habría robado los bienes de la empresa, el hecho de pedir perdón por el acto cometido demostraba en sí la comisión de este. Es así como esta declaración sirvió de medio probatorio para suponer que hubo una omisión de obligaciones que supusieron el quebrantamiento de la buena fe laboral. Por último, agregó que, en todo caso con respecto al intento de robo, era meritorio una suspensión más no un despido.

343. Frente a este segundo pronunciamiento el demandante planteó recurso de casación para solicitar a la Corte Suprema se pronuncie sobre la correcta aplicación del artículo 25 de la LPCL. Esta en sus considerandos expuso lo siguiente:

“(...) siendo irrelevante que el incumplimiento ocasione algún perjuicio al empleador, ya que lo que se sanciona es el incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, siendo esto último lo que califica de lesivo el comportamiento del trabajador dando lugar a que se le sancione.

Debe precisarse que esta falta se produce cuando se concretiza la apropiación, así como la tentativa de la misma, en tanto, se afirma que hubo una frustración en la sustracción de los bienes del empleador lo cual se encuentra relacionada con la honradez

y la buena fe laboral que deben regir en toda relación de trabajo, con prescindencia de su valor”.

344. Con esto razonamiento la Corte Suprema, al igual que el primer caso señalado, volvía a refrendar que el incumplimiento de obligaciones laborales no debía de causar perjuicio económico, sino que debía atentar contra la confianza y lealtad depositada en el trabajador. Lo cual consideramos es acertado en tanto la falta grave castiga el quebrantamiento de la buena fe laboral mas no el perjuicio económico. Para este segundo supuesto, está el inciso “c” el cual califica como falta grave la apropiación de los bienes del empleador y por ende el perjuicio económico que se le ocasiona a este.

d. Casación laboral 15867 – 2015. Ica (Sobre el principio de Inmediatez)

345. En este cuarto caso, el Demandante fue el señor Raimie Remiller Tejada Guillen y la Demandada fue la entidad financiera Caja Municipal de Ahorro y Crédito Arequipa S.A, se trató de una demanda laboral por despido arbitrario. El motivo del despido fue que el trabajador habría incumplido reiteradamente el procedimiento de control de uso de llaves de la Agencia. Pero en la demanda planteada, se sostiene que dicha acción habría ocurrido en un lejano momento y se habría perdonado la falta.

346. La jueza de primera instancia declarararía infundada la demanda. En tanto, pese a que habría pasado un largo tiempo (alrededor de 10 meses), la demora habría sido producto de una larga investigación y distintos testimonios que meritaron ese lapso. Asimismo, la falta cometida por el trabajador fue clara y debía ser sancionada.

347. Este mismo criterio fue adoptado por la Corte Superior, la cual agregó que el tiempo transcurrido habría sido razonable de investigación y sanción. Y debido a la complejidad de este tema fue necesario tomarse

varios meses. Frente a este pronunciamiento el demandante plantearía recurso de casación para que la Corte Suprema se pronuncie en tanto se habría producido una violación al artículo 139° inciso 3, de la Constitución Política del Perú, así como también inaplicación del artículo 3° de la LPCL referido al principio de inmediatez.

348. Frente a este pedido la Corte Suprema diría lo siguiente:

“(…) si bien es cierto han transcurrido diez meses desde que ocurrió el asalto a la agencia de la demandada y el inicio del procedimiento de despido, también lo es que la extensión del plazo se debió a la situación de especial complejidad de la indagación detallada en los considerandos precedentes, de lo que se puede concluir que el empleador no renunció a su facultad sancionadora, ya que ha transcurrido un plazo razonable que ha estado condicionado a la investigación y determinación de responsabilidades (...).

Además, no se advierte que durante el proceso sancionador se haya afectado el derecho de defensa y se haya generado a la demandante un estado de indefensión, toda vez que los informes presentados por la demandada en la contestación a la demanda contienen en esencia las faltas imputadas”.

349. En el criterio de la Corte Suprema, se dejaría en claro que el tiempo transcurrido puede ser un tanto largo si es que se demuestra que hubo investigaciones y además que el caso revestía especial complejidad. Así como también, se señala algo muy importante. Que no se advierte afectación al derecho de defensa en tanto se brindan informes que dejan en claro la esencia de las imputaciones. Sin lugar a duda, la empresa fue muy diligente al momento de sustentar su sanción y realizar la investigación. Hechos que efectivamente sí corroboran que requería de un lapso prologando para emitir su sanción disciplinaria.

e. Casación laboral 1939 – 2017. Cañete (Sobre el principio de Inmediatez)

350. En este último caso, el Demandante fue el señor Max Freddy y el Demandado fue el Poder Judicial, se trató de una demanda de nulidad de resolución administrativa. En dicha resolución se despidió al trabajador por haber cometido la falta grave de apropiación de bienes del empleador. Sin embargo, el demandante alegaba que en el procedimiento sancionador que concluyó con su despido, se habría producido violaciones al principio de inmediatez.

351. Tanto en primera como segunda instancia, los jueces valoraron que efectivamente sí habría habido una violación al principio de inmediatez. En tanto que habría pasado más de un mes desde que se cometió la falta y se envió la carta de preaviso de despido. Inclusive, llegando a ser un total de cuatro meses entre que se cometió la falta y se despidió al trabajador.

352. Frente al pronunciamiento de la Corte Superior el Poder Judicial, a través de su representante el procurador público, planteó recurso de casación para que la Corte Suprema se pronuncie sobre la correcta aplicación del artículo 31° de la LPCL. Y esta posteriormente sostendría lo siguiente:

“(...) se aprecia que la entidad demanda luego del dos de febrero del dos mil cinco, fecha en la que envió la primera carta de preaviso de despido, no realizó ninguna investigación adicional que justifique que un mes después se envié nueva carta de preaviso de despido imputando los mismos cargos, por lo que esta Sala Suprema considera que en la etapa previa se ha vulnerado el principio de inmediatez, pues el empleador no ha obrado prudentemente a fin de cautelar un plazo inmediato y razonable entre el momento en que conoció la existencia de la falta cometida por el demandante y el momento en que se inicia el procedimiento y luego se le impone la sanción de despido”.

353. Como bien se puede apreciar la Corte Suprema sí valora la actuación de la empleadora en tanto que si esta no actúa de forma inmediata para investigar y sancionar entonces habría una afectación al principio de inmediatez. Esta sentencia es importante porque pese a que pasó un período corto (entre uno y cuatro meses), la Corte Suprema valoraría que hubo una demora injustificada que no sería razonable porque no habría nada que demuestre el tiempo requerido así sea un solo mes.

ii. **Jurisprudencia del Tribunal Constitucional**

a. **Acción de Amparo, Exp. 11-24-2001-AA/TC (Sobre tipos de despido)**

354. El caso es sobre un recurso extraordinario interpuesto por el Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y la Federación de Trabajadores de Telefónica del Perú (FETRATEL) contra la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Lima. Los hechos presentan una demanda por vulneración a derechos constitucionales de los trabajadores, a través de un plan de despido masivo de los trabajadores sindicalizados. A los cuales solo se los había indemnizado por su despido.

355. Al respecto el Tribunal Constitucional señaló que la aplicación del Art. 34 en su segundo párrafo resultaba inconstitucional, puesto que la indemnización adoptada como medida de resarcimiento para el despido tendría que haber sido determinada libremente por el trabajador. Y la aplicación de ese artículo iba en contra de la parte esencial del derecho al trabajo al no ofrecer adecuada protección frente al despido. Por lo que correspondía hacer uso de aplicación del control difuso para inaplicar esa norma y proceder con la restitución de los trabajadores sindicalizados que fueron injustamente despedidos.

b. Acción de Amparo, Exp. 976-2001-AA/TC (Sobre tipos de despido)

356. El caso versa sobre una acción de amparo que planteó Eusebio Llanos Huasco contra Telefónica del Perú S.A. por haberlo despedido inconstitucionalmente, por lo que solicitaba su reincorporación. El despido se habría basado en la comisión de falta grave establecida en el artículo 25 del D.S. 003-97-TR incisos a, c y d. Sobre este hecho, el demandante habría alegado que eran falsas esas imputaciones.

357. Este expediente que resolvería el Tribunal Constitucional sería denominado como jurisprudencia vinculante, puesto que el TC establecería que era posible el efecto restitutorio contra el despido arbitrario y no únicamente el efecto resarcitorio (como lo establece el artículo 34 del D.S. 003-97-TR). Si bien declararía improcedente la acción de amparo (puesto que en esta vía no habría fase probatoria, que era necesaria para dilucidar la cuestión de fondo), sí desarrollaría los tipos de despido que cosustancialmente generar reposición (el despido nulo, incausado y fraudulento).

c. Acción de Amparo, Exp. 0206-2005-PA/TC (Sobre tipos de despido)

358. El caso es sobre una demanda de amparo interpuesta por César Antonio Baylón Flores contra la E.P.S. EMAPA HUACHO S.A. y su Gerente General, por haberlo despedido arbitrariamente. Se basaría en que habría habido una inadecuada calificación de la causa justa de despido (se le imputó haber realizado rebajas al usuario línea Interprovincial de Transportistas S.A. – LITSAM, al Sr. Estanislao Loyola y Molitalia S.A., cuando los servicios ya habían sido cancelados) y que no se observó el principio de inmediatez. La demandada, además de negar todo lo señalado por el demandante, interpone excepción de incompetencia puesto que aduce que la vía del amparo no es la idónea para este tipo de casos.

359. El Tribunal Constitucional, si bien rechaza y declara improcedente la acción de amparo puesto que no tiene fase probatoria, establecería precedente vinculante

para determinar cuando la vía constitucional es la adecuada en reemplazo de la vía laboral ordinaria. Este organismo señale lo siguiente:

“solo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso, por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo”.

c. Demanda de Amparo, Exp. 06859-2015-PA/TC (Sobre el principio de Inmediatez)

360. En esta primera acción de amparo, la demandante Paola Zeila Apolaya Rodríguez sostenía que la demandada La Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat) habría cometido violaciones al principio de inmediatez y libertad sindical al momento de despedirla.

361. La Sunat le habría imputado la falta de apropiación de documentación sin autorización tipificada en el artículo 25° inciso “d” de la LPCL, en base a los informes de vigilancia. Pero dicho informe habría sido emitido hace 1 año y 7 meses previo al envío de la carta de preaviso de despido.

362. El Tribunal Constitucional a raíz de estos hechos sostendría lo siguiente:

“(...) el acto de despido es una potestad del empleador; es decir, es un acto unilateral de voluntad, motivo por el cual, si este no adopta la decisión de dar por concluida la relación laboral dentro de un período razonable desde que conoció la falta, se debe considerar que ha renunciado a ese derecho y ha perdonado dicha falta.

(...) los hechos que se imputan a la recurrente como falta grave fueron plenamente conocidos por su empleador el día siguiente en que acontecieron, conforme se desprende del cargo de

recepción del informe 003-ESVISAC SAC. Asimismo, de autos se advierte que estos no representan complejidad ni denotan una situación especial que haya requerido un plazo extenso para determinar la existencia de la falta grave”.

363. Sin duda alguna, este es un caso de manifiesta violación al principio de inmediatez. Pero, no deja de ser resaltante el criterio de cómo entender el principio de inmediatez, el cual justamente lo vimos reflejado posteriormente en sentencias de la Corte Suprema. El cual, que dependerá de cada situación que revista de especial complejidad para que tome un tiempo mayor de pronunciamiento.

d. Demanda de Amparo, Exp. 00543-2007-PA/TC (Sobre el principio de Inmediatez)

364. Esta segunda demanda de amparo fue planteada por la señora Ortega Zegarra contra Servicios Postales del Perú S.A (Serpost). El motivo de la demanda fue que se declare nulo el despido de la trabajadora puesto que este habría violado el principio de inmediatez. El cual habría sido sustentado en base a los incisos “a”, “c” y “d” del artículo 25° de la LPCL, en tanto a la trabajadora se le imputaba el robo de joyas pertenecientes a un envío.

365. La demandante sostendría su demanda en que habría pasado poco más de seis meses desde que cometió la falta (mayo del 2005) y su despido (enero del 2006). Así como también, en el procedimiento de despido se habría recortado su derecho de defensa por no habersele notificado un informe que motiva su carta de despido.

366. El Tribunal Constitucional, en su valoración de los hechos analizaría toda la investigación que habría llevado a cabo la Demandada. En tanto esta efectivamente probaría que habría requerido de un proceso completo que comprendió: notificación a la demandante para que haga su descargo, la

solicitud de informes de diferentes órganos de Serpost, la remisión de documentos del área de registro internacional, la manifestación de todos los implicados, la verificación especializada del video de vigilancia, la citación de la denunciante y la agraviada, la remisión del informe final y el proceso de despido propiamente.

367. Es por todos estos hechos que probó la Demandada que el Tribunal Constitucional declararían infundada la demanda y pese a que pasarían seis meses, esto no supondría una violación al principio de inmediatez. Lo que nuevamente, como en el caso precedente, demostraría que a mayor precisión sobre las acciones realizadas en la etapa investigatoria se va a requerir mayor tiempo y será razonable aceptarlo.

e. Demanda de Amparo, Exp. 03860-2013-PA/TC (Sobre el principio de Inmediatez y el debido proceso)

368. Esta tercera demanda de amparo fue planteada por el señor Aquiles Navarro Sinarahua contra la Empresa Municipal de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de San Martín S.A (Emapa San Martín S.A.) . El motivo de la demanda fue que se deje sin efecto la resolución de Gerencia General de Emapa San Martín S.A. que despedía al trabajador.

369. Dicho despido había sido por violaciones de los artículos 15°, inciso 15) y 16°, inciso 6) del Reglamento Interno de Trabajo de la empresa. Los cuales señalaban que los trabajadores no podían utilizar su función con fines de lucro y que estaba prohibido para el personal disponer de bienes, equipos y herramientas del trabajo para otros fines.

370. El demandante se basaría en dos hechos. Por un lado, que él no encontraba en el régimen del sector público por lo que a él le correspondía un procedimiento de despido basándose en las reglas del derecho laboral privado. Y, por otro lado, que la falta cometida había sido hace más de tres años.

371. Con respecto a estos argumentos el Tribunal Constitucional expondría que el procedimiento previsto en el artículo 31° de la LPCL es uno que puede ser modificado en tanto se le brinden mayores beneficios al trabajador y se busque adecuar a la institución. Es así como para este caso era incluso más beneficioso otorgarle más días de descargo y seguir un protocolo interno. Asimismo, señaló que, en todo caso, la falta cometida por el actor también supondría una falta sea en el sector privado, puesto que dicho acto (utilizar su cargo en beneficio personal y usar los bienes de la empresa en beneficio propio) también eran sancionados.

372. Con respecto al principio de inmediatez, el tribunal sostendría que si bien es cierto los hechos fueron en el 2008, la falta recién fue conocida por la persona de dirección el 2011. Y solo cuando este último que tiene la potestad sancionadora conoce de los hechos es desde cuando debería empezar a operar el principio de inmediatez. Pese a que otros trabajadores pudieron conocer de esta falta antes, el deber de colaborar no era suficiente para limitar la potestad sancionadora del personal de dirección quien sería el encargado de perdonar o castigar la falta.

373. Punto aparte merece otro tema paralelo que se dio en este proceso de amparo. Y fue que, en sede judicial, la Demandada plantearía excepción de incompetencia por razón de materia y de falta de agotamiento de la vía administrativa. En ese sentido, buscaría que el Tribunal Constitucional no se pronunciara puesto que no habría violaciones a derechos fundamentales como el debido proceso.

374. Sobre este punto, el Tribunal Constitucional sostendría lo siguiente:

“Este tribunal ha establecido que el derecho al debido proceso es aplicable no solo a los procesos judiciales, sino también a los procedimientos instaurados en sede administrativa e incluso entre particulares. Supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben

observar instancias procesales de todos los procedimientos, sean judiciales, administrativos o sean conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender

375. Con este criterio el Tribunal Constitucional se declararía competente para pronunciarse sobre posibles violaciones al debido proceso el cual, como dejó bien en claro, podría verse afectado no solo en la vía judicial sino también en sede administrativa y entre privados.

f. Demanda de Amparo. Exp. 00517-2011-PA/TC (Sobre el derecho de defensa y el debido proceso)

376. Esta cuarta demanda de amparo fue planteada por la señora María Rosa Araujo Mundaca contra la Municipalidad Distrital de El Porvenir. El motivo de la demanda fue que se declare inaplicable la carta de despido que recibió, puesto que tuvo vicios y además era lesiva a sus derechos constitucionales como el debido proceso y defensa.

377. A la trabajadora se la despidió por haber faltado tres días consecutivos a su trabajo y por ende se le imputó la falta grave de abando de funciones, así como la flagrancia de esta falta. Por lo que inmediatamente se le cursó la carta de despido sin otorgarle plazo para su descargo. Frente a estos hechos, la Demandante plantearía demanda de amparo a la luz de que este despido habría violado el debido proceso en tanto no le dio posibilidad de ejercer sus descargos, así como tampoco revistió las formalidades que el artículo 31 de la LPCL requería al empleador.

378. En sede judicial, en primera instancia la demanda sería declarada fundada puesto que la trabajadora pudo acreditar faltó al trabajo por problemas médicos. Pero, la Corte Superior revocaría dicho pronunciamiento al sostener que la vía planteada por la demandante no era la idónea.

379. Frente a este pronunciamiento de la Corte Superior, El Tribunal Constitucional se declararía competente en tanto la controversia era sobre el derecho fundamental del trabajo. Y este mismo órgano sí le terminaría por dar la razón a la demandante. De su pronunciamiento lo más llamativo, sería su desarrollo de las obligaciones que tendría el empleador en el marco de un proceso sancionador y propiamente en su etapa investigatoria. El Tribunal Constitucional señalaría lo siguiente:

“(...) la Municipalidad emplazada a vulnerado el derecho al debido proceso de la demandante, específicamente su derecho de defensa por cuanto fue despedida sin que le haya remitido previamente una carta de imputación de faltas graves que precise en forma clara y detallada los hechos que se le imputan.

(...) antes de enviar la carta de despido no cumplió con su obligación de verificar que el supuesto abandono de trabajo se justificaba en una causa subjetiva imputable a la demandante.

(...) la Municipalidad emplazada antes de enviarle la carta de despido, estaba en la obligación de remitirle la carta de imputación de faltas graves y de concederle no menos de seis días naturales para que ejerza su derecho de defensa”.

380. Sin lugar a duda este era un caso de manifiesto despido nulo, porque la trabajadora había tenido un accidente y eso justificaba sus inasistencias. Pero lo importante de este caso son las obligaciones que el Tribunal Constitucional impone al empleador como adicional en su labor de investigación. La cual tiene que constar no solo con los hechos sino con los descargos de la parte afectada por la sanción. Así como también con claridad y detalle de los hechos imputados.

g. Demanda de Amparo, Exp. 04224-2009-PA/TC (Sobre el derecho de defensa)

381. En esta última demanda de amparo, la Demandante fue la señora Angelina María Huamaní Vargas y la Demandada fue la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Tacna S.A. (CMAC – Tacna). El petitorio de la demanda fue que se repusiera en su cargo a la trabajadora puesto que su despido habría sido arbitrario al no haber respetado el debido proceso. Se le habría recortado su derecho de defensa, así como también violado su derecho a la intimidad.
382. Con respecto a los hechos que motivaron el despido, la Demandada sostuvo que la trabajadora había utilizado los equipos electrónicos de la empresa para uso personal, así como para revelar información confidencial a terceros. Y debido a que se descubrieron estos correos, se configuró flagrancia de la falta grave de violación de confidencialidad, así como también de daño a la reputación del personal de dirección.
383. En sede judicial, en primera instancia declararían infundada la demanda por considerar que la pretensión debía ir a la vía judicial ordinaria. Y en segunda instancia, se revocaría la sentencia, pero se la tomaría por improcedente en su lugar. Puesto que debía seguir otro tipo de proceso con una etapa probatoria.
384. El Tribunal Constitucional en base a que la demanda versó sobre hechos relativos al derecho del trabajo, se declararía competente y analizaría el fondo del asunto. A lo cual, sostendría que efectivamente a la trabajadora se le habría violado su derecho de defensa al no darle el plazo establecido por ley para que realice sus descargos. De igual manera, este órgano haría un desarrollo de lo que consideraría debiera entenderse el derecho de defensa, diría lo siguiente:

“El derecho de defensa se constituye como un derecho fundamental que conforma el ámbito del debido proceso,

y es un presupuesto para reconocer la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento”.

385. De forma complementaria haría un pronunciamiento sobre la confidencialidad que debe tenerse con los correos personales y que estos solo podrían ser revelados por orden del juez.

386. De este proceso lo rescatable es que el derecho de defensa es tan importante que la violación a este en cualquiera de sus extremos que lo conforman podría devenir el despido en arbitrario. Violaciones a cualquiera de los elementos que lo conforman como, por ejemplo: la notificación, los plazos, la precisión y detalle de la imputación o la valoración del descargo.

VII. Recomendaciones

387. Habiendo terminado el apartado de la jurisprudencia, el cual nos sirvió para tener orientación de cuales han sido los criterios tanto de la Corte Suprema como del Tribunal Constitucional. Ahora se pasará a brindar las recomendaciones relativas al proceso judicial analizado. Se brindarán nueve recomendaciones.

388. En primer lugar, con respecto al Demandante, es de vital importancia tener claro los argumentos de defensa y sostenerlos todos hasta el final. Sin lugar a duda, este tenía un buen punto al sostener la violación de su derecho de defensa. Pero quedó olvidado este hecho y en la demanda interpuesta no se continuó con la línea de lo expuesto en los descargos iniciales.

389. En segundo lugar, al momento de realizar la apelación de una sentencia, es de suma importancia establecer que existe una violación al debido proceso. Puesto que, si no se hace tal aclaración, luego sucede que la sentencia con manifiesta falta de motivación queda consentida por un órgano superior.
390. En tercer lugar, con respecto a las obligaciones laborales, es imperativo que cada trabajador tenga claro sus funciones y de ser posible que estén redactadas en un manual de funciones. Porque luego la confusión de que distintos trabajadores tengan la misma responsabilidad por un mismo hecho resulta un tanto polémica.
391. En cuarto lugar, con respecto a la Demandada, esta debió haber sido mucho más categórica con sus descargos de cómo llevó a cabo la investigación. Sostener que fue larga la investigación por cuestiones burocráticas y operacionales al interior de la empresa no termina de ser claro y conciso. Sino mas bien, deja a entender que no tiene forma de acreditar la demora del proceso sancionador.
392. En quinto lugar, no puede ser posible que, pese a que el trabajador aduce que se le está violando el derecho de defensa, la empleadora no desacredite dicha afirmación. Al menos emitir un pronunciamiento de que ese hecho es falso porque hay una razón con que lo contradice. Para el caso en concreto, si no se le brindan los detalles específicos al trabajador, es obligación del empleador brindarle todos los elementos suficientes para que el trabajador tenga total conocimiento de las imputaciones. Para que este se pueda defender y posteriormente logre entender porqué se le aplicó la sanción correspondiente.
393. En sexto lugar, el empleador tiene la obligación de demostrar el quebrantamiento de la buena fe laboral en tanto va a despedir a un trabajador por esa causal. No basta con decir “ya no se puede confiar en el trabajador”, sino que los hechos demuestren que efectivamente la relación laboral se ha tornado insostenible.

394. En séptimo lugar, con respecto a los actuados de los jueces, definitivamente las sentencias tienen que valorar todos los medios probatorios emitidos por las partes. Si algún medio probatorio no va a tener validez o no se va a tomar en consideración, al menos elaborar un razonamiento lógico que lleve a la parte afectada por la sentencia a tomar conocimiento porqué es que el juez valoró eso.

395. En octavo lugar, en las sentencias tiene que existir una correcta motivación. Si se va a tomar una decisión tan crucial como es declarar arbitrario o no el despido, por lo menos es necesario que haya suficientes argumentos que logren justificar la decisión. Y que tales argumentos estén reforzados por ideas congruentes, elaboradas y jurídicamente válidas.

396. Y, por último, en noveno lugar, es necesario que los jueces supremos al ser los últimos definitivos de un proceso judicial y que no cabe recurso contra su decisión, se tomen la total seriedad y en su pronunciamiento haya una clara lógica, así como un razonamiento propio de su grado. No puede haber incongruencias en los considerandos. Así como tampoco “obviedades” que dejan a la parte afectada en un estado de indefensión porque no saben qué llevo al juez a asumir lo emitido.

VIII. Conclusiones

397. En base a todo lo expuesto, analizado y revisado. El presente trabajo brinda las siguientes conclusiones:

398. Primero, que el despido sí fue arbitrario en tanto violó el derecho de defensa del trabajador y el principio de inmediatez. Así como también porque inobservó tanto el principio de razonabilidad como de proporcionalidad.

399. Segundo, de los hechos expuestos por las partes, tanto la parte Demandante como la Demandada omitieron muchos aspectos que

podieron servir para dilucidar la controversia. Por parte del trabajador, no brindó detalles exactos de por qué cometió las faltas y no otorgó los medios probatorios suficientes para todas sus afirmaciones. Por parte de la empleadora, esta tampoco brindó detalles exactos de su investigación, así como también omitió parcialmente la participación del otro trabajador implicado en las imputaciones, que era de vital importancia para los hechos.

400. Tercero, hubo una violación al principio de inmediatez en tanto transcurrió un tiempo moderado, alrededor de cinco meses, sin que se le cursara la carta de preaviso de despido pese a que el personal de dirección ya había tomado conocimiento. Asimismo, el envío de una segunda carta de preaviso de despido, de forma extemporánea y sin nuevos argumentos que meriten el tiempo requerido fue excesivo por parte del empleador.

401. Cuarto, hubo una violación al derecho de defensa del trabajador en tanto no se le brindó detalles precisos de las imputaciones. No solo por no brindarle hora, fecha y lugar como adujo el trabajador, sino que tampoco adjuntaron material probatorio de las faltas. Como pudo haber sido, el protocolo de la empresa o los daños producidos.

402. Quinto, hubo una manifiesta inobservancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en tanto la misma empleadora en su recurso de casación solicitó a la Corte Suprema que no considerara estos elementos puesto que la norma no los incorporaba de forma literal. Y de forma sorprendente, la Corte Suprema estableció que la razonabilidad y gradualidad no debían ser tomados en consideración para la aplicación de una sanción.

403. Sexto, que la falta grave imputada “omisión de obligaciones laborales que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral” no pudo ser probada fehacientemente en su totalidad. En tanto que, solamente se probó que se omitieron obligaciones, mas no que se perdió la confianza y lealtad del trabajador.

404. Y, séptimo, que las sentencias emitidas por el poder judicial tanto del juez laboral especializado como de la Corte Suprema no tuvieron el debido detalle y argumentación jurídica que ameritaba un caso como este. Pues dejó al trabajador en un estado total de indefensión que nunca pudo ser subsanado.

IX. Bibliografía

- BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *El despido lesivo de Derechos Fundamentales en la Jurisprudencia Constitucional*.
- BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *Derechos Fundamentales Laborales y Estabilidad en el Trabajo*. Editorial Palestra Editores. España. 2015.
- NAVARRETE MALDONADO, Alejandro. Los Derechos Fundamentales en el Procedimiento de Despido: Algunas Consideraciones a tener en cuenta en el Juzgamiento Laboral.
- ARESE, Cesar. *El Derecho Fundamental de Defensa en la Relación de Trabajo*.
- GRÁNDEZ CASTRO, Pedro. *El Principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del TC peruano*.
- HIGA GARCÍA, Alfonso Yasuyoshi. *El principio de irrenunciabilidad de Derechos*.
- NEVES MUJICA, Javier. *Introducción al Derecho de Trabajo*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Cuarta edición. Lima. 2018.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. *Jurisprudencia y Doctrina Constitucional Laboral*. Primer Seminario Temas de Derecho Laboral en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima. 2006.

- GARCÍA MANRIQUE, Álvaro. DE LAMA LAURA, Manuel y QUIROZ ESLADO, Luisa. *Manual de Contratación Laboral*. Capítulo 1. Gaceta Jurídica. Lima.
- TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *El despido disciplinario en el Perú*. En revista: ius la revista. N° 38. Lima.
- TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. *El derecho individual del Trabajo en el Perú. Un enfoque teórico- Práctica*. Editorial Gaceta Jurídica. Lima. 2015.
- VINATEA RECOBA, Luisa Manuel. *La prueba del Despido Nulo*. En segunda Jornada Universitaria de Derecho del Trabajo. Piura. Facultad de Derecho. Pág. 101-135.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. 1993.
- DECRETO LEGISLATIVO N° 295. Código Civil. 1984
- DECRETO LEGISLATIVO N° 728. Ley de Fomento del Empleo.
- DECRETO LEGISLATIVO N° 650. Ley de Compensación por tiempo de Servicios.
- DECRETO LEGISLATIVO N° 688. Ley de Consolidación de Beneficios Sociales.
- DECRETO SUPREMO N° 003-97-TR. Texto Único Ordenado del D.L. N° 728, Ley de Productividad y Productividad Laboral.
- DECRETO SUPREMO N° 05-95-TR. Texto Único Ordenado de la ley de Fomento del Empleo.
- LEY N° 29497. Nueva Ley Procesal del Trabajo.
- LEY N° 26636. Ley Procesal del Trabajo. (*Derogada*)