



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO
ARBITRARIO Y PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES,
EN EL EXPEDIENTE N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02,
DEL DISTRITO JUDICIAL DEL CALLAO-LIMA - 2019**

**TESIS PARA OPTAR EL TITULO
PROFESIONAL DE ABOGADA**

AUTORA

ARIAS CASAS, MARIANELLA LUISA

ORCID: 0000-0001-9653-2906

ASESORA

Mgtr. VENTURA RICCE, YOLANDA MERCEDES

Código ORCID: 0000-0001-9176-6033

LIMA-PERU

2019

EQUIPO DE TRABAJO

AUTORA

ARIAS CASAS MARIANELLA LUISA

ORCID: 0000-0001-9653-2906

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Bachiller, Facultad de
Derecho y Ciencias Políticas, Escuela Profesional de Derecho

Lima - Perú

ASESORA

Mgtr. VENTURA RICCE YOLANDA MERCEDES

Código ORCID: 0000-0001-9176-6033

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y
Ciencias Políticas, Escuela Profesional de Derecho, Chimbote, Perú

JURADO

Dr. Paulett Hauyon David Saul

ORCID: 0000-0003-4670-8410

Mgtr. Aspajo Guerrero Marcial

ORCID: 0000-0001-6241-221X

Mgtr. Pimentel Moreno Edgar

ORCID: 0000-0002-7151-0433

JURADO EVALUADOR

Dr. David Saúl Paulett Hauyón

Presidente

Mgtr. Marcial Aspajo Guerra

Miembro

Mgtr. Edgar Pimentel Moreno

Miembro

Mgtr. Yolanda Mercedes Ventura Ricce

Asesora

AGRADECIMIENTO

A mis catedráticos:

Por ser el pilar fundamental en toda esta etapa de mi formación profesional, por el cual les debo todo mi respeto y admiración porque siempre supieron guiarme por el camino de la perseverancia.

A la ULADECH Católica:

Por brindarme la oportunidad de tener una excelente educación en el transcurso de mi etapa académica.

MARIANELLA LUISA ARIAS CASAS

DEDICATORIA

A mi madre María:

Por ofrecerme su apoyo incondicional en todo momento, además de su infinita bondad y amor.

A mi hermana María Alejandra:

Por ser mi motivo fundamental para ser una gran profesional exitosa.

MARIANELLA LUISA ARIAS CASAS

RESUMEN PRELIMINAR

De acuerdo con la investigación realizada se estableció como objetivo general la determinación de la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, conforme a los parámetros normativos, jurisprudenciales y doctrinarios regentes, establecidos también en el Expediente N° **01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao-2019**. Siendo de tipo cualitativo, cuantitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. Así mismo, para la recolección de datos se tuvo como base un expediente judicial seleccionado de acuerdo a nuestro criterio, empleando técnicas de observación, análisis del contenido.

Por otro lado, los resultados de la presente investigación, revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive de la sentencia de primera instancia, fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente; y, con respecto a la sentencia de segunda instancia, la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, respectivamente. En tal sentido, se concluyó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia fueron de rango muy alta para ambas sentencias.

Palabras clave: calidad, despido, arbitrariedad y sentencia.

ABSTRACT

According to the investigation carried out, the general objective was the determination of the quality of the first and second instance judgments on compensation for arbitrary dismissal and payment of social benefits, in accordance with the normative, jurisprudential and doctrinal ruling parameters established in the File N ° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, of the Judicial District of El Callao. Being qualitative, quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Likewise, for the collection of data, a judicial file was selected based on our criteria, using observation techniques and content analysis.

On the other hand, the results of the present investigation, revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part of the judgment of first instance, were of rank: very high, very high and very high, respectively; and, with regard to the judgment of second instance, the quality of its expository, considerative and resolute part were of rank: very high, very high, very high, respectively. In this regard, it was concluded that the quality of the first and second instance sentences was very high for both judgments.

Keywords: quality, dismissal, arbitrariness and sentence.

CONTENIDO

CARATULA	i
EQUIPO DE TRABAJO.....	¡Error! Marcador no definido.
JURADO EVALUADOR	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA.....	v
RESUMEN PRELIMINAR	vi
ABSTRACT.....	vii
CONTENIDO	viii
INDICE DE CUADROS.....	xi
I. INTRODUCCIÓN	1
1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA	4
1.2. Objetivos de la investigación.....	5
1.2.1. General.....	5
1.2.2. Específicos	5
1.3. Justificación de la Investigación	6
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	7
2.1. Antecedentes	7
2.2. Bases Teóricas.....	9
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionadas con las Sentencias en Estudio	9
2.2.1.1. La Acción	9
2.2.1.1.1. Definición	9
2.2.1.1.2. Naturaleza jurídica.....	10
2.2.1.1.3. Elementos del derecho de acción.....	12
2.2.1.1.4. Condiciones de la acción y presupuestos procesales.....	12
2.2.1.1.5. Clases de acciones	13
2.2.1.1.6. Ejercicio y alcances del derecho de acción.....	14
2.2.1.2. Derecho de Contradicción	14
2.2.1.2.1. Definición	14
2.2.1.2.2. Objeto.....	15
2.2.1.2.3. Sujetos del derecho de contradicción.....	15
2.2.1.2.4. Ejercicio del derecho de contradicción.....	16
2.2.1.3. La Jurisdicción.....	16
2.2.1.3.1. Definición	16
2.2.1.3.2. El titular de la función jurisdiccional en materia civil.....	18
2.2.1.3.3. Órganos jurisdiccionales en materia civil	19
2.2.1.3.4. Las salas civiles de la Corte Suprema de Justicia	20
2.2.1.3.5. Las salas civiles de las cortes superiores de justicia.....	20
2.2.1.3.6. Los juzgados civiles.....	20
2.2.1.3.7. Los juzgados de paz en materia civil	20
2.2.1.4. El proceso laboral	21
2.2.1.4.1. Definición	21

2.2.1.4.2. Principios procesales aplicables al proceso laboral	21
2.2.1.4.2.1. Tutela jurisdiccional efectiva	21
2.2.1.4.2.2. Debido proceso	23
2.2.1.4.3. Sujetos del proceso	24
2.2.1.4.3.1. El Juez.....	24
2.2.1.4.3.2. El demandante.....	24
2.2.1.4.3.3. El demandado	24
2.2.1.5. El proceso ordinario laboral.....	25
2.2.1.5.1. Configuración	25
2.2.1.5.2. Competencia para conocer de los procesos ordinarios laboral	25
2.2.1.5.3. Tramitación del proceso ordinario laboral	26
2.2.1.5.4. Competencia para conocer de los procesos ordinarios laboral	28
2.2.1.5.5. Tramitación del proceso ordinario laboral	29
2.2.1.5.6. Plazo especial del emplazamiento en el proceso ordinario laboral.....	31
2.2.1.5.7. La impugnación en el proceso ordinario laboral	31
2.2.1.6. La Demanda y la Contestación de la Demanda	32
2.2.1.6.1. La demanda.....	32
2.2.1.6.2. Contestación de la demanda	32
2.2.1.7. Los puntos controvertidos.....	33
2.2.1.7.1. Definición	33
2.2.1.7.2. Los puntos controvertidos en el caso concreto en estudio.....	34
2.2.1.8. La Prueba	34
2.2.1.8.1. Definición	34
2.2.1.8.2. Diferencia entre prueba y medio probatorio.....	35
2.2.1.8.3. El objeto de la prueba	35
2.2.1.8.4. La carga de la prueba	35
2.2.2. Desarrollo De Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las	
sentencias en estudio	36
2.2.2.1. La contratación laboral	36
2.2.2.1.1. Elementos esenciales de la contratación laboral.....	36
2.2.2.1.2. Principales preceptos vinculados a la contratación modal de trabajo.....	39
2.2.2.1.3. Continuidad laboral.....	39
2.2.2.1.4. Causalidad laboral.....	41
2.2.2.1.5. Primacía de la realidad.....	44
2.2.2.1.6. Principio de igualdad	47
2.2.2.1.7. Diferencia entre modalidad de contratación y régimen laboral especial ...	48
2.2.2.1.8. Contratación de trabajo a plazo indefinido	49
2.2.2.1.9. Las remuneraciones	51
2.2.2.1.9.1. Consideraciones previas	52
2.2.2.1.9.2. Definición y características.....	53
2.2.2.1.10. Los conceptos no remunerativos.....	55
2.2.2.1.11. El valor de las condiciones de trabajo.....	57
2.2.2.1.11.1. Definición.....	57
2.2.2.1.12. Beneficios sociales legales remunerativos.....	59
2.2.2.1.12.1. Definición.	59
2.2.2.1.12.2. Las gratificaciones: el aguinaldo de fiestas patrias y navidad	59

2.2.2.1.12.3. Las asignaciones: La asignación familiar	60
2.2.2.1.12.4. Las bonificaciones: bonificación por tiempo de servicios	61
2.2.2.1.13. Beneficios sociales no remunerativos	62
2.2.2.1.13.1. Seguro social: seguro de vida	62
2.2.2.1.13.2. La participación laboral: las utilidades	63
2.2.2.1.14. El despido	64
2.2.2.1.14.1. Concepto	64
2.2.2.1.14.2. Causalidad de despido	65
2.2.2.1.14.3. Causas de extinción del vínculo laboral.....	65
2.3. Marco Conceptual.....	66
III. METODOLOGÍA	68
3.1. Tipo y Nivel de Investigación	68
3.1.1. Tipo de investigación	68
3.1.2. Nivel de investigación	69
3.2. Diseño de investigación	70
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio	70
3.4. Fuente de recolección de datos	71
3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos	71
3.5.1. La primera etapa	71
3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos ...	71
3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático	72
3.6. Matriz de consistencia lógica:.....	73
3.7. Consideraciones éticas.....	75
3.8. Rigor científico	75
IV. RESULTADOS	77
4.1. Resultados preliminares.....	77
4.2. Análisis de resultados preliminares.....	165
V. CONCLUSIONES.....	172
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	176
ANEXO 1	181
ANEXO 2	226
ANEXO 3	231
ANEXO 4	240
ANEXO 5	251

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	77
Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva	77
Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa	87
Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive.....	120
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	123
Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva	123
Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa	132
Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive.....	156
Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....	158
Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia	159
Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia	162

I. INTRODUCCIÓN

Difícilmente podemos afirmar que la administración de la justicia es eficiente en nuestro país, pero sería simplista decir que esto se debe exclusivamente a los operadores legales. Desde luego existe una buena cuota de responsabilidad en todos quienes formamos parte de la comunidad legal, pero también la hay en los otros poderes del Estado, comenzando por el Ejecutivo. En cualquier caso, la solución no pasa por asignar culpas, sino por comenzar a dar pasos para un real cambio.

Para cualquier democracia la consolidación de un sistema de justicia eficiente es un objetivo del mayor interés público, pues la justicia no solo tiene que ver con el efectivo ejercicio de los derechos, sino incluso con la buena marcha de la economía.

La justicia es un poder sin cultura de generación de información y transparencia. Este de por sí es ya un serio obstáculo para un cambio, pues en todo tipo de organización el déficit de información es un problema mayúsculo, ya que no solo impide la planificación, sino también la toma de decisiones correctas. Pero, sobre todo, lo que urge es un cambio de enfoque y actitud.

Ámbito Internacional

En España, según Iglesias y Arias (2007), los principales problemas que se producen en la actuación de los órganos jurisdiccionales, en diversos países, se centran básicamente en tres aspectos: i) disputa y demora en la resolución de litigio; ii) deficiencias en la calidad de resoluciones; y, iii) problemas en la ejecución de las decisiones judiciales.

O'Donnell (1997), señala que independientemente de sus consecuencias beneficiosas, la importancia de un sistema de administración de justicia puede fundamentarse, en el plano individual, en la igualdad formal, pero no por ello insignificante, entre personas a las que se les atribuye autonomía y capacidad para

ser responsables por sus actos y, en un plano más general, porque este sistema forma parte del concepto básico de la democracia.

Asimismo, en América Latina, según Acuña y Alonso (2001), la colectividad percibe como ineficiente al aparato de justicia, esto, por diversos factores, tales como la falta de recursos humanos calificado, inadecuada aplicación de los procedimientos legales y la deficiente distribución de la carga laboral entre su personal.

Por ende los estudios mencionados en su mayoría refieren las causas inmediatas en lo que concierne al proceso lento y el trabajo no adecuado las cuales no garantizan un adecuado procedimiento y la respectiva garantía que esperan los usuarios o clientes.

Ámbito Nacional

Según Medina (2017), señala que se efectiviza el ejercicio del derecho a la tutela jurisdiccional a favor del sujeto vencedor cuando se logra la ejecución de las sentencias laborales que han quedado consentidas o ejecutoriadas, por cuanto, la parte vencida ha agotado los recursos impugnatorios en el desarrollo proceso judicial para hacer valer sus derechos conforme a ley, quedándole solo acatar el fallo emitido por el órgano jurisdiccional correspondiente. Además, establece que esto se da en un estado propio de derecho, por cuanto, el estado es quien ejerce una función de árbitro a través de sus órganos jurisdiccionales en aquellos casos en que las partes no han logrado ponerse de acuerdo sobre sus conflictos de intereses.

Bermúdez (1992), Considera que se hace necesaria una profunda revisión de la Administración de Justicia de manera integral que no sólo tenga en cuenta los problemas y necesidades presupuestarias evidentes de nuestro "desgastado" Poder Judicial, sino y sobre todo, que tienda a la democratización real y efectiva de la Administración de Justicia a través de instancias que garanticen el derecho constitucional de igualdad ante la ley y que incorporen en sus normas los principios de Justicia Local o Comunal, según el caso.

Herrera (2014), menciona que la calidad puede volverse una utopía si todos la sueñan, muchos la explican, pocos la implementan y nadie la respalda. En lo que respecta al sistema de administración de justicia, las diversas entidades que lo conforman realizan muchos esfuerzos, mediante proyectos propios o auspiciados por la cooperación internacional, para mejorar sus actividades y, por ende, la calidad de su servicio. Pese a ello, la percepción ciudadana continúa siendo negativa.

Ámbito universitario

Nuestra casa de estudios ULADECH Católica, acogiéndose a la problemática que vive nuestro país, según norma legal implementó el Reglamento de investigación Versión 010, Resolución N°0003-2018- 04 de enero del 2018 aprobado por el Consejo Universitario fomentando la investigación para que los alumnos de todas las carreras realicen sus investigaciones de acuerdo con los parámetros de las líneas de investigación calificada como: “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, con la finalidad de la mejora continua de la calidad de las decisiones Judiciales” (ULADECH, 2018); para ello los alumnos utilizaran un expediente judicial constituyente como base documental previamente seleccionado.

Ahora bien, ante lo expuesto se seleccionó el expediente, N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, perteneciente al Distrito Judicial del Callao – 2018, y se observó que en la sentencia de primera instancia emitida por el Segundo (2) Juzgado Especializado de Trabajo –NLPT de la Corte Superior de Justicia del Callao que comprende el proceso sobre la materia de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales; donde falla declarando fundada la demanda interpuesta por el demandante y en consecuencia se ordena que la entidad demandada cumpla con pagar a favor del demandante la suma total de S/.28,519.53 (veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 soles), siendo la suma de S/.26,042.30 soles por indemnización por despido arbitrario y la suma de S/.2,477.23 soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones trunca y gratificaciones trunca, más los intereses legales y financieros correspondientes, con costas y costos; entonces se presenta el recurso de apelación ante la sentencia emitida

por la primera instancia y la Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia del Callao confirma la sentencia dando por concluido el proceso.

Con relación al tiempo, los plazos del presente proceso se suscitaron cuando se interpone la Demanda de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales de fecha 23 de octubre del 2015 y fue admitida a trámite el 11 de enero del 2016, mediante resolución N° 02; respecto a la sentencia de primera instancia fue emitida el 06 de octubre del 2016; y la sentencia de segunda instancia se emitió el 30 de enero del 2017, en síntesis, se concluye el presente proceso luego de 1 año, 3 meses y 07 días, aproximadamente.

Por todo lo expuesto, se ejecutó el presente estudio, la unidad de análisis fue el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, perteneciente a un órgano jurisdiccional de la provincia constitucional del Callao, que comprende un proceso laboral de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales; en el cual la sentencia de primera instancia falla declarando fundada la demanda y en consecuencia se ordena que la entidad demandada cumpla con pagar a favor del demandante la suma total de S/.28,519.53 (veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 soles), correspondiente al pago de la indemnización por el despido arbitrario y el saldo restante del pago de los beneficios sociales, esta sentencia se fue a revisión en virtud del recurso de apelación y por tanto se elevó a segunda instancia donde se confirma lo que indica la primera instancia.

De la cual formulamos lo siguiente:

1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao - 2019?

1.2. Objetivos de la investigación

1.2.1. General

Determinar y analizar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia del proceso judicial en estudio sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao, 2019, en función a la mejora persistente de la calidad de las decisiones judiciales.

1.2.2. Específicos

Respecto a la sentencia de primera instancia

- Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, en la parte expositiva, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
- Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, en la parte considerativa, con énfasis en la motivación de los hechos y del fundamento jurídico.
- Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, en la parte resolutive, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

Respecto a la sentencia de la segunda

- Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia, en la parte expositiva, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
- Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia, en la parte considerativa, con énfasis en la motivación de los hechos y del fundamento jurídico.
- Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia, en la parte resolutive, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

1.3. Justificación de la Investigación

La justificación de la presente investigación científica se basa en obtener un debido mejoramiento a la calidad de las sentencias para que los operadores que administran justicia (sean jueces, magistrados, fiscales y abogados) resuelvan y analicen el sistema judicial.

Nuestra Constitución Política en el inc. 20) de su artículo 139º, “establece el derecho que tiene toda persona de analizar y criticar resoluciones y sentencias judiciales con las respectivas limitaciones de ley”, sienta este estudio basado en un contexto sui generis, se da con el fin que los resultados sirvan para motivar a realizar un mejor análisis de las sentencias, para que los operadores de justicia (magistrados, abogados, estudiantes), emitan sus resoluciones en base a un orden, secuencia, valores, requisitos, aplicando principios y parámetros correspondientes, considerados en el marco normativo, doctrinario y jurisprudencial, contribuyendo a la transformación y mejora de la administración de justicia en nuestro país.

Finalmente, esta investigación se realiza como una propuesta orientada a sensibilizar a los órganos jurisdiccionales responsables del desarrollo, conducción y evaluación de la administración de justicia en nuestro país, por lo que a través de sus resoluciones los resultados obtenidos se convertirán en la base para diseñar, realizar propuestas, mejorar la calidad de las decisiones y resoluciones judiciales basándose en la correcta valoración y justificación de los hechos; lo que contribuirá a mejorar las necesidades de la sociedad, solucionando sus conflictos y/o controversias en un tiempo adecuado, corto y justo.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. Antecedentes

Pulla, R. (2016), en Ecuador, investigo: *El derecho a recibir resoluciones motivadas desarrolladas por la Corte Constitucional, mediante Resoluciones de Acciones Extraordinarias de Protección*, y sus conclusiones fueron: **a)** La motivación en las resoluciones judiciales, le impone al juez hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado razonamiento, por lo tanto, es una condición necesaria para la evitar a toda costa cualquier rastro de la arbitrariedad. Es por ello que los jueces han de tener una actuación judicial, independiente e imparcial, apegada a la normatividad constitucional y a la normativa internacional de los derechos humanos. **b)** Para que se cumpla con la garantía de la motivación a plenitud de acuerdo con los dictámenes de la Corte Constitucional, que son de obligatorio cumplimiento por parte de todos los jueces y tribunales de justicia, estos han de cumplir estrictamente con los tres requisitos o presupuestos que son la razonabilidad, la lógica y finalmente la comprensibilidad, y bastará que uno de ellos no se cumpla para que la resolución judicial carezca de motivación y por lo tanto ésta sea nula.

Ángel, J. y Vallejo, N. (2013), en Colombia, investigo: *La Motivación de la Sentencia*, y sus conclusiones fueron: **a)** La motivación de las resoluciones jurisdiccionales debe ser entendida como una justificación que contenga todas las razones de hecho y de derecho que llevaron al juez a la decisión, haciéndola aceptable desde el punto de vista jurídico. **b)** Es así, cómo la motivación de las resoluciones judiciales ha de ser una adecuada justificación racional de los motivos que llevan al juez a determinada decisión, y no una mera manifestación de su voluntad o una declaración de conocimiento sobre algunos de los hechos del proceso o simples inferencias sobre su sentir del mismo. **c)** Al exigirse una justificación racional de la decisión se le impone al juez la carga de desarrollar argumentaciones que hagan que ésta sea ajustada a derecho y siga estándares y criterios que lleven implícitas razones de justicia. **d)** La obligación de motivar tiene un doble reconocimiento, es decir, existen dos dimensiones, una como obligación y otra como

derecho, la primera el motivar como una obligación de los juzgadores y la segunda como un derecho de los justiciables de obtener una decisión justificada. e) Es así, que la obligación de motivar las sentencias judiciales ha sido desarrollada como una garantía de carácter constitucional por la Jurisprudencia, tanto que se ha establecido que dicha obligación se ha convertido en uno de los pilares esenciales de un Estado democrático. f) Por lo anterior, esta obligación de motivación de las decisiones impuesta a los jueces garantiza en un Estado de Derecho, la sumisión de los operadores jurídicos a la ley, reduciendo la arbitrariedad en sus decisiones al tener éstas que estar debidamente fundamentadas y haciéndolas susceptibles de control. g) La motivación tiene como fin principal garantizar el control sobre la sentencia, control que en un primer lugar es desarrollado por el mismo juez que toma la decisión y posteriormente por las partes, los jueces superiores y la sociedad. Esto con el fin de que se verifique la correcta administración del derecho y que la decisión sea acorde a los presupuestos establecidos en el ordenamiento jurídico. Además, se logra reforzar la confianza en los órganos jurisdiccionales, que como bien se sabe no son electos por el pueblo, pero su función la realizan en nombre de éste.

Solís, G. (2015), en Ecuador, investigo: *La adecuada motivación como garantía en el debido proceso de decretos, autos y sentencias*, y su conclusión fue que en el debido proceso hay principios y garantías como la motivación, la cual es necesaria para un decreto, auto o sentencia, pero esta debe ser expresa, clara completa y legítima y dictada de manera oportuna, pero nuestra percepción es que aparte de contener estos requisitos, no son suficientes para justificar una decisión ya que se debe combinar la lógica y la razón para no incurrir en el abuso del derecho y la arbitrariedad procesal.

Mérida, C. (2014), en Guatemala, investigo: *Argumentación de la sentencia dictada en proceso ordinario*, y sus conclusiones fueron: a) La motivación de las sentencias permite su control por parte de la opinión pública, cumpliéndose así con el requisito de la publicidad, en donde el juez este sometido al imperio de la ley, elimina la

arbitrariedad y permite el uso de los recursos respectivos. **b)** El deber de motivación es una garantía esencial del justiciable para evitar arbitrariedades por parte de los funcionarios y empleados públicos en perjuicio de los particulares y son responsables directamente por los daños y perjuicios que les causen, en solidaridad del Estado cuando fuese procedente. **c)** Los errores más comunes que cometen los titulares de los órganos jurisdiccionales en el proceso de motivación son: a) Falta de motivación; b) Motivación aparente; y c) Motivación defectuosa. **d)** Las sentencias dictadas en los diferentes procesos analizados en su oportunidad carecen de argumentación fáctica y jurídica, porque en las mismas se encontraron los errores más comunes durante el proceso de motivación, defectos que dieron origen a su impugnación a través de los recursos respectivos.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionadas con las Sentencias en Estudio

2.2.1.1. La Acción

2.2.1.1.1. Definición

La acción procesal es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho vulnerado que tiene toda persona de acudir al Estado para que le brinde un servicio público (judicial).

Asimismo acción es un derecho, subjetivo, público. Es considerado un derecho porque tiene como correlativa la obligación del órgano estatal al cual se dirige, de resolver afirmativa o negativamente. Es un derecho intransferible porque constituye una facultad conferida al gobernado por el derecho objetivo para reclamar la prestación del servicio jurisdiccional es la facultad otorgada al titular de un derecho material de acudir a los órganos jurisdiccionales para obtener la tutela jurídica de sus derecho a través de una resolución judicial. Más que el interés particular se protege el interés público y el ordenamiento jurídico buscando el mantenimiento de la paz

social. En determinación, la acción es el poder determinar la obligación del órgano jurisdiccional de entenderlo, de darle movimiento, de poner en marcha el proceso, por lo que en definitiva quien ejerce el poder tendrá respuesta: la sentencia.

2.2.1.1.2. Naturaleza jurídica

Podemos determinar que naturaleza jurídica del Derecho Laboral no es otra cosa que la utilidad teórico-práctico evidente para sistematizar las normas, establecer la jurisdicción competente y determinar las sanciones punitivas en los casos de transgresión por los destinatarios de aquellas, las mismas que pasamos a exponer brevemente con relación a las teorías:

A) Teoría clásica

Vincula la idea de acción con la lesión de un derecho material. Sobre su base se reputa a la acción como “el poder inherente al derecho de reaccionar contra la violación, o el derecho mismo en su tendencia a la actuación”. (DEVIS ECHANDIA, 1984, Teoría general del proceso, Tomo I: 180).

Los consideran adeptos de esta teoría a estos personajes Ramiro Podetti, Paul Rubiere, Jose Maria Manresa y Navarro, Pascual Flores, Savigni, entre otros.

B) Teoría de la autonomía de la acción

Según esta corriente se postula la autonomía de la acción respecto del derecho sustancial subjetivo por ser una entidad diferente y porque para su existencia no es indispensable de la tal derecho, ni mucho menos su quebrantamiento.

Prácticamente esta posición, originada en los planteamientos de Windscheid, es aceptada por la doctrina moderna sufriendo mínimas variaciones atendiendo a la explicación de sus fines y fundamentos. Las hipótesis más destacadas sobre la naturaleza de la acción que parten de esta teoría son las siguientes:

- Teoría de la acción como facultad del derecho de la personalidad.

Es así que es resguardada por Kholer. De acuerdo a la hipótesis “la acción

viene a ser la facultad inherente a la persona, emanada del derecho a la integridad de la propia personalidad o derecho a la libertad, que toda persona tiene de dar vida a la demanda judicial dirigida contra el adversario y que produce el efecto de colocar a este en la situación jurídica que con ella se origina, de la que nacen a su vez relaciones procesales, pero únicamente entre las partes...” (DEVIS ECHANDIA, 1984. Proposición General del Proceso, Tomo I: 182).

- **Teoría de la acción como derecho subjetivo público.**

Acorde a esta proposición la acción simboliza un derecho subjetivo público dirigido a la obtención de protección del Estado mediante una sentencia favorable a una de las partes tal es así que considera a la acción como un derecho autónomo y que precede al proceso.

Fue planteada por Muther y recogida por Wach y Kisch.

- **Teoría de la acción como derecho concreto, autónomo, protestativo y privado.**

Tenemos a estos dos personajes que se inclinaron por la siguiente tesis Chiovenda y Calamandrei.

Tal es así que la acción se ve como un poder que no tiene más que una finalidad que es la de producir la actuación de la ley esta presunción como la concepción de la acción como un derecho autónomo y distinto del derecho sustancial que surge y puede concluir por razones ajenas a la obligación. Considera a la sentencia favorable como objeto de la acción y reputa a la acción como un derecho privado.

- **Teoría del derecho subjetivo procesal, abstracto y público, para el cumplimiento del proceso.**

Considera Carnelutti, esta hipótesis que desenlaza por completo el derecho material pretendido por el de ejercicio, dándole al último el carácter de público y precisando como su objeto la expedición de una sentencia mediante un proceso, sin que esto

quiera condicionarla a un derecho material correlativo del accionante que suponga de ella un resultado beneficioso para este “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

Por lo que es concluyente, que la acción se trata de un derecho autónomo y abstracto propenso a la obtención de una protección judicial efectiva, canalizado por el Estado a través del órgano respectivo (jurisdiccional).a raíz de su materialización contra la presentación de la demanda (o solicitud), instrumento procesal que pone en marcha el aparato judicial.

2.2.1.1.3. Elementos del derecho de acción

Podemos considerar como los elementos de la acción los sujetos, su objeto y su causa.

- **Los sujetos de la acción**, dentro de un proceso siempre se darán dos partes procesales y estos serán el accionante como sujeto activo y el magistrado que representa al estado como sujeto pasivo (considerado así porque está en la obligación de dar solución al litigio o al conflicto de intereses).
- **El objeto de la acción**, viene a ser el resultado final lo que se entiende es que habrá lo que será el pronunciamiento que será en este caso la sentencia, favorable o desfavorable para una de las partes.
- **La causa de la acción**, tiene como finalidad de producir la actuación de la ley, la que se ejercita mediante una declaración de voluntad relativa a los efectos que se pretende y no requiere ninguna otra acción física, lo que conocemos como demanda judicial. Con cuyo fin de hallar lo pretendido y la base legal que se precisa para exigir la titularidad del derecho.

2.2.1.1.4. Condiciones de la acción y presupuestos procesales

Los contextos de la acción “... son requisitos para la actuación de la voluntad concreta de la ley con el fin de obtener una sentencia favorable...” (ALZAMORA,

s/a: 69).

“... son tres las condiciones para que sea admitida la acción: a) la existencia de la voluntad de la ley que asegure al actor algún bien y obligue al demandado a una prestación; b) el interés de conseguir el bien; y c) calidad, es decir, identidad del actor con la persona favorecida por la ley y del demandado con la persona obligada”. (ALZAMORA, s/a: 70). Es así que la inicial posición exige que la petición del accionante no se encuentre prohibida legalmente. La segunda condición consiste en un interés de carácter procesal tendiente a ejercitar el derecho de acción en defensa del derecho vulnerado o amenazado. Es decir, el interés para obrar (que debe ser concreto y actual). La tercera condición de la acción no es otra sino la legitimidad ad causam.

Tal es así que se diferencian los contextos de la acción de los presupuestos procesales en que estos configuran aquellos requisitos sin los cuales no puede pronunciarse ninguna sentencia, pues inciden en la validez del proceso.

Considerados también presupuestos procesales: La competencia del Juez, la capacidad procesal de las partes y la observancia de los requisitos legales de la demanda.

2.2.1.1.5. Clases de acciones

Pueden ser clasificadas las acciones de la siguiente manera:

- De acuerdo a la clase de jurisdicción: en civiles, penales, laborables, militares y arbitrales.
- Por el tipo del proceso: en contenciosas y no contenciosas (o de jurisdicción voluntaria).
- Las acciones que tome la parte procesal con la finalidad de que no se vulnere el derecho ganado ante lo que reclama la intervención del Poder Judicial: En acciones declarativas, constitutivas y condenatorias.

2.2.1.1.6. Ejercicio y alcances del derecho de acción

Sitúa el primer enunciado del artículo 2 del Código Procesal Civil que “por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica”.

Toda persona tiene el derecho de acción y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, que implican la potestad de un derecho obtenido y protegido y que debe ser atendida por el Poder Judicial para que a través de un debido proceso se resuelva una situación conflictiva o incierta.

Es irrenunciable el derecho de acción en materia procesal civil (al igual que el de contradicción) puede ser ejercitado sin limitación o restricción alguna que no sea la derivada del incumplimiento de los requisitos contemplados en el ordenamiento jurídico procesal. Ello en concordancia con lo establecido en el artículo 3 del C.P.C.

“concluido un proceso por resolución que desestima la demanda, si el demandado considera que el ejercicio del derecho de acción fue irregular o arbitrario, puede mandar el resarcimiento por los daños y perjuicios que haya sufrido, sin perjuicio del pago por el litigante malicioso de las costas, costos y multas establecidos en el proceso terminado”.

2.2.1.2. Derecho de Contradicción

2.2.1.2.1. Definición

Dentro del artículo 139-inc. 14 de la Constitución Política se encuentra amparada el derecho a la contradicción es así que el derecho de contradicción no es otra cosa que el derecho de defensa mediante el cual se busca no tanto en el interés particular del demandado sino en el interés público por asegurar una tutela jurisdiccional efectiva.

Acertadamente para Monroy Galvez que “el derecho de contradicción es, al igual que

el derecho de acción, una expresión del derecho a la tutela jurisdiccional. Esto significa que el derecho de contradicción tiene las mismas características del derecho de acción. En consecuencia, estamos ante un derecho de naturaleza constitucional, además, subjetivo, público, abstracto y autónomo, que permite a un sujeto de derechos emplazado exigirle al Estado le presente tutela jurisdiccional”. (MONROY GALVEZ, 1996, Tomo I: 283). Dicho autor nacional explica los aludidos caracteres del derecho de contradicción de esta forma:

“Lo intransferible se advierte en el hecho de que es inherente a un sujeto de derecho por la sola circunstancia de serlo. Es público en tanto el sujeto pasivo del derecho de contradicción es el Estado, siendo en este aspecto exactamente igual que el derecho de acción. Es abstracto porque consiste en la oportunidad que el Estado debe otorgarle al emplazado para que se defienda, con absoluta prescindencia de si lo hace o no. Finalmente, es autónomo porque existe con total independencia de que lo que expresa el emplazado tenga sustento real o fundamento jurídico.” (MONROY GALVEZ, 1996. Tomo I: 284).

2.2.1.2.2. Objeto

El fin de la contradicción no radica en la obtención de un fallo beneficioso para su titular, sino en la protección jurídica genérica de alcanzar un resultado que termine la litis, la controversia de las partes mediante sentencia favorable o no, bastando la realización de un proceso ajustado a derecho que garantice el ejercicio de la defensa en juicio con el único fin de llegar a una verdad legal. Destacamos que el sentido de la sentencia no se halla subordinado al derecho de acción ni al de contradicción, sino que se deriva del derecho sustantivo aplicable dando cumplimiento de la ley salvaguardando un derecho.

2.2.1.2.3. Sujetos del derecho de contradicción

Siempre frente a una controversia tendremos más de una parte procesal que si bien el demandado es sujeto pasivo de la pretensión, en cuanto al derecho de contradicción aparece como sujeto activo, ocupando la posición del sujeto pasivo el Estado

representado por el órgano jurisdiccional competente.

2.2.1.2.4. Ejercicio del derecho de contradicción

Es así que se encuentra establecido dentro del segundo párrafo del artículo 2 del Código Procesal Civil que a la letra dice “por ser titular del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, el emplazado en un proceso civil tiene derecho de contradicción”.

Tal es así que en el artículo I del Título Preliminar del indicado cuerpo de leyes que a la letra señala: “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa [el subrayado es nuestro] de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”.

El derecho de contradicción no tiene limitaciones ni contradicciones en materia procesal civil (al igual que el de acción), salvo las expresamente señaladas como requisitos procesales en el Código de la materia (art. 3 del C.P.C.).

2.2.1.3. La Jurisdicción

2.2.1.3.1. Definición

Es la función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad. Unos, conciben a la jurisdicción como ámbito territorial, cuando por ejemplo dicen que tal inmueble está ubicado en la jurisdicción de determinado juez. Otros conciben a la jurisdicción como sinónimos de la competencia, cuando, verbigraci, dicen que ese Juez no tiene competencia porque le han quitado el título que ostentaba. Finalmente, otros, conciben la jurisdicción como un conjunto de poderes o potestades, cuando afirman, por ejemplo, que tal organismo público tiene jurisdicción, refiriéndose, a una potestad o a una prerrogativa para imponer una multa por haber infringido una regla de tránsito, sin embargo, como advierte Couture, el juez, si bien tiene la facultad de juzgar, tiene

también el deber de hacerlo; tiene un deber-poder.

Definitivamente es una condición que se ha generalizado dentro de los sistemas jurídicos, la cual está reservada para denominar al acto de administrar justicia, lo cual le es competente únicamente al Estado; porque la justicia por mano propia ésta abolida. La jurisdicción, esta materializada a cargo del estado, a través de sujetos, a quienes identificamos como jueces quienes se hallan investidos para administrar justicia, quienes en un acto de juicio razonado, deciden sobre un determinado caso o asunto judicializado, de su conocimiento.

Se puede entender a la jurisdicción también como la función pública realizada por los órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley en virtud por la cual, por acto de juicio, se determinan los derechos de las partes con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica mediante decisiones bajo autoridad. Uno de los principales rasgos de la potestad jurisdiccional es su carácter irrevocable y definitivo, capaz de producir en la actuación del derecho lo que técnicamente se denomina cosa juzgada.

De manera más simplificada, la jurisdicción, es el poder de administrar justicia en un territorio, es la potestad pública de conocer y sentenciar los casos judiciales, dentro de su capacidad territorial. El Estado ejerce esa función cuando se presentan determinados presupuestos. Aclaremos esta afirmación. Cuando las personas no pueden resolver sus conflictos es en este estado de situaciones donde el Estado puede intervenir para restablecer el orden jurídico alterado, en unos casos a instancia de parte, y en otros a instancia oficial o de algún organismo público, como ocurre en nuestro medio tratándose de la mayoría de delitos, en los que el Ministerio Público es titular de la acción. Producido el conflicto en materia civil, si no hay posibilidad de resolverlo recurriendo a medios pacíficos y amigables, no queda otro camino que recurrir al Estado a fin de que por intermedio de sus organismos jurisdiccionales resuelva la controversia aplicando la ley. Esa es la esencia de la función jurisdiccional.

Tal es así que Hugo Alzina señala como elementos de la jurisdicción a la NOTIO,

como el derecho de conocer determinado asunto; la VOCATIO, en virtud de la cual el juez puede obligar a las partes a comparecer al juicio, bajo la declaración de la rebeldía o del abandono del proceso; la COERTIO, por la cual el juez puede emplear la fuerza pública para hacer cumplir sus resoluciones, ya sea sobre las personas (apremios) o sobre las cosas (embargos); la JUDICIUM, como la facultad que tiene el juez para dictar sentencia definitiva revestida de la cosa juzgada; y la EJECUTIO, que es la facultad que tiene el juez de ejecutar su resolución.

Según el uruguayo Eduardo J. Couture, que como comprendido de la jurisdicción debemos entender que la existencia de un conflicto de intereses con relevancia jurídica es necesario decidir mediante resolución susceptible de adquirir autoridad de cosa juzgada. Es que la cosa pertenece a la esencia de la jurisdicción. Si el acto no adquiere real o eventualmente autoridad de cosa juzgada, no es jurisdiccional. No hay jurisdicción si la decisión no adquiere o no tiene la posibilidad de adquirir la calidad de cosa juzgada. También pertenece al contenido de la jurisdicción el elemento de la coercibilidad o de ejecución, siempre que se trate de decisiones susceptibles de ejecución, pues puede haber decisiones simplemente declarativas o constitutivas.

En base a las ideas expuestas podemos definir a la jurisdicción como una función que ejerce el Estado, por intermedio de los organismos que componen el Poder Judicial, el que, utilizando el proceso como instrumento, dirime los conflictos de trascendencia jurídica o resuelve las incertidumbres jurídicas que se les somete a su conocimiento y decisión, mediante resoluciones que adquieren la categoría de cosa juzgada, susceptibles de ejecución en los casos en que la decisión final dispone el cumplimiento de una prestación.

2.2.1.3.2. El titular de la función jurisdiccional en materia civil

La función jurisdiccional es el poder deber del estado político moderno, emanado de su soberanía, para dirimir, mediante organismos adecuados, los conflictos de

intereses que se susciten entre los particulares y entre éstos y el estado, con la finalidad de proteger el orden jurídico. La función jurisdiccional es el poder- deber del estado político moderno, emanado de su soberanía, para dirimir, mediante organismos adecuados, los conflictos de intereses que se susciten entre los particulares y entre éstos y el estado, con la finalidad de proteger el orden jurídico.

Lo que ambos cuerpos normativos señalan, como excepciones, la jurisdicción arbitral y la militar, en cuanto a la primera, discrepamos totalmente, por cuanto la denominada jurisdicción arbitral no disfruta de los elementos que configura la verdadera jurisdicción, que antes hemos precisado, entre ellos, la posibilidad de hacer cumplir sus decisiones, debiendo, en tal caso, recurrir, a la justicia civil (Art. 76 D° Ley 25935): Por ello es que con acierto el Código prevé que la potestad jurisdiccional del Estado en materia civil la ejerce el Poder Judicial con exclusividad y no dice que la ejerce también la jurisdicción arbitral, como no podía decirlo. En cuanto a la jurisdicción militar, por la especialidad de los asuntos que conocen los organismos jurisdiccionales castrenses y por la naturaleza de las normas que son de aplicación, como lo sostienen muchos autores, estamos de acuerdo en que así se conciba y se denomine.

2.2.1.3.3. Órganos jurisdiccionales en materia civil

La igualdad civil es ejercida conforme al Código por los Magistrados de Paz, por los Magistrados de Paz Letrados, por los Jueces Civiles, por las Salas Civiles de las Cortes Superiores y por las Salas Civiles de la Corte Suprema (Art. 49 CPC). Esta previsión concuerda con lo dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial (Art. 26 LOPJ). Sin embargo, es un error de la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando establece que son órganos jurisdiccionales la Corte Suprema de Justicia y las Cortes Superiores de Justicia. Sus Salas Especializadas son los órganos jurisdiccionales. Los órganos inferiores a las Salas Civiles Superiores son los Juzgados Especializados en lo Civil. Las funciones de los jueces y de sus auxiliares son de Derecho Público, cuya realización en conjunto está destinada a hacer efectiva la finalidad que persigue el

proceso civil, cual es la de dirimir el litigio (Art. 48 CPC).

Cabe hacer una aclaración en el sentido de que el Código hace referencia a los órganos jurisdiccionales, que son los entes encargados de realizar la función jurisdiccional. Por ello es que nosotros nos referiremos en esta parte del comentario a los órganos jurisdiccionales, que están integrados por los jueces.

Para una adecuada comprensión de los organismos encargados de la administración de justicia en materia civil nos referimos, en primer término, a los de la más alta jerarquía, para terminar con los Jueces de Paz No Letrados.

2.2.1.3.4. Las salas civiles de la Corte Suprema de Justicia

El trabajo jurisdiccional de la Corte Suprema se distribuye en Salas Especializadas, de cinco vocales cada una, presididas por el de mayor antigüedad, y es realizada, en materia civil, por las Salas Civiles /Arts. 30 y 33 LOPJ).

2.2.1.3.5. Las salas civiles de las cortes superiores de justicia

La labor jurisdiccional en materia civil, a nivel de las Cortes Superiores de Justicia, es realizada por las Salas Civiles o Mixtas, en algunos casos, conformada por tres vocales en cada Sala, las que resuelven en segunda y última instancia los asuntos de su competencia, con las excepciones que establece la ley (Arts. 37, 38, 39 y 40 LOPJ).

2.2.1.3.6. Los juzgados civiles

La función jurisdiccional en asuntos civiles, a nivel de la llamada primera instancia, para distinguir de la Justicia de Paz, es ejecutada por los Juzgados Civiles y, en determinados casos, por los Juzgados Mixtos. En cada provincia hay cuando menos un juzgado en lo civil (Arts. 46, 47 y 49 LOPJ).

2.2.1.3.7. Los juzgados de paz en materia civil

Los Juzgados de Paz conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial son Letrados y no Letrados. Hay Juzgados de Paz Letrados para conocer asuntos civiles en los

Distritos, que solos o unidos a otros, alcancen los volúmenes demográficos rurales y urbanos y reúnan los requisitos que establezca el Consejo de Gobierno del Poder Judicial (Arts. 54 y 55 LOPJ).

2.2.1.4. El proceso laboral

2.2.1.4.1. Definición

El derecho procesal laboral es una rama del derecho procesal que se encarga de regular y buscar solución a las controversias laborales, de forma individual o colectiva, que surgen en los procesos en materia de trabajo y seguridad social, que se dan entre empresas y trabajadores, sobre los contratos de trabajo o respecto de las prestaciones de seguridad social entre el beneficiario y la administración. También se encarga de la relación entre la Administración Pública y su personal (todo aquél que no es funcionario público y por tanto se encuentra sujeto al derecho laboral). El objeto de estudio del proceso laboral son los asuntos originados en conflictos individuales de trabajo.

En el Perú, la competencia de los órganos jurisdiccionales se rige por el Principio de legalidad, está prevista; en la Ley Orgánica del Poder Judicial y demás ordenamientos de carácter procesal (Ley Orgánica del Poder Judicial, art.53).

El derecho fundamental al trabajo, está contemplado en la Constitución peruana en el artículo 2, inciso 15 que establece que toda persona tiene a trabajar libremente con arreglo a ley, y el art. 22 que prescribe que el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona. El trabajo como derecho fundamental, que bien puede ser observado desde dos perspectivas o aspectos tales como: el derecho de acceso al empleo y el derecho de permanencia en el empleo.

2.2.1.4.2. Principios procesales aplicables al proceso laboral

2.2.1.4.2.1. Tutela jurisdiccional efectiva

En nuestros días ante la presencia de un conflicto, en todo un Estado Constitucional

(de derecho, democrático y social) virtualmente ha desaparecido la posibilidad de autotutela o autodefensa (“justicia por mano propia”), quedando la autocompasión y la heterocompocision como mecanismos válidos y pacíficamente admitidos para solucionarlos: Actualmente desde el propio Estado se alienta la autocompasión del conflicto, en el entendido que la solución adoptada por los propios actores es mejor que la decida por un tercero, y se reserva que las personas que acudan a los órganos jurisdiccionales del Estado, generalmente en última instancia, para resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica no sientan se sus derechos son vulnerados.

Se entiende como derecho fundamental a la tutela jurisdiccional la misma que permite que toda persona sea parte en un proceso, para promover la actividad jurisdiccional sobre las pretensiones planteadas. Este derecho se reconoce tanto a personas físicas o naturales como a personas jurídicas o colectivas.

Por otro lado, el legislativo tiene un deber de tutela normativa, en otras palabras está obligado a crear procedimientos y a instituir técnicas procesales que sean realmente idóneas para permitir a las personas la tutela de sus derechos, los cuales son prometidos por el derecho sustancial. No se agota en la garantía del acceso a la justicia, sino que faculta obtener un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones deducidas, el que sólo podrá ser eludido cuando tales pretensiones resulten inadmisibles o improcedentes, de acuerdo a las normas legales.

Se considera que la tutela jurisdiccional efectiva no se entiende como vulneradora de derechos por rechazar una demanda ante la no subsanación de observaciones subsanables. No implica un derecho incondicional a la prestación jurisdiccional, sino que requiere el cumplimiento de requisitos previos e indispensables a través de las vías procesales legalmente establecidas. Ello tampoco podría llevar a hablar de indefensión cuando el recurrente ha tenido abierta todas las instancias y recursos para hacer valer sus derechos; sin embargo, este derecho solo podría ser limitado en virtud de la concurrencia de otro derecho o libertad constitucionalmente protegido, que suponga incompatibilidad con este.

En este supuesto, es necesaria la concurrencia de una causa legalmente establecida, conjuntamente con la imposibilidad de realizar una interpretación favorable al ejercicio del derecho de acceso, para luego poder denegarlo, sin vulnerar por ello el derecho a la tutela judicial efectiva.

Finalmente, podemos decir que la tutela judicial efectiva garantiza que bajo ningún supuesto se produzca denegación de justicia a la parte procesal. Este derecho puede quedar satisfecho con la inadmisibilidad de la pretensión, siempre y cuando se produzca ese rechazo a través de una resolución razonada y fundada en derecho. Se trasgrediría el derecho a la tutela judicial efectiva cuando el justiciable no emite una decisión fundamentada sobre el fondo del asunto, siempre que se haya empleado las vías procesales adecuadas.

2.2.1.4.2.2. Debido proceso

Se entiende desde tiempos remotos que el debido proceso tiene origen anglosajón. Se redactó por primera vez –por escrito- en el apartado XXXIX de la Carta Magna de Inglaterra en 1215, frente al Rey Juan Sin Tierra, al situar que “ningún hombre libre podrá ser arrestado o detenido o preso, o desposeído de su propiedad, o de ninguna otra forma molestado, y no iremos en su busca, ni mandaremos prenderlo, salvo en virtud de enjuiciamiento legal de su pares y por la ley de la tierra”.

A partir del siglo XVIII la tutela jurisdiccional efectiva es recogida por la Constitución norteamericana de 1787 en sus enmiendas V y XIV, las que han repercutido sobre los ordenamientos latinoamericanos.

Tradicionalmente la idea del debido proceso se limitaba a un simple respeto a los procedimientos legales establecidos, sin embargo de una mera garantía procesal hoy se concibe como un verdadero ideal de justicia. Cook fue el juez que afirmó el derecho al debido proceso, mediante la revisión judicial, el control difuso de la ley. El debido proceso formal, adjetivo o procesal está comprendido por aquellos

elementos procesales mínimos que resultan imprescindibles para que un determinado procedimiento sea justo, como es, brindar la oportunidad de impugnar, contradecir, probar, ser escuchado, etc. El debido proceso procesal no solo se limita al escenario de la jurisdicción sino que es aplicable a cualquier tipo de procedimiento, sea administrativo, militar, arbitral o particular. Además, está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos se afecten ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento. Esto nos lleva a considerar el derecho al proceso y el derecho en el proceso.

2.2.1.4.3. Sujetos del proceso

2.2.1.4.3.1. El Juez

MONRROY (1996: p. 60) señala que el Juez es el director del proceso y, por tanto, es el que debe dirigir las audiencias que se realicen en todos aquellos procesos en que sea competente; de esta forma, no solo debe estar atento a las discusiones sobre las pretensiones propuestas por las partes, sino además debe hacer suyo todo tipo de información que se filtre en el interior de las audiencias.

2.2.1.4.3.2. El demandante

Quien demanda, pide, insta o solicita. El que entabla una acción judicial; el que pide algo en juicio; quien asume la iniciativa procesal.

2.2.1.4.3.3. El demandado

Aquel contra el cual se pide algo en juicio civil o contencioso administrativo; la persona contra la cual se interpone la demanda.

2.2.1.5. El proceso ordinario laboral

2.2.1.5.1. Configuración

El proceso ordinario laboral es un proceso contencioso de duración más amplia en relación al proceso abreviado laboral, por lo que dispone de mayores etapas procesales (a diferencia del proceso abreviado laboral que encuentra una concentración de actos procesales) y sus plazos son también mayores. Siendo otra particularidad del proceso ordinario laboral la improcedencia de la reconvencción.

El proceso ordinario laboral se encuentra regulado en la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo, de la siguiente manera:

- a) TITULO II : PROCESOS LABORALES.
- b) CAPÍTULO I : PROCESO ORDINARIO LABORAL
- c) Artículo. 42° : Traslado y citación a la audiencia de conciliación.
- d) Artículo 43° : Audiencia de conciliación.
- e) Artículo 44° : Audiencia de juzgamiento.
- f) Artículo 45° : Etapa de confrontación de posiciones.
- g) Artículo 46° : Etapa de actuación probatoria.
- h) Artículo 47° : Alegatos y sentencia.

- i) Es de destacar que el proceso ordinario laboral equivale a los procesos de naturaleza civil de mayores plazos procesales, tales como el proceso de conocimiento y/o abreviado, regulados en el Código Procesal Civil.

2.2.1.5.2. Competencia para conocer de los procesos ordinarios laboral

Asimismo la aquiescencia con lo señalado en el artículo 2° de la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo, son competentes para conocer los procesos ordinarios laboral los Jueces Especializados de Trabajo, en todas las pretensiones a la protección de derechos individuales, plurales o colectivos, originadas con ocasión de

la prestación personal de servicios de naturaleza laboral, formativa o cooperativista, referidas a aspectos sustanciales o conexos, incluso previos o posteriores a la prestación efectiva del servicio.

2.2.1.5.3. Tramitación del proceso ordinario laboral

Durante el proceso laboral el trámite a seguir es como sigue:

La demanda se presenta por escrito y debe contener los requisitos establecidos en la norma procesal civil (artículos 131° y 424° del Código Procesal Civil), con las precisiones establecidas en el artículo 16° de la Ley N° 29497.

Una vez presentada la demanda, la misma es calificada por el órgano Jurisdiccional y, de ser observada por incumplimiento de algunos de los requisitos establecidos en las normas contenidas en los artículos señalados en el párrafo anterior, se le concederá al demandante un plazo de cinco (5) días hábiles para que subsane la omisión o el defecto, bajo apercibimiento de declararse la conclusión del proceso y el archivo del expediente.

Los demandados deben contestar la demanda sin incluir ningún pliego dirigido a la contraparte, los testigos o los peritos; debiendo contener la contestación de la demanda, todas las defensas procesales y de fondo que el demandado estime convenientes, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 29497. Si el demandado no negase expresamente los hechos expuestos en la demanda, estos son considerados admitidos, conforme lo dispone el artículo 21° de la Ley N° 29497.

Los medios probatorios son ofrecidos por las partes únicamente en sus escritos postulatorios; esto es, en la demanda y en el escrito de contestación de la demanda, con la única y extraordinaria excepción de poder ser ofrecidos hasta el momento previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad.

La contestación de la demanda se presenta (conjuntamente con los medios de defensa que estime conveniente) al momento de la audiencia de conciliación, la misma que se fija y realiza entre los veinte (20) y treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de calificación de la demanda. Si el demandado no asiste a la audiencia de conciliación, incurre automáticamente en rebeldía, sin necesidad de una declaración expresa. También incurre en rebeldía automática si, asistiendo a la audiencia, no contesta la demanda o el representante o apoderado no tiene poderes de representación suficientes para conciliar.

El Juez, en la audiencia de conciliación, invita a las partes a conciliar sus posiciones y participa activamente a fin de que solucionen sus diferencias total o parcialmente. De no haber solución amistosa del conflicto o haberse solucionado de forma parcial, el Juez precisará las pretensiones que son materia de juicio; requiere al demandado para que presente, en el acto, el escrito de contestación de la demanda y sus anexos, entregando una copia al demandante y fija día y hora para la audiencia de juzgamiento, la cual debe programarse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes, quedando las partes notificadas en el acto (Artículo 43° de la Ley N° 29497).

La audiencia de juzgamiento se realiza en un único acto, concentrando las etapas de confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia, conforme lo establece el artículo 44° de la Ley N° 29497. Una vez finalizada la etapa de actuación probatoria, los abogados presentan oralmente sus alegatos; y, una vez concluido los alegatos, el Juez, en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, hace conocer a las partes el fallo de su sentencia, señalando día y hora dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la audiencia de juzgamiento, para la notificación íntegra de la sentencia. Sin embargo, atendiendo a la complejidad del caso, el juez, puede diferir el fallo de su sentencia dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores.

Las partes procesales tendrán un plazo máximo de cinco (5) días hábiles para poder

elevar a una segunda instancia lo que también se conoce como apelar la sentencia, apelación que tendrá efecto suspensivo. Ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32° de la Ley N° 29497.

2.2.1.5.4. Competencia para conocer de los procesos ordinarios laboral

Podetti refiere que estas son las declaraciones de voluntad (...) pueden ser resolutorias, instructorias y ejecutorias, pues en ellas se ejercen los dos característicos poderes de la jurisdicción: el iudicium y el imperium, mandar y decidir.

Según Pérez (2013) existen tres tipos de resoluciones judiciales y son las que se exponen a continuación:

- a) **El decreto:** El juez dicta una providencia cuando la resolución se refiere a cuestiones procesales que requieren una decisión judicial de acuerdo con lo establecido por la ley, siempre que no se exija la forma de auto; por ejemplo, cuando un tribunal está presidido por varios magistrados y se tiene que nombrar ponente a uno de ellos; si hay que señalar la fecha para proceder a deliberar, votar y fallar sobre un recurso; si un juzgado de instrucción restituye un vehículo robado a su legítimo propietario o si el órgano judicial deber recibir una nueva declaración de alguien que ya declaró como testigo pero que ahora tiene que relatar los hechos en calidad de imputado.

- b) **El auto:** Esta resolución se dicta cuando se deciden recursos contra providencias o decretos –del secretario judicial, no del juez, que veremos en el segundo párrafo de este in albis– o si se resuelve la admisión o inadmisión de una demanda, reconvención, acumulación de acciones, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones, acuerdos de mediación y convenios, medidas cautelares y nulidad o validez de las actuaciones; asimismo, también revestirán la forma de auto las resoluciones que versen sobre presupuestos procesales, anotaciones e inscripciones registrales y cuestiones incidentales.

- c) **La sentencia:** Probablemente, la resolución judicial más conocida; se dicta para poner fin al proceso, en primera o segunda instancia, una vez que haya concluido su tramitación ordinaria prevista en la ley; así como para resolver los recursos extraordinarios y los procedimientos para la revisión de sentencias firmes.

2.2.1.5.5. Tramitación del proceso ordinario laboral

Los pasos a seguir para el trámite del proceso ordinario laboral es como sigue:

La demanda se presenta por escrito y debe contener los requisitos establecidos en la norma procesal civil (artículos 131° y 424° del Código Procesal Civil), con las precisiones establecidas en el artículo 16° de la Ley N° 29497.

Una vez presentada la demanda, la misma es calificada por el órgano Jurisdiccional y, de ser observada por incumplimiento de algunos de los requisitos establecidos en las normas contenidas en los artículos señalados en el párrafo anterior, se le concederá al demandante un plazo de cinco (5) días hábiles para que subsane la omisión o el defecto, bajo apercibimiento de declararse la conclusión del proceso y el archivo del expediente.

Los demandados deben contestar la demanda sin incluir ningún pliego dirigido a la contraparte, los testigos o los peritos; debiendo contener la contestación de la demanda, todas las defensas procesales y de fondo que el demandado estime convenientes, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 29497. Si el demandado no negase expresamente los hechos expuestos en la demanda, estos son considerados admitidos, conforme lo dispone el artículo 21° de la Ley N° 29497.

Los medios probatorios son ofrecidos por las partes únicamente en sus escritos postulatorios; esto es, en la demanda y en el escrito de contestación de la demanda, con la única y extraordinaria excepción de poder ser ofrecidos hasta el momento

previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad.

La contestación de la demanda se presenta (conjuntamente con los medios de defensa que estime conveniente) al momento de la audiencia de conciliación, la misma que se fija y realiza entre los veinte (20) y treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de calificación de la demanda. Si el demandado no asiste a la audiencia de conciliación, incurre automáticamente en rebeldía, sin necesidad de una declaración expresa. También incurre en rebeldía automática si, asistiendo a la audiencia, no contesta la demanda o el representante o apoderado no tiene poderes de representación suficientes para conciliar.

El Juez, en la audiencia de conciliación, invita a las partes a conciliar sus posiciones y participa activamente a fin de que solucionen sus diferencias total o parcialmente. De no haber solución amistosa del conflicto o haberse solucionado de forma parcial, el Juez precisará las pretensiones que son materia de juicio; requiere al demandado para que presente, en el acto, el escrito de contestación de la demanda y sus anexos, entregando una copia al demandante y fija día y hora para la audiencia de juzgamiento, la cual debe programarse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes, quedando las partes notificadas en el acto (Artículo 43° de la Ley N° 29497).

La audiencia de juzgamiento se realiza en un único acto, concentrando las etapas de confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia, conforme lo establece el artículo 44° de la Ley N° 29497. Una vez finalizada la etapa de actuación probatoria, los abogados presentan oralmente sus alegatos; y, una vez concluido los alegatos, el Juez, en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, hace conocer a las partes el fallo de su sentencia, señalando día y hora dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la audiencia de juzgamiento,

para la notificación íntegra de la sentencia. Sin embargo, atendiendo a la complejidad del caso, el juez, puede diferir el fallo de su sentencia dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores.

Las partes procesales tendrán un plazo máximo de cinco (5) días hábiles para que a través de segunda instancia se revoque la sentencia que vulnere su derecho porque así lo considera el agraviado, apelación que tendrá efecto suspensivo. Ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32° de la Ley N° 29497.

2.2.1.5.6. Plazo especial del emplazamiento en el proceso ordinario laboral

Consideramos que debe tenerse presente que conforme a la Ley N° 29497, el plazo máximo para contestar la demanda en el proceso ordinario laboral resulta ser el mismo día de la audiencia de conciliación, audiencia en la cual el demandado debe presentar su escrito de contestación de la demanda y anexos. Ahora bien, se desprende del artículo 36° del Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral-, que el plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta (30) días naturales de producido el hecho; razón por la cual, se entiende que el demandante cuenta con un plazo máximo de treinta (30) días naturales para ejercitar las acciones judiciales que correspondan, de lo contrario la acción se tornarían en caduca.

2.2.1.5.7. La impugnación en el proceso ordinario laboral

Impugnación igualmente conocido como el Auto de No ha lugar a la apertura de instrucción. Son mecanismos impugnatorios que la ley concede a las partes y terceros legitimados para solicitar al órgano jurisdiccional que se realice en nuevo examen, por el mismo Juez o por otro de jerarquía superior, de un acto procesal con el que no está conforme o porque se presume que está afectado por vicio o error, a fin de se anule o revoque, total o parcialmente.

Los medios impugnatorios “son actos procesales de la parte que se estima agraviada por un acto de resolución del Juez o Tribunal, por lo que se acude al mismo o a otro

Superior, pidiendo que se revoque o anule el o los gravosos, siguiendo el procedimiento previsto en las leyes”.

Con el fundamento de la impugnación se encuentra la posibilidad de justicia, por la existencia de un error, que puede ser corregido o anulado por el mismo órgano jurisdiccional o superior, brindado de esa forma la debida garantía al justiciable.

El artículo 494 del Código Procesal Civil nos hace referencia, tendrá efecto suspensivo la apelación de: a) la resolución que declara improcedente la demanda; b) la resolución que declara la invalidez de la relación procesal con carácter insubsanable; c) la resolución que declara fundada una excepción o defensa privada; y d) la sentencia (cuyo plazo para apelar es de cinco días, conforme al art.32° de la Ley N° 29497).

Asimismo hay apelaciones que se concederán sin efecto suspensivo y tendrán la calidad de diferidas, salvo que el Juez decida su trámite inmediato, mediante resolución debidamente motivada. (Parte final del art. 494 del C.P.C.).

2.2.1.6. La Demanda y la Contestación de la Demanda

2.2.1.6.1. La demanda

Petición, solicitud, suplica, ruego.

En la esfera jurídica, sin desconocer su importancia económica, la acepción principal de demanda corresponde al Derecho Procesal, donde es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio civil una o varias acciones o entabla recurso en la jurisdicción contencioso- administrativo.

La demanda es también el instrumento por el cual se materializa el derecho de acción del sujeto activo del proceso o parte demandante.

2.2.1.6.2. Contestación de la demanda

Es el escrito en que la parte demandada responde a la acción iniciada por la actora, oponiendo, si las tuviera, las excepciones a que hubiera lugar, y

negando o confesando la causa de la acción.

Resulta ser el instrumento por el cual se materializa el derecho de contradicción de la parte procesal pasivo o parte demandada de la relación procesal jurídico.

2.2.1.7. Los puntos controvertidos

2.2.1.7.1. Definición

Los puntos controvertidos nacen de los hechos alegados en la pretensión del demandante y de los hechos invocados en la pretensión que invoca el demandado, al contestar la demanda, como parte de su derecho de contradicción. Pueden ser así definidos como supuestos de hecho sustanciales de la pretensión procesal contenidos en la demanda y que entran en conflicto o controversia con los hechos sustanciales de la pretensión procesal resistida de la Contestación de demanda.

De ello resulta, que los únicos hechos que deben ser materia de prueba; serán los afirmados que a su vez sean negados discutidos o discutibles, debiendo precisar que no es materia de prueba los hechos aceptados por la otra parte (sin embargo el Juez puede ordenar la actuación de los medios probatorios cuando se trate de derechos indisponibles o presuma dolo o fraude procesal), los puntos controvertidos son los hechos que el juez ha de apreciar con la finalidad de llegar a la verdad legal y en base a esto emitir sentencia mediante resolución fundamentada favorable a una de las partes procesales.

2.2.1.7.2. Los puntos controvertidos en el caso concreto en estudio

En Audiencia de Juzgamiento, de fecha 08 de setiembre de 2016, en la etapa de Actuación Probatoria, se procedió a establecer cuáles eran los hechos que no requerían de actuación probatoria, como aquellos que sí requerían de actuación probatoria; siendo los primeros los siguientes:

1. Hechos que no requieren actuación probatoria.
 - a) La existencia de una prestación personal de servicios de naturaleza laboral a plazo indeterminado.
 - b) Su fecha de ingreso del actor fue el 19 de noviembre del 2009.
 - c) Su fecha de cese del actor fue el 12 de octubre del 2015.
 - d) Su remuneración básica mensual del actor fue de S/.1,500 nuevos soles.

Posteriormente, se procedió a establecer los puntos controvertidos respecto de aquellos hechos que requerían de actividad probatoria; estableciéndose los siguientes:

2. Hechos que requieren actuación probatoria.
 - a) Determinar si procede la indemnización por despido arbitrario.
 - b) Determinar si procede el pago de los beneficios sociales referidos a CTS, vacaciones y gratificaciones legales.
 - c) Determinar si procede el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

2.2.1.8. La Prueba

2.2.1.8.1. Definición

La palabra prueba tiene tres acepciones en el campo del Derecho:

- a) Alude a la demostración de la verdad de un hecho, de su existencia o inexistencia. Es el establecimiento, por los medios legales, de la exactitud de un hecho que sirve de fundamento a un derecho que se reclama.

b) Se refiere a los medios de prueba, o sea, los medios de convicción, considerados en si mismos.

c) Se habla de la prueba para referirse al hecho mismo de su producción, a la circunstancia de hacerla valer ante los tribunales. En este sentido, por ejemplo, se dice que la prueba incumbe al actor o al demandado.

2.2.1.8.2. Diferencia entre prueba y medio probatorio

Las pruebas son las razones o motivos que sirven para generar convicción y certeza de los hechos en el juzgador, siendo el medio probatorio el medio o instrumento del cual se basan las partes procesales para suministrar esas razones o motivos.

2.2.1.8.3. El objeto de la prueba

Objeto de prueba en general puede ser todo aquello que, siendo de interés para el proceso, puede ser susceptible de demostración histórica (como algo que existió, existe o puede llegar a existir) y no simplemente lógica (como sería la demostración de un silogismo o de un principio filosófico); es decir, que objeto de prueba judicial son los hechos presentes, pasados o futuros, y lo que puede asimilarse a éstos (costumbre y ley extranjera).

2.2.1.8.4. La carga de la prueba

El término carga tiene un significado propio en el lenguaje jurídico y es la traducción que en español se acepta de la voz latina *onus*. Antes de que la expresión carga fuera adoptada y aceptada por todos los juristas, el *onus* latino o el *onore* italiano eran traducidos como peso; por ello en algunas traducciones de libros italianos leemos peso de la prueba.

Actualmente, y más allá de lo que indiquen los diccionarios de la lengua, *carga* es un vocablo que tiene su propio significado dentro de la teoría general del derecho.

La carga señala la conveniencia para el sujeto de obrar de determinada manera a fin de no exponerse a las consecuencias desfavorables que podría ocasionarle su omisión.

La carga de la prueba importa la conveniencia para las partes de producir determinada prueba, y su inobservancia puede conducir al pronunciamiento de una sentencia desfavorable, excepto que dicha prueba haya sido producida por iniciativa de la otra parte o del juez.

La carga de la prueba determina lo que cada parte tiene interés en probar para obtener éxito en el proceso, es decir, cuáles hechos, entre los que forman el tema de la prueba en ese proceso, necesita cada una que aparezcan probados para que sirvan de fundamento a sus pretensiones o excepciones (sin que se trate de una obligación o deber) y le dice al Juez cómo debe fallar en caso de que esas pruebas falten.

2.2.2. Desarrollo De Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionados con las sentencias en estudio

2.2.2.1. La contratación laboral

2.2.2.1.1. Elementos esenciales de la contratación laboral

Con la finalidad de poder desarrollar las consideraciones que harán posible identificar las modalidades de contratación laboral que regula el ordenamiento jurídico peruano, consideramos importante exponer, en primer lugar, los elementos esenciales que determinan la configuración de una relación de trabajo.

Conforme a lo contemplado por la legislación laboral, nuestro sistema de contratación laboral prevé una forma directa en la que participan exclusivamente el empleador y el trabajador; y, por otro lado, una forma de vinculación indirecta, tal como sucede en la intermediación laboral, en la que el trabajador presta sus servicios a un tercero que no es, ciertamente su verdadero empleador. Nuestra atención en este trabajo está enfocada en la primera forma de vinculación laboral y, específicamente,

en la contratación laboral sujeta a modalidad.

Independientemente de la forma de contratación que se utilice existen los elementos esenciales que caracterizan una prestación de servicios por cuenta ajena. El artículo 4 de la LPCL estipula tales elementos de la contratación, de la siguiente manera:

“En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo indeterminado.

El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeta a modalidad.”

De acuerdo con la premisa normativa es posible establecer que el contrato de trabajo supone un acuerdo de voluntades que debe cumplir con los siguientes componentes esenciales: i) prestación personal; ii) remuneración del servicio; y, iii) subordinación. Identificados aquellos se presumirá un contrato de trabajo a plazo indeterminado, salvo pacto en contrario. No se trata de una presunción absoluta, sino más bien relativa en tanto será posible romper el plazo indefinido que se le da a la contratación laboral, siempre que exista un contrato de trabajo sujeta a modalidad o plazo fijo válidamente formalizado.

Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha señalado sobre los elementos esenciales de contratación laboral lo siguiente:

CASACION N° 1581-97

“(…), el contrato de trabajo supone la existencia de una relación jurídica caracterizada por la presencia de tres elementos substanciales, los cuales son: la prestación personal de servicio, la dependencia o subordinación del trabajador al empleador y el pago de una remuneración periódica, destacando el segundo elemento que es el que lo diferencia de los contratos civiles de prestación de servicios y el contrato comercial de comisión mercantil”.

Prestación personal:

Es un acuerdo de voluntades por el cual se regula la prestación personal de servicios que efectúan una persona natural denominada trabajador, bajo subordinación o dependencia, en beneficio de otra persona natural o jurídica, denominada empleador, a cambio de una remuneración. La actividad laboral, enmarcada dentro de un contrato de trabajo, se caracteriza por ser una prestación personalísima e implica que la actividad encargada a una determinada persona no puede ser desarrollada por otra, salvo el caso del trabajo familiar.

Asimismo también llamado conjunto de servicios que por exigencia de la autoridad han de prestar los vecinos de una localidad en trabajos de utilidad común. Asimismo también se llama acuerdo de voluntades por el cual se regula la prestación personal de servicios que efectúa una persona natural. La prestación personal del servicio laboral implica necesariamente que sea solo el trabajador contratado sea el que preste y ejecute la actividad por cuenta ajena, estando impedido de desarrollarla con ayuda de otras personas o encargándola a terceros.

Subordinación:

Se entiende como la aptitud que tiene el empleador para impartirle órdenes al trabajador y exigirle su cumplimiento, para dirigir su actividad laboral e imponerle los reglamentos internos de trabajo a los cuales debe someterse, “todo dirigido a lograr el objetivo misional trazado

La sola circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrón y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja ese vínculo es necesaria la existencia de subordinación, que es el elemento que distingue al contrato laboral de otros

Remuneración:

Se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no podrá ser inferior al salario mínimo vital y móvil.

Asimismo todo trabajo debe ser remunerado (prestación de servicio subordinado)

con excepción del régimen de voluntariado, exige ser remunerada; por lo que el hecho de que las partes hayan acordado prescindir de este elemento esencial no significa su inexistencia y la imposibilidad de acreditar un contrato de trabajo.

2.2.2.1.2. Principales preceptos vinculados a la contratación modal de trabajo

En todos los campos, especialmente; en las relaciones jurídicas el ejercicio de una disciplina o la comprensión de un sistema jurídico resultarían bastante densos sin la existencia de principios o preceptos tendientes a aclarar ciertas incertidumbres que surgen.

Los principios representan aquellas “líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones, por lo que pueden servir para promover y encauzar las aprobaciones de nuestras normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos.

Así pues, se puede afirmar que todos los sistemas jurídicos sostienen sus bases en principios inspiradores, que en el caso del Derecho del Trabajo suponen una larga lista de preceptos orientados a generar un sistema laboral equilibrado y saludable.

Los principios laborales de continuidad, causalidad, primacía de la realidad e igualdad que, de alguna manera permiten entender más acertadamente la necesidad de implementar modalidades de contratación en el sistema laboral peruano.

2.2.2.1.3. Continuidad laboral

También denominado estabilidad o permanencia, representa la garantía del trabajador de desarrollar su actividad laboral de manera continua e indefinida o en su defecto por el espacio de tiempo que exige las actividades para las que fue contratado.

El principio de continuidad está destinado a asegurar que el trabajador desarrolle actividad laboral de manera continua durante la vigencia del contrato de trabajo – salvo aquellos supuestos exógenos de la contratación laboral: suspensión de la relación laboral, cese colectivo, despido por falta grave, etc.-De esa manera los

trabajadores podrán tener la tranquilidad de que su vinculación laboral se sujetara al espacio de tiempo necesario para el desarrollo de las actividades para las que fueron contratados, lo que – no se puede negar- implicaría de alguna manera mayores niveles de eficiencia en la producción . En el mismo tenor la Corte Suprema de Justicia ha sostenido en la Casación N° 2144-2005-lima, lo siguiente:

Casación N° 2144-20005-Lima

“En virtud del principio de continuidad, el contrato de trabajo que es de tracto sucesivo, esto es , que perdura en el tiempo , se considera como una de duración indefinida resistente a las circunstancias que en ese proceso puedan alterar tal carácter, por la cual este principio se encuentra íntimamente vinculado a la vitalidad y resistencia de la relación laboral a pesar de que determinadas circunstancias puedan aparecer como razón o motivo de su terminación al importar la recomposición jurídica de la relación de trabajo como si esta nunca se hubiera interrumpido determina no solo el derecho del trabajador a ser reincorporado al empleo , sino también a que se le reconozca todos aquellos derechos con contenido económico cuya goce le hubiera correspondido durante el periodo que duro su cese de facto, pues de no acarrear ninguna consecuencia, constituiría una autorización tacita para que los empleadores destituyan indebidamente a sus trabajadores quienes no solo se verían perjudicados por la pérdida de sus remuneraciones y beneficios sociales, sino que se afectaría su futura pensión de jubilación.”

La seguridad y tranquilidad de los trabajadores respecto a su permanencia en el empleo se transforman en claros beneficios tanto para la empresa como para el trabajador, ya que contribuyen a generar un adecuado ambiente de trabajo y por ende mayores posibilidades de alcanzar altos niveles de producción. Así lo entiende el profesor de los Heros Pérez Albela al definir el principio de continuidad como aquel precepto que trata de otorgar mayor seguridad, dentro de la racionalidad de la relación jurídica laboral, al trabajo humano, entendiendo que tal seguridad redundara en beneficio del empleador para quien trabaja, todo lo cual tiene una protección social indudable en términos económicos y de promoción social.

Desde otra perspectiva, puede encontrarse el fundamento del principio de continuidad también en que si una empresa ha sido creada para realizar sus actividades y cumplir sus objetivos en un plazo indeterminado, resulta en principio, lógico y razonable que los trabajadores, que tienen a su cargo cumplir ese objetivo, permanezcan en sus puestos de trabajo tanto tiempo como ello sea posible y naturalmente a decisión del trabajador, quien es libre de denunciar, porque dicho principio ha sido concebido a su favor.

2.2.2.1.4. Causalidad laboral

Para el profesor Elmer Arce, la particularidad del contrato de trabajo; se desprende del artículo 22 de la Carta Magna, que implanta que “el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona inherente”. Finalmente sigue sosteniendo que dicho derecho principio corresponde también ser deducido complementariamente de los distintos tratados y acuerdos internacionales que el Perú ha ratificado en materia de derechos humanos, citando para tal efecto el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos; asimismo también encontramos a la (OIT)., que es la Organización Internacional del Trabajo.

Asimismo “supone que toda persona goce del mismo derecho inherente a la persona humana en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizaran en sus legislaciones, de manera particular.

(...)

d) La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de la industria y profesión y con las causas justas de separación (...). De tal manera, el derecho al trabajo representa la base del principio de causalidad, en tanto supone el deber del empleador de garantizar la permanencia en el empleo durante el tiempo que persista la causa que justifico su contratación .El empleador podrá utilizar contratos temporales de trabajo en tanto se encuentre facultado por

condiciones transitorias y/o accidentales.

La contratación de trabajo se tiene como regla general la preferencia de la vinculación a plazo indefinido, y como regla excepcional, ante la configuración de supuestos transitorios y/o accidentales, la contratación temporal (a plazo fijo) de trabajo. Esto nos permite asumir que una empresa deberá; al menos en algún momento de su vida, contar con una base de trabajadores contratados de manera indefinida, en tanto resulta razonable que un porcentaje guarde dicha condición, dado que existen ciertas actividades de la empresa empleadora que no se sujetan a circunstancias temporales y/o transitorias. Por otro lado, aquellas vinculaciones de trabajo celebradas al amparo de supuestos temporales exigen sujetarse al tiempo en que perdure la causa que motivo su celebración.

La causalidad laboral cobra vital importancia en la determinación de la validez de los contratos de trabajo sujetos a modalidad. Recordaremos, de manera general en tanto esto será materia de análisis más adelante, que la LPCL regula entre sus modalidades de contratación laboral causas transitorias (temporales y accidentales) y permanentes (contratación intermitente y de temporada). Tales modalidades, según la legislación, se deben a causas determinadas que sustentan su utilización y validez, por lo que la inexistencia de ellas impediría al empleador su aplicación.

Es así que se considera necesaria el servicio subordinado no apuntan a un requerimiento continuo e indeterminado en el tiempo, sino más bien a un concreto y limitado temporalmente (o permanente, pero discontinua y/o cíclica como sucede en la contratación de trabajo intermitente y de temporada, respectivamente). En estos casos, se recurre a la contratación de naturaleza temporal o modal, y, en relación con ella, el principio de causalidad impondrá su uso excepcional y únicamente tolerable cuando las circunstancias que rodea al el servicio subordinado así lo justifiquen.

La importancia en la causalidad laboral ha sido reflejada en sendos pronunciamientos del tribunal constitucional al momento de determinar la desnaturalización de contratos sujetos a modalidad o la contratación temporal fraudulenta o simulada al no

existir o sujetarse a la causa específica inherente a la modalidad invocada. El Colegiado Constitucional ha formulado una definición del principio de causalidad en la contratación de trabajo:

STC EXP.N 1397-20001-AA/TC

“El régimen laboral peruano se sustenta, entre otros criterios, en el llamado principio de la causalidad, en virtud del cual, la duración del vínculo laboral debe ser garantizada mientras subsista la fuente que le dio origen. En tal sentido, hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de aquellos que pueda tener una duración determinada. Dentro de dicho contexto, los contratos sujetos a un plazo, tienen, por su propia naturaleza un carácter excepcional, y proceden únicamente cuando su objeto lo constituye el desarrollo de labores con un alcance limitado en el tiempo, sea por la concurrencia de determinadas circunstancias o por la naturaleza temporal o accidental del servicio que se va a prestar. Como resultado de ese carácter excepcional, la ley establece formalidades, requisitos condiciones, plazos especiales incluso sanciones, cuando a través de ellos, utilizando la simulación o el fraude, se pretende evadir la contratación a tiempo indeterminada.

El artículo 16 del TUO de la ley de Productividad y competitividad laboral que regula las formas de extinción del contrato de trabajo ha regulado un supuesto que podría considerarse contradictorio al principio de causalidad – y también si se quiere al de continuidad.

El literal c) de la disposición normativa precitada establece como causal de extinción del contrato de trabajo “la terminación de la obra o servicio, el cumplimiento de (la) condición resolutoria y el vencimiento del plazo en los contratos legalmente celebrados bajo modalidad (énfasis agregados). Respecto a los dos primeros supuestos específicos (terminación de la obra o servicio y el cumplimiento de la condición resolutoria) no existen inconvenientes en tanto resguardan el principio de causalidad y se sujetan a la libertad contractual de incorporar cláusulas resolutorias,

respectivamente; sin embargo, el último podría representar la vulneración del principio de causalidad en aquellos casos en los que superado el periodo de prueba, el empleador determine la celebración de contratos modales por espacios reducidos de tiempo (por dar un ejemplo: periodos mensuales o menores a este) sin sujetarse necesariamente al plazo real de la causa objetiva que justifica la contratación, pudiendo el empleador entonces dar por extinguido el contrato de trabajo por el vencimiento del plazo acordado, pese a haber el trabajador superado el periodo de prueba y que subsistía la causa que originó la celebración del contrato temporal de trabajo.

La estabilidad laboral se vería seriamente vulnerada por la disposición referida en el párrafo anterior, en tanto se establece la posibilidad de que los empleadores puedan celebrar – como comúnmente lo hacen – contratos de trabajo por periodos menores a la duración de la causa objetiva que justifica la contratación laboral.

2.2.2.1.5. Primacía de la realidad

Lo que quiere decir es que se debe aplicar lo que en la realidad sucede y no lo que en los documentos está plasmado y de esta manera vulnerando derechos ganados que se dieron ya sea por desconocimiento de los funcionarios.

El principio de la primacía de la realidad es aquel por el cual en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, con éste principio se establece la existencia o no de una relación laboral y con ello se procede a la protección que corresponde como tal

Este principio implícitamente forma parte del derecho del trabajo como precepto rector tuitivo del contrato de trabajo, por lo que su aplicación o ejercicio no podría estar limitado a su reconocimiento normativo.

Este principio nos es de mucha ayuda para establecer o determinar cuándo nos encontramos frente a una relación laboral, la misma que como tal, tiene elementos que van a servir para identificarla, que son: la prestación personal, el pago de una

remuneración y la subordinación. Cabe destacar pues que en los casos en los que estemos frente a estos tres elementos, la relación contractual existente es no puede ser otro que una de naturaleza laboral (no obstante que se pretenda hacer creer que es una relación contractual de naturaleza civil o de otro tipo) y para ello resulta muy útil el principio de la primacía de la realidad.

Acertadamente; Americo Plá, explica el principio de primacía de la realidad dispone que en el caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, deba darse preferencia a lo primero, es decir, en lo que ocurre en el terreno de los hechos, se entiende por principio de la realidad que no siempre el trabajador realiza explícitamente lo plasmados en los contratos laborales.

Por su parte, el profesor Neves Mujica manifiesta que ante cualquier situación en la que produzca una discordia entre lo que los sujetos dicen que ocurre y lo que efectivamente sucede, el derecho prefiere esto, sobre aquello. Continúa señalando que un clásico aforismo del derecho civil anuncia que las cosas son lo que su naturaleza y no su denominación determinan.

Según este último autor, el principio de primacía de la realidad operaria en situaciones como las siguientes: “si las partes fingen la celebración de un contrato de trabajo y la constitución de una relación laboral, para engañar a un tercero, como las entidades aseguradoras y obtener de ellos ventajas indebidas en materia de seguridad social.

Asimismo, cuando los sujetos llaman a su contrato como de locación de servicios, pese a que en la relación subsiguiente el supuesto comitente ejerce un poder de dirección sobre el aparente locador. También si se celebra un contrato de trabajo de duración determinada (temporales o plazo fijo), que esconde una prestación de servicios por tiempo indefinido. Igual ocurre cuando el empleador califica a un trabajador como de confianza, pese a que su labor no encuadra en las características propias de dicho cargo.

Existe también ante un caso similar, sino una ficción para permitir que la empresa usuaria se descargue responsabilidad (situaciones de destaque indebido de personal de trabajo).

En todos los casos anteriores– que no deben ser entendidos como los únicos – debe prevalecer la realidad sobre lo aparente y declararse los actos de encubrimiento como inválidos en protección del contrato de trabajo.

Se puede entender así como la aplicación del principio de primacía de la realidad es de carácter general y por tanto comprende aquellos actos en los que exista discrepancia entre los hechos y formalidad, tanto en la configuración del contrato de trabajo como en su ejecución.

En efecto si bien el principio de primacía de la realidad es comúnmente asociado a la contratación laboral encubierta mediante contratos de locación de servicios en los que se presentan elementos esenciales (en especial la dependencia que representa la subordinación del trabajador a los poderes de dirección del empleador) y/o indiciarios (asistencia al centro de trabajo, horario de ingresos y salidas entre otros) de la relación laboral, no debe entenderse como el único supuesto para su aplicación. Existen otros referidos a la ejecución de tal relación jurídica que podrán ser resguardados mediante el principio en comentario.

La verdadera esencia del principio de primacía de la realidad es la protección de los contratos de trabajo, de los derechos y beneficios que derivan de este, que en ningún caso, aun mediando la manifestación de voluntad del trabajador – podrían ser vulnerados. De esa manera, la existencia del principio referido en el sistema jurídico laboral se funda en la necesidad de que las autoridades cuenten con un mecanismo para determinar causales de laboralidad y la verdadera naturaleza de los beneficios y/o condiciones otorgadas al trabajador, independientemente de que se encuentren encubiertas por el empleador bajo formalidades fraudulentas con la finalidad de reducir sus costos laborales.

En la mayoría de los casos el contrato de trabajo es de adhesión, en el que el trabajador se sujeta a las condiciones laborales que el empleador establece. Sin embargo, ello no significa que por el simple hecho de contarse con la manifestación de la voluntad del trabajador la prestación del servicio sea válida en los términos pactados. En muchas ocasiones los trabajadores se ven obligados a aceptar de trabajo u otros beneficios en la forma fraudulenta o de simulación que el empleador dispone, sin que exista coincidencia entre los hechos reales y los documentos formales, lo que desnaturaliza la relación de trabajo.

A efectos de alcanzar su verdadera expresión , esto es que se reconozca la relación laboral y por tanto todos los beneficios derivados de ella el principio de primacía de la realidad requiere de su reconocimiento y/o aplicación por parte de un órgano jurisdiccional o de una autoridad administrativa (en este último caso por la autoridad inspectiva de trabajo, la sunat, el tribunal fiscal o el indecopi) Así podría cumplirse la finalidad del mencionado precepto laboral sin la intervención de autoridades competentes para la determinación de la laboralidad de la situación que se examine.

2.2.2.1.6. Principio de igualdad

Una breve aproximación al principio de igualdad podría conceptualarla en dos dimensiones: por un lado, como un principio rector de todo el ordenamiento jurídico del estado democrático de derecho, siendo un valor fundamental y una regla básica que este debe garantizar y preservar (naturaleza objetiva) y por el otro, como un derecho constitucional subjetivo, individualmente exigible, que confiere a toda persona el derecho de ser tratado con igualdad ante la ley y de no ser objeto de forma alguna de discriminación.

En el mismo sentido, Francisco Eguiguren ha señalado que la igualdad debe ser analizada en dos esferas: como un principio rector del estado democrático y de derecho; y como un derecho fundamental subjetivo, individualmente exigible, y que se puede distinguir entre la igualdad formal, por la cual todas las personas tienen

derecho a que la ley los trate y se les aplique por igual, frente a la igualdad sustancial o material, que impone más bien la obligación de que la ley tienda además a crear igualdad de condiciones y oportunidades para las personas.

Este contenido la dual (objetivo – subjetivo) de la igualdad también ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional. Así, el tribunal constitucional ha regulado la posibilidad de establecer tratos diferenciados en la fase de producción normativa, ya que “(...) no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación pues no se proscribe todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad no excluye el tratamiento desigual, por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables.

El colegiado constitucional ha señalado que el “test de igualdad” constituye una guía metodológica para determinar si un trato desigual quebranta o no el derecho (principio) a la igualdad. Así por ejemplo, el mencionado test correspondería ser aplicado para determinar si la creación de regímenes especiales (políticas de promoción del empleo como mypes, agrario; podría señalarse también el CAS, entre otros) están basados en desigualdades que vulneran el precepto constitucional de igualdad.

2.2.2.1.7. Diferencia entre modalidad de contratación y régimen laboral especial

Entendiéndose por régimen laboral al conjunto de funciones y actividades y actividades esenciales y propias de la Administración Pública realizadas por los empleados públicos. Existe multiplicidad de regímenes.

Efectivamente nos refiere, Tebelia Huertas y Julia López sostienen que “una cosa son los contratos comunes con particularidades (modalidades especiales de contratos) y otra los contratos sometidos en su núcleo (fundamental a normativas especiales

(relaciones laborales especiales). Las primeras son relaciones jurídicas cuya especialidad va referida a aspectos puntuales de la estructura de cualquier contrato de trabajo ya se un contrato común o especial.

De esa manera, la creación de un régimen laboral especial se sustenta en la presencia considerable de elementos atípicos de la actividad laboral, lo que implica la creación de un estatus diferenciado de beneficios y condiciones en comparación con el estatus correspondiente a los trabajadores del régimen común; mientras que las modalidades de contratación representarían cláusulas y/o requisitos especiales vinculadas a la formalidad o características de la vinculación.

De tal manera, existe una marcada distinción identificada en la doctrina respecto al tratamiento que merece la creación de regímenes laborales especiales y la utilización de modalidades de contratación.

En el sistema laboral peruano, la distinción entre régimen laboral especial y modalidad de contratación no ha sido definida, es por ese motivo que consideramos importante acudir a la jurisprudencia para contribuir a la aclaración del tema. A nivel jurisprudencial, el tribunal constitucional en la sentencia recaída en el Exp. 0027-2006-PI, se pronunció sobre la validez del régimen laboral agrario, en el cual es posible identificar algunos elementos que justificarían la creación de regímenes especiales, para luego – por descarte – definir lo que debe entenderse por modalidad de contratación laboral dentro del régimen laboral interno.

2.2.2.1.8. Contratación de trabajo a plazo indefinido

Una de las principales características sociales del Derecho del trabajo es que está orientado a proteger al trabajador frente al elevado desequilibrio entre este y su empleador. Siendo conscientes de que la fuerza de trabajo supone una de las principales fuentes de progreso de una sociedad, resulta razonable que el Estado proteja el mercado de trabajo con la finalidad de asegurar su crecimiento sostenible.

Bajo el fundamento descrito, la legislación laboral que rige la contratación de trabajo regula que en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indefinido (artículo 4 del TUO de la Ley de productividad y competitividad laboral).

Tal preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido tiene por finalidad otorgar al asalariado un mayor grado de permanencia en el empleo, en tanto de no existir forma abusiva (ante su uso exclusivo y reiterado) a la contratación temporal de trabajo, que supone una forma más barata de vinculación al poder prescindirse en cualquier momento del trabajador sin la obligación de asumir un costo por dicha extinción laboral (indemnización por despido arbitrario).

Atendiendo a la descripción normativa que ha brindado la legislación sobre la contratación de trabajo a plazo indefinido, el profesor Jorge Tomaya ha establecido importantes características que definen el contenido de la contratación de trabajo en comentario:

Es el típico contrato de trabajo y como tal, presenta todos los derechos y beneficios legales previstos en las normas legales, en la medida en que se cumplan los requisitos especiales en cada norma; por ejemplo, concluir con el periodo de prueba para tener acceso a la estabilidad laboral.

Es el contrato que goza de presunción legal. Por ejemplo, en los casos de simulación laboral, la presunción de laboralidad convierte a la prestación de servicios civiles en una laboral de tipo indefinido.

Los supuestos de desnaturalización contractual o de sanción legal conllevan la configuración de un contrato de trabajo a plazo indeterminado: por ejemplo, el exceso del plazo máximo de un contrato a plazo fijo (al respecto, pueden verse todos

los supuestos de desnaturalización contemplados en el artículo 77 de la LPCL), la ausencia de formalidad en los convenios de prácticas pre profesionales, el exceso de los porcentajes máximos de contratación de jóvenes en formación laboral juvenil, algunos supuestos de sanción en la norma de intermediación laboral, etc. En todos los casos descritos existe una conversión de un negocio jurídico a otro por imposición legal, de tal manera que terminamos encontrándonos ante un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

No se exige formalidad. Es el único contrato de trabajo que no requiere de formalidad alguna, pudiéndose celebrar por escrito o en forma verbal.

En cuanto a la última característica indicada, si bien es posible celebrar el contrato de trabajo a plazo indefinido de forma verbal, es recompensable que aquella vinculación que estipule(de manera voluntaria) la entrega de condiciones y beneficios especiales de trabajo sean celebrados de manera escrita, con la finalidad de aprovechar tal oportunidad para dejar constancia de los acuerdos adoptados entre la empresa empleadora y el trabajador; así como definir claramente su tiempo de duración y los supuestos de configuración.

El hecho de que el contrato de trabajo a plazo indeterminado sea celebrado de manera escrita, no siempre la obligación del empleador de registrarlo ante la Autoridad Administrativa de Trabajo, esta obligación formal es exclusiva para los contratos de trabajo, sujetos a modalidad y a tiempo parcial. El trabajador que formalice la vinculación laboral a plazo indefinido de manera escrita deberá conservar en sus archivos el documento con la única finalidad de que sirva como medio probatorio para la acreditación de la forma de configuración y temporalidad de beneficios económicos y condiciones laborales pactadas con el trabajador.

2.2.2.1.9. Las remuneraciones

2.2.2.1.9.1. Consideraciones previas

Dentro del estado peruano el sistema jurídico cuenta con una estructura normativa que delimita los alcances de la remuneración y las definiciones remunerativas y los conceptos salariales que la integran los que son base de cómputo para la determinación de los beneficios sociales, así como de las aportaciones tributarias y legales. A la vez, las normas legales describen los conceptos no remunerativas (tales como las condiciones d trabajo, transporte, gratificación, extraordinaria, entre otros) que no constituyen un sobrecosto para el empleador, y no consideran para el cálculo de los complementos y suplementos que perciben los trabajadores, y en general; para cualquier beneficio social. Pero, además de los conceptos aludidos, los trabajadores perciben otros conceptos que no necesariamente pueden ser incorporados dentro de los supuestos legales, como las indemnizaciones, la póliza del seguro de vida las propinas, etc.

Remuneración es la retribución que recibe el trabajador de parte del empleador a cambio de su trabajo. Es el principal derecho del trabajador surgido de la relación laboral. Tiene carácter contra prestativo en cuanto a retribución por el trabajo brindado. Constituye remuneración para todo efecto legal de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie cualesquiera sean la forma o denominación que se le dé siempre que sea libre disposición. La alimentación otorgada en crudo preparado y las sumas que por tal concepto se abonen a un concesionario o directamente al trabajador teniendo naturaleza remunerativa cuando constituyen la alimentación principal del trabajador en calidad de desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena (art. 6° D.S. 003-97-TR).

Dentro de nuestro sistema jurídico se cuenta con una estructura normativa que delimita, los alcances de la remuneración y los conceptos remunerativos y los conceptos remunerativos que la integran los que son base de cómputo para la determinación de los beneficios sociales, así como de las aportaciones tributarias y legales. A la vez, las normas legales describen los conceptos no remunerativos (tales como las condiciones de trabajo, transporte, gratificación extraordinaria, entre otros)

que no constituyen un sobrecosto para el empleador, y no se consideran para el cálculo de los complementos y suplementos que perciben los trabajadores y, en general, para cualquier beneficio social. Pero, además de los conceptos aludidos, los trabajadores perciben otros conceptos que no necesariamente pueden ser incorporados dentro de los supuestos legales, como las indemnizaciones, la póliza del seguro de vida, las propinas, etc.

Resulta, entonces, necesario efectuar un delicado análisis para determinar la naturaleza jurídica de la remuneración que percibe el trabajador. Dicha apreciación no es gratuita, tiene importantes consecuencias legales dado que, de ella se podrá determinar costos adicionales al empleador o mayores derechos patrimoniales al trabajador en una eventual demanda por pago de beneficios sociales.

2.2.2.1.9.2. Definición y características

En primer lugar, es importante destacar el contrato de trabajo es un negocio jurídico oneroso, en virtud del cual el empleador debe abonar una retribución por los servicios prestados por el trabajador. Como vimos en el capítulo anterior, siendo la remuneración –por consiguiente- uno de los tres elementos esenciales del contrato de trabajo.

La remuneración no solamente es un elemento esencial del contrato de trabajo, sino que constituye un derecho fundamental reconocido por el artículo 24 de la Constitución de 1993. Ciertamente el artículo 24 de la Constitución contienen una fórmula de contenido general y de preceptividad o eficacia diferida(o programática) al señalar que el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente que procure para él y su familia bienestar familiar y espiritual. Sin embargo, de otro lado, representa un interés del Estado en su tratamiento, fija un determinado marco de desarrollo legal y de interpretación judicial y, finalmente, se indica- en el propio artículo- que su cobro tienen prioridad sobre otros adeudos del empleador, reconociendo una remuneración mínima vital”

Desarrollando el artículo 24 de la Constitución, en el Expediente N° 4922-2007-PA/TC el Tribunal Constitucional ha señalado que la remuneración, en tanto derecho fundamental, es la retribución que recibe el trabajador en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador , que posee una naturaleza alimentaria al tener una estrecha relación con el derecho a la vida, acorde con el principio- derecho a la igualdad y la dignidad, y que al mismo tiempo adquiere diversas consecuencias o efectos para el desarrollo integral de la persona humana.

Asimismo, en el Expediente N° 020-2012-PI/TC, el Tribunal Constitucional determino que l contenido esencial del derecho fundamental a la remuneración, tal y como está reconocido en el marco constitucional, abarca los siguientes elementos:

-Acceso, en tanto nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución (artículo 23 de la constitución).

-No privación arbitraria, como reflejo de acceso, en tanto ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada.

-Prioritario, en tanto su pago es ´preferente a las demás obligaciones del empleador, de cara a su naturaleza alimentaria y su relación con el derecho a la vida y el principio derecho a la igualdad y a la dignidad (segundo párrafo del artículo 24 de la constitución)

-Equidad, al no ser posible la discriminación en el pago de la remuneración (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución)

-Suficiencia, por el constituir el quantum mínimo que garantiza al trabajador y a su familia su bienestar (primer párrafo del artículo 24 de la Constitución).

Asimismo el Tribunal precisa lo que se entiende por las categorías de remuneración “ equitativa” y “ suficiente .Remuneración equitativa implica que esta no sea objeto de actos de diferenciación arbitrarios que, por ampararse en causas prohibidas, se consideren discriminatorios según lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Constitución; y

remuneración suficiente, implica también ajustar su quantum a un criterio mínimo-bien a través del Estado, bien mediante la autonomía colectiva de tal forma que no peligre el derecho constitucional a la vida o el principio derecho a la dignidad.

Dentro del ámbito legal, el artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobada por el Derecho Supremo N° 003-97-TR, indica que la transacción laboral siempre se caracteriza por ser subordinado, retribuido de manera económica y con una prestación personal de servicios por el asalariado.

La remuneración es todo lo que percibe el trabajador por los servicios prestados, sea un dinero o en especie, incluyéndose aquellos conceptos que se perciben con ocasión del trabajo. Desde otra perspectiva, se puede indicar que la remuneración comprende los conceptos que representan una ventaja, ahorro o beneficio patrimonial para el trabajador y su familia- ya sea en bienes o servicios- sin tener en cuenta la condición, el plazo o la modalidad de entrega, ni tampoco la denominación que se le atribuya.

No se considera remuneración aquellos conceptos que se encuentren excluidos legalmente o que, por definición, no ingresen dentro de esta institución.

2.2.2.1.10. Los conceptos no remunerativos

Los conceptos no remunerativos son aquellos que no se tienen en cuenta a la hora de pagar aportes y contribuciones, y que por lo tanto no se deban tener en cuenta para el aguinaldo, vacaciones, indemnizaciones etc. Estos tienen como finalidad el mejoramiento de la calidad de vida del trabajador y su familia a través del otorgamiento de beneficios sociales, reparación de daños a través del pago de indemnizaciones, compensación de gastos incurridos por el trabajador en ocasión de trabajo, subsidios (asignaciones familiares, becas, etc.)

Muchos de los recibos de sueldo contienen en su detalle, conceptos no remunerativos, estos ítems dentro del sueldo son aquellos de los que no se deducen (restan) aportes ni contribuciones, es decir que quedan desafectados de las cargas de

la seguridad social; del cálculo de la indemnización por despido y según el convenio quedan también excluidas al hacerse la liquidación de aguinaldos, horas extras y según el TUO de la Ley Productividad y Competitividad, el concepto no remunerativo no constituye remuneración computable para efectos de cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social; así como para ningún derecho o beneficio de naturaleza laboral.

En nuestro sistema jurídico se prevé una serie de conceptos que no califican como remuneraciones. Una primera crítica, como destaca Pizarro es que se haya escogido las remuneraciones computables de un beneficio social para la determinación de los conceptos que no califican como remuneraciones; en realidad, la LPCL debió tener una mención expresa de aquellos conceptos que no son remuneraciones más que remitirse a la Ley de CTS, que destaca simplemente los conceptos que, para este artículo beneficio, no tienen carácter remunerativo.

Algunos conceptos, por su naturaleza, no serían remuneraciones, como las condiciones de trabajo. Tampoco las que tienen carácter liberal, como la gratificación extraordinaria. Sin embargo, otras, debiendo ser remuneraciones según la fórmula del artículo 6 de la LPCL, se encuentran excluidas por norma expresa, como serían la asignación periódica por cumpleaños del trabajador o el valor de los bienes producidos por el empleador que se entregan a los trabajadores.

No obstante, por su naturaleza jurídica determinados conceptos que no serían remuneraciones y no aparecen dentro de los conceptos descritos en los artículos 19 y 20 de la LCTS y, por ello, lo recomendable hubiera sido que la LCTS incluyera aquellos conceptos que, por su naturaleza o por exclusión legal, tampoco son remuneraciones.

En primer lugar tenemos a la propia Compensación por Tiempo de Servicios (CTS) que no es un concepto remunerativo.

En segundo lugar, las indemnizaciones previstas en las normas laborales. Las

indemnizaciones por falta de pago de la CTS, muerte o invalidez (seguro de vida legal), despido arbitrario y la falta de goce vacacional, son compensaciones económicas tarifadas que se entregan a los trabajadores por determinados perjuicios.

En tercer lugar, las propinas entregadas voluntariamente por los usuarios del servicio de la empresa, o el recargo al consumo (que es impuesto por la empresa y representa un porcentaje del valor del consumo que se entregan en determinadas actividades a los trabajadores por los terceros que utilizan los servicios del empleador. El Decreto Ley N° 25988 indica que estos conceptos no son remuneraciones de los trabajadores por su propia naturaleza, en la medida en que el pago no proviene del empleador; entonces, el recargo al consumo y las propinas no califican como remuneración del trabajador.

En países como Venezuela, las propinas califican como remuneraciones. Así, el artículo 134 de la Ley Orgánica de Trabajo, anota que en los locales en que se acostumbre cobra al cliente por el servicio un porcentaje sobre el consumo, tal recargo se computara en el salario, en la proporción que corresponda a cada trabajador de acuerdo con lo pactado, la costumbre o el uso.

2.2.2.1.11. El valor de las condiciones de trabajo

2.2.2.1.11.1. Definición

Se puede decir que las condiciones de trabajo están compuestas por varios tipos de condiciones como las condiciones físicas en que se realiza el trabajo (iluminación, comodidades, tipo de maquinaria, uniforme), las condiciones medioambientales (contaminación) y las condiciones organizativas (duración de la jornada laboral, descansos).

Tal es así que los sindicatos y organizaciones que se encargan de proteger a los empleados a todos los niveles y; en este caso concreto en lo que respecta a las condiciones de trabajo tienen muy en cuenta una serie de aspectos fundamentales para que el trabajador pueda desarrollar su labor de manera más confortable posible y sin poner en peligro su integridad. Tenemos por ejemplo; entre los elementos que se

encargan de vigilar para poder desarrollar sistemas de prevención de riesgos laborales, los cuales son: el ruido, la iluminación, las dimensiones del área de trabajo o la termorregulación.

En este sentido debemos hacer énfasis y recalcar que existe una serie de aspectos que también se convierten en fundamentales a la hora de conseguir que cualquier persona goce de las condiciones de trabajo más favorables. En concreto y entre aquellos estarían el estado de las maquinarias que se deben utilizar, la correcta ventilación de la empresa; el disponer de las herramientas de seguridad necesarias.

De no cumplirse las normativas exigidas al respecto, pueden llevar a cabo a que el trabajador sufra desde pérdida auditiva hasta cuadros de fatiga nerviosa pasando por enfermedades de distinta tipología.

Los pagos por concepto de condición de trabajo tienen dos limitaciones, a saber, la razonabilidad y la prohibición de ser considerados ventajas patrimoniales. Conviene detenerse en el criterio de la razonabilidad, que está entendido en dos acepciones; por un lado, que el propio concepto bajo el cual se hace el pago cumpla el fin de facilitar el desempeño de las funciones; por el otro, que el monto responda con prudencia a lo que el trabajador gastaría.

Se entiende mejor la figura si aplicamos un ejemplo en relación con el vestuario o el uniforme: otorgar al personal de seguridad tres juegos completos de la indumentaria necesaria durante el año cabe perfectamente en el marco legal y es una condición de trabajo. Entregar 2,000 dólares por ese concepto no es razonable y constituye una remuneración encubierta al generar un beneficio que no responde a la realidad.

2.2.2.1.11.2. Las condiciones de trabajo en el ordenamiento peruano

La doctrina entiende por condiciones de trabajo al conjunto de características del entorno laboral donde se desempeña la prestación del servicio dependiente, con especial referencia al tema de la salubridad. Nuestra Legislación no se ha apartado de este criterio

Los pagos por concepto de condición de trabajo tienen dos limitaciones, a saber la

razonabilidad y la prohibición de ser considerados ventajas patrimoniales conviene detenerse en el criterio de acepciones; por un lado que el propio concepto bajo el cual se hace el pago cumpla el fin de facilitar el desempeño de las funciones; por el otro que el monto responda con prudencia a lo que el trabajador gastaría.

2.2.2.1.12. Beneficios sociales legales remunerativos

2.2.2.1.12.1. Definición.

Son de origen convencional, se regulan por la autonomía privada y su naturaleza jurídica dependerá, si está o no ante un concepto remunerativo (artículo 6 d la LPCL) o está en la lista de conceptos no remunerativos (art. 19 y 20 de la ley CTS).

2.2.2.1.12.2. Las gratificaciones: el aguinaldo de fiestas patrias y navidad

Se entienden por gratificación al beneficio social que se le otorga en julio y diciembre al trabajador del régimen laboral privado. A diferencia del aguinaldo, la gratificación equivale a una remuneración completa, siempre y cuando el individuo haya laborado el semestre completo. La gratificación es el beneficio social que se le otorga en julio y diciembre al trabajador del régimen laboral privado.

En el Perú, las empresas de la actividad privada están obligadas a pagar la gratificación hasta el día 15 de julio o diciembre.

Tal es así que usualmente no tienen relación directa con la cantidad o calidad de los servicios prestados, y a su vez estas pueden ser:

Las que el empleador otorga de manera excepcional o extraordinaria de forma esporádica y, por tanto, a título de liberalidad. Estas gratificaciones no son consideradas remuneración para ningún efecto.

Son las otorgadas de manera permanente o regular o el empleador se encuentra obligado, ya sea sobre la base del mandato de una norma legal, lo dispuesto en un convenio colectivo o en el contrato de trabajo celebrado con el trabajador. De esta manera, ante el no pago de estas gratificaciones, el trabajador puede exigir su

cumplimiento al empleador

Inicialmente la Ley N° 25139 del 14 de diciembre de 1989, dispuso- recogiendo una costumbre laboral en muchas empresas- que los trabajadores sujetos a régimen laboral de la actividad privada tenían derecho a percibir dos gratificaciones en el año, una motivo de Fiestas Patrias y otra con motivo de Navidad. Luego la ley mencionada fue derogada el 28 de mayo de 2002 por ley N° 27735. Dada la derogatoria de la Ley N° 25139, la norma aplicable es la Ley N° 27735. Es por ello que haremos referencia exclusiva a esta última.

Las gratificaciones de Fiestas Patrias y Navidad son consideradas ordinarias y obligatorias. Tienen carácter heterónomo, en el mandato de una norma legal: ante el cumplimiento del empleador, el trabajador pueden reclamar judicialmente el pago. Las gratificaciones equivalen a una remuneración mensual cada una y, por ello, el trabajador tiene derecho a percibir catorce remuneraciones mensuales por año de servicios.

Se benefician de estas gratificaciones los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, sea cual fuere la modalidad del contrato de trabajo y el tiempo de prestación de servicios, según lo dispuesto en el artículo 1 de la ley N° 27735, las gratificaciones comprenden dos periodos: enero a junio (periodo de cálculo) para las gratificaciones de fiestas patrias (y que se pagan en la primera quincena de julio) y de julio a diciembre (periodo de cálculo) para las gratificaciones de navidad (y que se pagan en la primera quincena de diciembre en forma adelantada.

2.2.2.1.12.3. Las asignaciones: La asignación familiar

La asignación familiar legal es un beneficio otorgado a los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada, cuyas remuneraciones no se regulen por negociación colectiva cualquiera sea su fecha de ingreso. Su finalidad es contribuir a la manutención de los menores hijos o que están estudiando una educación superior con independencia del número de estos.

Este beneficio está regulado por la ley N° 25129, ley de Asignación Familiar y su

reglamento, el Decreto Supremo N° 035-90-TR.

Asignar es fijar un cierto monto o una cantidad de bienes para un determinado destino. Las asignaciones familiares son un monto en dinero que se entrega a los asalariados para que con él, puedan ayudar a solventar los costos de su familia a cargo. Forman parte del sistema de seguridad social a cargo del Estado, para que los miembros de la sociedad puedan cubrir sus necesidades básicas.

Son sumas que se pagan con carácter no remunerativo, lo que significa que sobre ellas no se hacen descuentos para obra social o previsionales, no representan un porcentaje del salario, ni tampoco se las toma en cuenta para calcular el aguinaldo. Nacieron junto al reconocimiento de la universalidad de los derechos humanos, y están consagrados entre los derechos que proclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948. En su artículo 16 inciso 3, sostiene que la familia debe recibir la protección del Estado, por ser un elemento social, esencial y natural. El artículo 22 consagra el derecho a la seguridad social; el artículo 23 inciso 3 establece la necesidad de un salario digno que alcance para cubrir las necesidades del trabajador y de su familia, y ese salario debe ser complementado en caso necesario por medios de protección social. El artículo 25 enumera las necesidades que deben ser cubiertas: la alimentación, la vivienda, la vestimenta, la salud, y el derecho a tener un seguro por desempleo, viudez, invalidez, vejez, enfermedad, etcétera.

2.2.2.1.12.4. Las bonificaciones: bonificación por tiempo de servicios

Las bonificaciones vienen a ser un complemento remunerativo que recompensa el mayor tiempo de servicios prestados por los empleados u obreros comprendidos en el régimen de la actividad privada. Esta bonificación a la fecha es un reconocimiento a la antigüedad laboral de los servicios prestados a una sola empresa, esta bonificación; a la fecha es un beneficio cerrado pues se otorga solamente para aquellos trabajadores, el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650 Ley de compensación por tiempo de servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 001-97-

TR., es el que regula el otorgamiento de este beneficio para los trabajadores sujetos al laboral de la actividad privada, que laboran como mínimo 04 horas diarias. Dicho beneficio debe ser depositado semestralmente en una entidad bancaria o financiera, Cajas Municipales, Cajas Rurales, elegida por el trabajador, dichos depósitos los debe efectuar el empleador los primeros días del mes de mayo y de noviembre de cada año, considerando la remuneración percibida por el trabajador en los meses de abril y octubre respectivamente, más un sexto de la última gratificación percibida, ello se denomina Remuneración Computable, la misma que se divide en 12, para depositar tantos sextos como meses haya laborado el trabajador en el semestre que corresponde el depósito.

Es un auténtico complemento salarial en la medida que compensa el tiempo de servicios del trabajador a un solo empleador. En tanto bonificación, no suele corresponder a la prestación ordinaria del trabajador de tal manera que tienen a compensar el carácter extraordinario o el esfuerzo del trabajador.

2.2.2.1.13. Beneficios sociales no remunerativos

2.2.2.1.13.1. Seguro social: seguro de vida

La atención que debe brindar el seguro social de salud o también conocido como Essalud a los trabajadores que aportan y vienen aportando al momento de su jubilación es la contraprestación económica con la que es trabajadores puedan solventarse económicamente hasta el momento de su fallecimiento, tal es así que también viene a ser la institución peruana de la seguridad en salud, comprometida con la atención integral de las necesidades y expectativas de la población asegurada, con equidad y solidaridad hacia la universalización de la seguridad social en salud.

Que así mismo tiene como misión ser una institución de seguridad social en salud que brinda una atención de calidad y eficiencia para mejorar el bienestar de millones de asegurados, el cual cuenta con un total de 400 establecimientos entre hospitales generales, policlínicos y establecimientos especializados de salud, ubicados estratégicamente a lo largo y ancho del Perú con el único fin de satisfacer la gran demanda de salud existente entre la población asegurada y no asegurada.

Finalmente se entiende también que el seguro de vida es lo que las empresas privadas o también las instituciones públicas del estado brindaran a sus trabajadores para que puedan cubrir las contingencias que se deriven del fallecimiento o invalidez permanente de estos.

2.2.2.1.13.2. La participación laboral: las utilidades

El concepto de reparto de utilidades se refiere a la repartición de las ganancias que logro una empresa o que produjo una cierta operación o actividad. En varios países; el reparto de utilidades es una obligación que tienen las compañías alcanzadas por ciertos criterios legales.

Se entiende por reparto de utilidades al pago que realiza la empresa para sus empleados en base a las ganancias obtenidas en el mercado. Dicho de otras palabras un cierto porcentaje de esas ganancias obtenidas se reparte entre los trabajadores.

Los que determina si las empresas deben realizar el reparto de las utilidades son las declaraciones fiscales, asimismo también surgen de estas declaraciones ya que finalmente dependen de estas ganancias alcanzadas y reconocidas por la firma. Para poder realizar el reparto de las ganancias por parte de las empresas

Es así que el monto del dinero a repartir se puede dividir de distinta manera aunque lo habitual es hacerlo en dos: uno que se distribuirá entre los trabajadores de acuerdo a los días que han realizado sus funciones a lo largo del año y otro que se otorgara proporcionalmente al nivel de ingresos. Finalmente los trabajadores que tendrán el derecho a ser incluidos en el reparto de estas utilidades deben de haber trabajado con un mínimo de sesenta días al año.

Mide el grado de participación de la población en el mercado de trabajo. Calculo: cociente entre la población económicamente activa (definida como las personas que buscan trabajo o trabajan) de 15 años y más y la total de 15 años y más, multiplicado por 100.

La participación de los beneficios es un derecho de los empleados reconocidos constitucionalmente, de hecho, de los beneficios legales que estudiamos en este acápite, estamos ante el único que tiene respaldo constitucional. Así, el artículo 29 de

la Constitución de 1993 señala que:” El estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades y promueve otras formas de participación”

2.2.2.1.14. El despido

2.2.2.1.14.1. Concepto

En cuanto al concepto de despido, podemos mencionar a varios autores nacionales y extranjeros, que son los que se ajustan más de acuerdo a lo regulado por la legislación peruana.

Elmer Arce, señala que “el despido es un acto unilateral y receptivo que contiene la voluntad extintiva del empleador. El despido, según la ley peruana, es un acto extintivo de aplicación individual y que debe ser comunicado por escrito. Además, el acto del despido requiere causa justificada y seguir un procedimiento basado en la ley, la demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido.

Al mencionar al despido como la extinción de una relación laboral, fundada exclusivamente en la voluntad unilateral del empleador, presenta, según Montoya Melgar, del es siguientes caracteres:

-Es un acto unilateral del trabajador, para cuya eficacia la voluntad del trabajador es innecesaria e irrelevante.

-Es un acto constitutivo, por cuanto el empresario no se limita a proponer el despido, sino que él lo realiza directamente.

-Es un acto receptivo, en cuanto su eficacia depende de que la voluntad extinta del empleador sea conocida por el trabajador, a quien está destinada.

-Es un acto que produce la extinción contractual en cuanto cesan ad futurum los efectos del contrato.

2.2.2.1.14.2. Causalidad de despido

En cuanto al concepto de despido, podemos mencionar a varios autores nacionales y extranjeros, que son los que se ajustan más de acuerdo a lo regulado por la legislación peruana.

Elmer Arce, señala que “el despido es un acto unilateral y receptivo que contiene la voluntad extintiva del empleador. El despido, según la ley peruana, es un acto extintivo de aplicación individual y que debe ser comunicado por escrito. Además, el acto del despido requiere causa justificada y seguir un procedimiento basado en la ley, la demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido.

Al mencionar al despido como la extinción de una relación laboral, fundada exclusivamente en la voluntad unilateral del empleador, presenta, según Montoya Melgar, del es siguientes caracteres:

-Es un acto unilateral del trabajador, para cuya eficacia la voluntad del trabajador es innecesaria e irrelevante.

-Es un acto constitutivo, por cuanto el empresario no se limita a proponer el despido, sino que él lo realiza directamente.

-Es un acto receptivo, en cuanto su eficacia depende de que la voluntad extinta del empleador sea conocida por el trabajador, a quien está destinada.

-Es un acto que produce la extinción contractual en cuanto cesan ad futurum los efectos del contrato.

2.2.2.1.14.3. Causas de extinción del vínculo laboral

Como hemos venido tratando en los acápite anteriores, podemos resumir que el despido es una de las instituciones del Derecho de Trabajo donde se refleja el

conflicto de intereses que existe entre los trabajadores y los empleadores, toda vez que, por un lado, los trabajadores siempre buscan restringirlo; los empleadores han buscado siempre la forma de hacerlo más flexible y, sobre todo, menos costoso.

En la legislación nacional encontramos la regulación de la extinción del vínculo laboral entre el trabajador y en consecuencia, el empleador en el artículo 16 de la LPCL. La doctrina existente clasifica las causas de extinción del vínculo laboral utilizando para ello la voluntad de las partes del contrato o al hecho ajeno a estas, que resultará determinante para poder provocar la ruptura del vínculo laboral.

De acuerdo al criterio indicado, las causas de extinción de la relación de trabajo pueden agruparse, según su origen, en aquellas que obedecen a:

- A. La voluntad unilateral del trabajador.
- B. La voluntad unilateral del empleador.
- C. La voluntad concurrente de ambas partes.
- D. La desaparición de las partes.
- E. La jubilación y la incapacidad del trabajador

2.3. Marco Conceptual

Acción: La facultad de pedir protección jurídica, aspirando el individuo el fin del proceso para cada litigante en particular; pero para el Estado que tiene como fin la paz social, el fin de cada proceso es la sentencia justa. (Podetti 2019)

Arbitrariedad: Acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes dictado solo por voluntad o capricho de su autor, sin un razonamiento suficiente y sin explicación bastante de las razones en que se basa o careciendo estas de cualquier fundamento serio. (Real Academia Española 2016)

Despido: Extinción de la relación laboral por voluntad del empresario. (Real Academia Española 2016)

Derecho laboral: Es el conjunto de normas jurídicas que se establecen en la relación entre los trabajadores y los empleadores. Es una serie de preceptos de orden público y legal, que se basa en la premisa de asegurarle a quien trabaja un pleno desarrollo como persona, y una integración real a la sociedad, asegurando el cumplimiento de las obligaciones de ambas partes . (Maria Estela Raffino 2019)

Remuneración: Pago que se realiza por un servicio prestado. (Real Academia Española 2016)

Sentencia: Es el conjunto de leyes y normas encargadas de la regulación de la administración pública. Es aquella rama del derecho que tiene como función administrar los ordenamientos jurídicos respecto a su organización, sus servicios y sus relaciones con los ciudadanos. (Marcone 1995)

Trabajo: esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, en contraposición a capital. (Real Academia Española 2016)

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Nivel de Investigación

3.1.1. Tipo de investigación

cuantitativo – cualitativo.

Empieza la investigación **cuantitativa** donde Pita Fernández (2002) menciona que se recogen y analizan datos cuantitativos sobre variables. La investigación cualitativa evita la cuantificación. Los investigadores cualitativos hacen registros narrativos de los fenómenos que son estudiados mediante técnicas como la observación participante y las entrevistas no estructuradas. La diferencia fundamental entre ambas metodologías es que la cuantitativa estudia la asociación o relación entre variables cuantificadas y la cualitativa lo hace en contextos estructurales y situacionales.

Asimismo, la investigación **cualitativa** trata de identificar la naturaleza profunda de las realidades, su sistema de relaciones, su estructura dinámica. La investigación cuantitativa trata de determinar la fuerza de asociación o correlación entre variables, la generalización y objetivación de los resultados a través de una muestra para hacer inferencia a una población de la cual toda muestra procede. Tras el estudio de la asociación o correlación pretende, a su vez, hacer inferencia causal que explique por qué las cosas suceden o no de una forma determinada (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Tiene un perfil mixto, se basa en la recolección y el análisis no son acciones que se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio específico.

3.1.2. Nivel de investigación

Exploratorio – descriptivo

Exploratorio, porque el objetivo consistirá en examinar una variable poco estudiada; no se han hallado, todavía, estudios similares realizados, con una propuesta metodológica similar. Se orienta a familiarizarse con la variable y tiene como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema de investigación.

La Investigación exploratoria: Es considerada como el primer acercamiento científico a un problema. Se utiliza cuando éste aún no ha sido abordado o no ha sido suficientemente estudiado y las condiciones existentes no son aún determinantes.

Descriptivo, porque el procedimiento aplicado permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable en estudio (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Además, se aplicará un examen intenso del fenómeno a la luz de conocimientos existentes, permitirá determinar si la variable en estudio evidencia o no en su contenido un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (Expediente Judicial N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación y en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que, según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

3.2. Diseño de investigación

No experimental, transversal, retrospectivo

El diseño de la investigación empieza con la estructura de los aspectos formales del informe final de tesis que contiene el planteamiento del problema, el enunciado de la hipótesis, variables, objetivos y la respectiva justificación del tema. Y primero empieza con la introducción donde es un breve resumen de lo que quiere expresar el investigador. También abarca información de fuentes de investigación de método doctrinario, interpretativo, histórico y analítico, deductivo, inductivo, científico y subjetivo.

A su vez, también, el marco teórico donde se desarrollan investigación científica explorativa y mixta del tema ya en mención y por tercero desarrolla la metodología y analiza los parámetros de resultados y conclusión de la investigación del informe final de tesis.

En otros términos, la característica **no experimental**, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia. Así mismo, su perfil **retrospectivo** se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto **transversal**, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió y siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario

y pago de beneficios sociales, en el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao.

Variable: la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos

Será, el expediente judicial el N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar el asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

3.5.1. La primera etapa

Abierta y exploratoria

Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos

También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

3.5.3. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático

Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que la investigadora aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, la investigadora empoderado de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 5.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 5.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.6. Matriz de consistencia lógica:

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter un variado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el Proceso de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, en el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao, 2019.

	PROBLEMA DE INVESTIGACION	OBJETIVO DE INVESTIGACION
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, en el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao – Lima, 2019?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, en el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao – Lima, 2019.
ESPECIFICOS	Sub problemas de investigación / problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis de la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis de la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del fundamento jurídico?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el fundamento jurídico.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación al principio de la congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación al principio de la congruencia y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis de la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis de la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la

	motivación de los hechos y del fundamento jurídico?	motivación de los hechos y del fundamento jurídico.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación al principio de la congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación al principio de la congruencia y la descripción de la decisión.

3.7. Consideraciones éticas

En este punto como investigador estoy ceñido dentro de la formalidad, lineamientos éticos, teniendo como objetivo de investigador de respetar los derechos de los terceros, el esquema al cual estoy basado es la universidad, y que el expediente es único, propio, original y no hay copia alguno.

De la misma manera mencionar que la presente investigación respeta los principios del APA dentro de todo el contenido de la misma.

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011).

Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

3.8. Rigor científico. Para asegurar la confiabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

Finalmente se informa que: la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de

Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

Postura de las partes	<p>La sentencia constituye la decisión definitiva de una cuestión jurídica, acto complejo que contiene un juicio de valor del mismo, sobre la base de hechos que han de ser determinados jurídicamente, por lo que debe fundarse en una actividad probatoria suficiente que permita al juzgador la creación de la verdad jurídica y así establecer con certeza la procedencia o no de la materia en controversia; en tal sentido, el Segundo Juzgado Especializado de Trabajo, de la Corte Superior de Justicia del Callao, que despacha la Doctora C, ejerciendo la Potestad de</p>	<p>explicita que se tiene a la vista de un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras ni viejos tópicos, argumentos retóricos. SI CUMPLE.</p>													

	<p>Administrar Justicia, ha pronunciado en nombre del pueblo, la siguiente Sentencia:</p> <p>I. PARTE EXPOSITIVA</p> <p>1.1. PRETENSION:</p> <p>AAA., interpone contra la Empresa BBB., cuyas pretensiones son las siguientes:</p> <p>Pretensión Principal</p> <p>1. Pago de indemnización por despido arbitrario</p> <p>2. Pago de Beneficios Sociales</p> <p>Pretensión Accesorias Pago de intereses legales, costas y costos</p> <p>1.2.- SINTESIS DE LA ETAPA POSTULATORIA</p> <p>a) Fundamentos de hecho del demandante.- Manifiesta el recurrente que ingreso a laborar el 09 de noviembre de 2009 como auxiliar de ventas, acreditando el vínculo laboral con las copias de las boletas de pago y carta de despido que adjunta.</p> <p>b) Señala que el 02 de Octubre de 2015, su empleadora le entrego un memorándum suscrito por la señorita E (Recursos Humanos) en el que sin motivo alguno le comunicaron que a partir de la fecha se dedique a la venta exclusiva de PE AL PE,</p>	<p>1. explicita y evidencia la congruencia con la pretensión del demandante. SI CUMPLE.</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. NO CUMPLE.</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. SI CUMPLE.</p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver. SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de las lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. SI CUMPLE.</p>								
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

X

<p>privándole de realizar ventas de acero y cobre, como lo venía haciendo. Agregar además el demandante que al momento de entrega del memorando manifestó su deseo de asesorarse sobre las implicancias y real contenido del mismo, por cuanto no entendía el por qué se le limitaba únicamente a la línea PE AL PE, la cual no tenía stock y la demandada tenía problemas legales con los proveedores de la empresa de dicha línea, por lo que el demandante no podía asumir eficazmente sus funciones, ya que dejaría de percibir comisiones por otros conceptos, sospechando que se trataba de una forma de hostigamiento.</p> <p>c) Es así que el 07 de Octubre el demandante por carta notarial solicito a la demandada dejar sin efecto dicho memorando, por carecer de motivación alguna dicha medida e implicar una reducción de su presupuesto familiar al privarlo de realizar ventas en las líneas de acero y cobre sin justificación alguna, ya que venía recibiendo generosas comisiones por las ventas de acero y cobre, siendo ello de pleno conocimiento de la demandada quien le pagaba las comisiones.</p> <p>d) El 05 de Octubre de 2015 le notificaron la carta notarial de preaviso de despido imputándosele la comisión de falta grave por la negativa de firmar el memorando del 02 de octubre de 2015, señalando que el accionante quebranto la buena fe laboral que debe existir en toda relación laboral, por un acto de</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>insubordinación; y por ello el 12 de octubre del mismo año le remitieron la carta notarial de despido agrega que el 05 de octubre el demandado procedió al retiro del CPU de la computadora asignada al demandante y bloqueo sorpresivamente el acceso corporativos de la empresa.</p> <p>e) Señala el demandante que el motivo real del cese se debe a las pérdidas económicas que afrontaba la empresa por lo que al parecer tomo la decisión unilateralmente de restringir y/o eliminar el pago de comisiones de las líneas de acero y cobre y de reducción de personal.</p> <p>f) Refiere la parte demandante que no basta alegar la negación de recepción de un documento, sino que además debe acreditar las faltas que le imputa, no habiendo acreditado el demandado que haya existido incumplimiento de una obligación laboral ni reiteración de resistencia a las ordenes relacionadas con las labores, así como también respetar el debido procedimiento, principio de tipicidad, principio de motivación, principio de inmediatez, principio de razonabilidad y de proporcionalidad. También señala que la carta de preaviso fue suscrita y enviada por la encargada área de recursos humanos, no siendo ella la apoderada de la empresa y no contar con las facultades suficientes para remitir dicha carta de pre</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>aviso.</p> <p>g) Agrega que su remuneración mensual básica siempre fue de S/. 1,500.00 soles mensuales. Indica además que no le ha efectuado su liquidación de beneficios sociales, ni le ha abonado vacaciones ni gratificaciones. Y por no ajustarse su despido justificado, conforme a ley ni haber seguido el procedimiento establecido en el artículo 31 ° del D.S. N° 003-97-TR. es que solicita la indemnización por despido arbitrario. Siendo el monto total de su petitorio la suma de S/. 35,845.56 Soles.</p> <p>FUNDAMENTACION JURIDICA: Artículo 24° de la Constitución Política del Perú, artículos 2°; numera 1 inciso I), 16 y 42 de la Ley N° 29497, artículos 31°,34°,36° y 38° del Decreto Supremo N° 003-97-TR-T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728, Ley de la Productividad y Competitividad Laboral. Ofrece sus medios probatorios.</p> <p>Luego de subsanadas las omisiones de la demanda, se admitió en la vida de proceso ordinario laboral mediante resolución N° 02, de fecha 11 de enero de 2016, de folios 38 a 41, señalándose fecha para la Audiencia de Conciliación.</p> <p>1.3.- AUDIENCIA DE CONCILIACION:</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>El acta de audiencia de conciliación aparece a folios 79 y 80, y según audio y video que se encuentra registrado en el sistema informático judicial, consigna que ambas partes mantienen sus puntos de vista por lo que no se arribó a acuerdo conciliatorio alguno. Acto seguido se procedió a precisar las pretensiones que es materia de juicio que son:</p> <ul style="list-style-type: none"> • PRETENSIONES PRINCIPALES: <ol style="list-style-type: none"> 1.- Indemnización por despido arbitrario 2.- Pago de beneficios sociales referidos a los conceptos de CTS, vacaciones y gratificaciones. • PRETENSIONES ACCESORIAS: <ol style="list-style-type: none"> 3.- Pago de intereses legales, costas y costos. <p>1.4.- CONTESTACION DE LA DEMANDA</p> <p>En el acta de la audiencia de conciliación la parte demandada cumplió con hacer entrega del escrito de contestación, el cual obra de folios 74 a 78, en el cual solicita que la demanda se declara infundada por los siguientes fundamentos:</p> <p>a) Señala que la demanda vio oportuno impulsar la venta de acero y cobre por lo que a partir del 01 de Abril de 2014 se le promovió a representante de ventas junior al demandante solo en productos PE AL PE, luego, a partir del 01 de Junio de 2014, se le adicione momentáneamente la promoción y venta de</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>acero y cobre y lo único que se ha hecho es comunicarle que a partir del 02 de Octubre de 2015 este volvería a promocionar los productos PE AL PE, ello en atención a la caída de los productos que promociona la demandada ha considerado oportuno impulsar la venta de los productos PE AL PE. Por ello, con la finalidad de dar cumplimiento a lo ordenado por la Gerencia, la Jefa de Recursos Humanos le cursa el memorando al demandante en donde se le indica que volvería a desarrollar las labores para la cual fue contratado, es decir, la promoción y venta de los productos PE AL PE , pero este hizo caso omiso a recibir dicho documento, tal como lo reconoce en su carta el 06 de Octubre de 2015 en donde indica “ que antes de recibir dicho documento tendría que consultarlo”, pues debió acatar las disposiciones de la gerencia y se sintió hostilizado debió actuar conforme a las disposiciones laborales. Manifiesta además que el demandante al haber hecho caso omiso a las órdenes impartidas por el empleador y negarse a recibir el memorando ha quebrantado la buena fe laboral. Por otro lado, no se puede comprobar si dicha disposición generaría una disminución de su remuneración, ya que en su remuneración básica era de S/. 1,500.00 y las comisiones eran variables dependiendo de las ventas realizadas durante el mes.</p> <p>b) En cuanto al pago de beneficios sociales, señala que según copias del proceso de Consignación de Beneficios Sociales ante el 2° Juzgado de Paz Letrado del Callao.</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>c) Fundamentación jurídica: Artículos 2°; 19° y 42° de la Ley N° 29497. En la audiencia de conciliación se dio por contestada la demanda y se señaló fecha para la Audiencia de Juzgamiento.</p> <p>1.5.- AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO.- Esta se realizó el 08 de setiembre del presente año a las 09:00 de la mañana, según acta de registro de audiencia de juzgamiento de páginas 86 a 88, según audio y video que se encuentra registrado en el sistema informático judicial. La audiencia se llevó a cabo con ambas partes, según acreditación y luego se efectuó la confrontación de posiciones, calificación de los medios probatorios y la Magistrada que suscribe ordeno efectuar de oficio la declaración de parte del demandante que quedo registrado en el audio y video de diligencia. Y no existiendo medio probatorio pendiente de actuación se procede a emitir sentencia.</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – docente de la universidad – ULADECH Católica.

Fuente: sentencia de primera instancia en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: Muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del

proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver y la claridad.

	<p>debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución. Dando a toda la persona la posibilidad de recurrir a la Justicia para obtener la tutela jurisdiccional de los derechos individuales, a través de un procedimiento legal en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, de ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y de obtener una sentencia que decida la causa dentro de un plazo preestablecido en la Ley procesal. Asimismo, el código procesal civil en su artículo I precisa derecho a la tutela jurisdiccional efectiva “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”.</p>	<p>4. Las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad (el contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE</p>													
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación de derecho</p>	<p>El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es inherente a toda persona por el solo hecho de serlo. Constituye la manifestación concreta de por qué la función jurisdiccional es, además de un poder, un deber del Estado, en tanto no puede excusarse de conceder Tutela Jurídica a todo lo que se solicite. Según Gonzales Perez “... El derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con unas garantías mínimas”.</p> <p>La principal garantía establecida por el derecho al</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la (s) norma (s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (el contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). SI CUMPLE.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma según el juez). SI CUMPLE.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de ser de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). SI CUMPLE.</p> <p>4. las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El</p>					<p style="text-align: center;">X</p>								

<p>debido proceso legal y el acceso de tutela judicial efectiva o eficaz, se grafica en el acceso pleno e irrestricto con las obligaciones que la ley señala taxativamente, a los jueces y tribunales para la determinación del derecho de las personas o de las incertidumbres jurídicas con relevancias jurídica, pues de lo contrario, la negación del acceso a la justicia implica hacer caer al ciudadano en indefensión, y alejarle de las soluciones pacíficas de controversias que la Constitución prevé explícitamente en beneficio de estos y de la comunidad social.</p> <p>2.2.- Los principios finalidad del nuevo proceso laboral.-</p> <p>Que de conformidad a los artículos I y III del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal de Trabajo N° 29497, aplicable al presente caso; el proceso laboral se inspira, entre otros, en los principios de inmediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad, procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales, debiendo el Juez velar por el respeto del carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley. De otro lado, el artículo 21 del mismo cuerpo normativo señala la oportunidad para ofrecer los medios probatorios (entiéndase a los medios probatorios, como los instrumentos en virtud de los cuales las partes que integran la relación jurídico procesal pretenden</p>	<p>contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).</p> <p>SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad (el contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</p> <p>SI CUMPLE</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>acreditar sus afirmaciones con la finalidad de que se les conceda lo peticionado en la demanda, en la contestación de la demanda, en la reconvención o en la contestación de esta).</p> <p>Asimismo, el artículo III del título preliminar del Código Procesal Civil, aplicable en forma supletoria al caso de autos establece que “.... La finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social es justicia.” Siendo ellos así, los medios probatorios aportados por las partes deben ser estudiados en sus elementos comunes, en sus conexiones directas e indirectas ningún prueba puede ser estudiada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva, sino en su conjunto, dado que solo teniendo una visión integral de los medios probatorios se pueden sacar conclusiones en busca de la verdad, que es el fin del proceso.</p> <p>Que, según el artículo III del título preliminar de la Nueva Ley Procesal del trabajo, Ley</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>29497, se sostiene como fundamento de todo proceso laboral, el hecho que los jueces deben evitar que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado del proceso, para cuyo efecto procuran alcanzar la igualdad real de las partes, privilegian el fondo sobre la forma, interpretan los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, observan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad. Los jueces laborales tienen un rol protagónico en el desarrollo e impulso del proceso. Impiden y sancionan la conducta contrario a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe de las partes, sus representantes, sus abogados y terceros.</p> <p>2.3.- Finalidad del proceso y carga probatoria.-</p> <p>Que, la finalidad del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica, a tenor de lo previsto en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Civil; dentro de un debido proceso, como una garantía constitucional, siendo que la carga de la prueba conforme a lo previsto en el artículo 23.1 de la Ley Procesal del Trabajo, corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales como la prevista en el numeral 23.3 cuando corresponda, si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de: b) el motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido. Así también, el numeral 23.4 señala que incumbe al demandando que sea señalado como empleador la carga de la prueba de: c) El estado del vínculo laboral y la causa del despido. 23.5 En aquellos casos en que la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.</p> <p>2.4.- Interpretación de los Derechos Laborales.-</p> <p>La décima disposición complementaria de la Nueva Ley Procesal del trabajo prescribe que, conforme a la cuarta disposición final y transitoria de la constitución política del Perú, los derechos laborales, individuales o colectivos se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por el Perú, sin perjuicio de consultar los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los criterios o decisiones adoptados por los tribunales internacionales constituidos según tratados de los que el Perú es parte, ello</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en concordancia con el artículo IV del título preliminar referido a la interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los conflictos de la justicia laboral de ámbito constitucional (precedentes vinculantes del tribunal constitucional) e infraconstitucional (precedentes vinculantes de la Corte Suprema de Justicia de la República). Siendo así, encontramos relativo al tema materia de pretensión en autos la Recomendación N° 198 de la OIT. Recomendación que entre sus considerandos sostiene que la protección de los trabajadores constituye la esencia del mandato de la Organización Internacional del Trabajo de conformidad con los Principios establecidos en la Declaración Relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998 y el programa decente.</p> <p>2.5.- Naturaleza de la relación existente entre las partes.-</p> <p>Que, si bien no es un hecho que requiera probanza, atendiendo a las pretensiones de la demanda, cabe señalar que está probado que</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>entre las partes existió una relación laboral sujeto a régimen laboral privado.</p> <p>Vinculado laboral que tuvo como fecha de inicio el 19 de noviembre de 2009 (hecho no discutido por el demandado) y tuvo como fecha de término el 12 de octubre de 2015.</p> <p>2.6.- Despido Arbitrario.-</p> <p>El tribunal constitucional al hablar de despido arbitrario alude a “ Voluntad extintiva de la relación laboral manifestada por el empleador que se lleve a cabo con expresión o sin expresión de causa; con el cumplimiento o incumplimiento de las formalidades procedimentales; con probanza o no probanza de la causa – en caso de haber sido esta invocada – en el marco de un proceso.</p> <p>2.7.- Causas justas de despido.- Es oportuno precisar que según nuestra legislación laboral vigente, tenemos que el artículo 22 del TUO. Del Decreto Legislativo N°728 – Decreto Supremo N° 003-97-TR señala: “Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada.</p> <p>La causa justa puede estar relacionada con la capacidad o con la conducta del trabajador.</p> <p>La demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido”.</p> <p>Así, el mismo cuerpo normativo prevé en sus artículos 23° y 24° las causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador y las causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador respectivamente.</p> <p>Y de la revisión de la carta de preaviso, a folios 15 y carta de despido a folios 10, el demandado la imputa al demandante haber incurrido en falta grave prevista en el artículo 25°, inciso a) del D.S. N° 003-97-TR, el cual</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>establece: “..... 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 ordenes 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”.</p> <p>2.8. Procedimiento previo laboral.-</p> <p>El artículo 31° del TUO. Del Decreto Legislativo N° 728 establece que el empleador deberá otorgar por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales al trabajador para que pueda defenderse por escrito también de los cargos que se le formule, es decir, que deberá expresar en la carta de preaviso en forma expresa los cargos que se le imputa a fin que se pueda ejercer su derecho de defensa.</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>2.9. Carta de preaviso.-</p> <p>Y en el caso de autos, de la revisión de la carta de pre aviso que aparece a folios 15, podemos apreciar que la demandada se refiere al hecho de que se negara a cumplir órdenes de la Gerencia General, puesto que el 01 de octubre de 2015 se le envió un memorando comunicándole que a partir del 02 de octubre volvería a desempeñar las funciones para la cual fue contratado, pero se negó a recepcionar el documento y procedió a amenazar con denunciar al Ministerio de Trabajo, siendo ello una clara muestra de insubordinación, considerada falta grave incurra en el artículo 25°, inciso a) del D.S. N° 003-97-TR.</p> <p>Sin embargo, de la revisión y análisis del artículo 25°, inciso a) contiene 4 supuestos que son:</p> <p>1° Incumplimiento de obligaciones laborales que suponen el quebrantamiento de la buena</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fe laboral.</p> <p>2° Reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores.</p> <p>3° Reiterada paralización intempestiva de labores</p> <p>4° Inobservancia del reglamento interno de trabajo o del reglamento de seguridad e higiene industrial.</p> <p>El demandado jamás preciso dentro de cuál de estos 4 supuestos se encontraría tipificada la conducta del trabajador, pues solo se limita a citar la norma y precisar que “..... se negó a recepcionar el memorándum de fecha 02/10/2015, y por el contrario procedió hacer una amenaza con denunciar al ministerio de trabajo. “Y que además “..... es una clara muestra de insubordinación considerada como falta grave, estando incurso en el inciso a) del Artículo 25° del D.S. N° 003-97-TR”.</p> <p>2.10.- Principios que deben estar presentes en un despido justo.-</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Para que un despido sea considerado legal por causa justa prevista en la Ley, debe haber cumplido con aplicar los Principios de Inmediatez, legalidad, tipicidad y proporcionalidad. Y en el caso de autos, atendiendo a que se aprecia tanto de lo alegado por el demandante como del estudio de la carta de preaviso y de despido, que debemos centrarnos en la aplicación o no de los Principios de Legalidad y Tipicidad, y finalmente de Proporcionalidad, debemos tener en cuenta que el Principio de Legalidad, se encuentra “..... garantizado por el ordinal “d” del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. En tanto que el Principio de Tipicidad “.... Constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168°</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionar, editorial Tecnos, Madrid 1994. Pag.260), “provoca no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella”.</p> <p>Precisados los principios de legalidad y tipicidad, que como se ha podido ver, no son lo mismo y así también lo señala el Tribunal Constitucional, pasamos a analizar la carta de preaviso mediante la cual el demandado le imputa una falta grave al demandante que consiste en negarse a recepcionar el memorando y que procedió a amenazar con denunciar al Ministerio de Trabajo, afirmando que era una clara muestra de insubordinación, considerada falta grave que estaba contemplada en el artículo 25º, inciso a) del T.U.O del decreto Legislativo N° 728, sin especificar dentro del cual de los cuatro supuestos contenidos en esta norma se</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>encuentra la conducta atribuida al actor, no habiendo aplicado el Principio de legalidad. Así como tampoco ha invocado la norma expresa, legal o reglamentaria que contenga la descripción exacta de la conducta que se le atribuye como una falta grave, evidenciándose que tampoco ha respetado ni aplicado el empleador el Principio de Tipicidad, ya que según el audio y video de la audiencia de juzgamiento la parte demandada describe (minutos 38:45 a 38:55): insubordinación es no acatar lo que la Gerencia le da”, sin especificar en qué norma legal o reglamentaria se encuentra dicha conducta tipificada como falta grave.</p> <p>Finalmente, aun cuando hubiere estado prevista en la ley y tipificada dicha conducta como falta atendiendo a que básicamente fue que el demandante se negara a recibir el memorando y que el demandado pretende hacer ver en su escrito de contestación, de folios 74 a 78, que era una conducta ya reiterada por un hecho ocurrido en el año 2011, reiterancia que no forma parte de la</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>imputación de cargos, resulta totalmente desproporcionado en primer lugar, calificar dicha conducta como falta grave pretendiendo encuadrarla como un incumplimiento de obligaciones laborales que suponga el quebrantamiento de la buena fe laboral, como lo ha pretendido hacer en la carta de despido, a folios 10, causal no invocada en la carta de preaviso, atentando ello como yo hemos señalado al Principio de Tipicidad y vulnerando evidentemente el derecho fundamental de defensa del trabajador, puesto que, según se puede verificar a folios 15, en la carta de preaviso o de imputación de cargos donde califica dicha conducta como muestra de insubordinación, considerada como falta grave, sin precisar si se trata o no de incumplimiento de obligaciones laborales o de otro supuesto contenido en el inciso a) del artículo 25° invocado, y es en este sentido que el demandante ejerció su derecho de defensa en la carta notarial de fecha 06 de octubre 2015 que el demandado la recibiera el 07 de octubre, según aparece de folios 13 y 13 vuelta, anexo 1-E de la demanda, mas no la</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ejerció como si se le imputara el incumplimiento de obligaciones laborales que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral, cargo que si aparece en la carta de despido, según hemos señalado, y contra el cual el demandante no pudo ejercer su derecho de defensa. Al respecto resulta oportuno precisar que el artículo 32°, tercer párrafo del D.S. N° 003-97-TR precisa que el empleador no podrá invocar posteriormente causa distinta de la imputada en la carta del despido y sin iniciado el trámite previo al despido el empleador toma conocimiento de alguna otra falta grave en que incurriera el trabajador que no fuera material de imputación podrá iniciar el trámite. Es decir, que no habiendo sido imputada la falta de reiterancia de resistencia a las ordenes relacionadas a las labores en la carta de imputación de folios 15, no puede el demandado pretender hacer valer esta causal de falta grave en su escrito de contestación ni en la audiencia de juzgamiento, minutos 08:15 a 08:23, porque ello vulneraría el derecho fundamental del debido proceso del</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>demandante.</p> <p>Y en segundo lugar, resulta totalmente desproporcionado sancionar con un despido esta conducta omisiva de no recepcionar el memorando donde le indicaban sus nuevas funciones con el despido, ya que todo trabajador tiene derecho a consultar previamente respecto a las implicancias del memorando o comunicación en el que el empleador este ejerciendo su ius variandi, puesto que no se puede presumir que esta consulta conlleve a una negativa a cumplir lo que se está disponiendo en dicho documento, como pretende la demandada incluso en la audiencia de juzgamiento, minuto 05:23 al 05:47, al indicar que esa respuesta del demandante fue tomada como negativa a cumplir, sin tener en cuenta que expresamente el artículo 37° del D.S. 003-97-TR expresamente señala que el motivo del despido no se presume sino que tiene que ser probado.</p> <p>En conclusión, tampoco aplico el demandado el Principio de Proporcionalidad que consiste</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>“atribuir correctamente a la conducta infractora del trabajador la connotación de grave”. Y menos aún aplico este principio al momento de decidir aplicar la sanción de despido, pese a que el Tribunal Constitucional ya ha determinado en la STC N°03169-2006-AA/TC, detallo que “Los principios de razonabilidad y proporcionalidad al momento de imponer la sanción de despido se aplicaran teniendo presente la gravedad circunstancias que en el caso de autos no ha tomado en cuenta el demandado.</p> <p>Asimismo, esta sentencia del Tribunal Constitucional también determino que la no aplicación de los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad al imponer la sanción de despido al trabajador constituye a su vez una vulneración al derecho al debido proceso sustantivo en el fundamento jurídico 14 ya mencionado, refiriéndose a un caso de despido por parte de una Municipalidad contra un servidor.</p> <p>2.11.- Indemnización por despido arbitrario.-</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>De lo analizado podemos concluir claramente que nos encontramos ante un despido arbitrario, ya que el demandado BBB no ha podido acreditar que la conducta realizada por el trabajador se encuentre prevista como falta grave contenida en alguno de los cuatro supuestos contenidos en el artículo 25°, inciso a) del D.S. N° 003-97-TR y menos aún que se encuentre tipificada como tal en alguna otra norma legal o reglamentaria, por lo tanto, al no haber acreditado ello la parte demandada, el demandante tiene derecho a una indemnización por despido arbitrario, equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios, con un máximo de doce remuneraciones, según lo establece el artículo 38° del T.U.O del Decreto Legislativo antes citado.</p> <p>Y tomando como ultima remuneración mensual la suma de S/. 1,500.00 más el promedio de comisiones de los últimos 06 meses que, según las boletas de pago que</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>aparecen de folios 05 a 07, asciende a S/. 1,444.06 Soles, entonces hace una suma mensual de: (1500 + 1444.06) S/. 2,944.06, por lo que el valor de una remuneración y media ordinaria mensual asciende a S/. 4,416.06 Soles. Siendo el monto total a pagar por indemnización por despido arbitrario S/. 26,054.90 Soles, según liquidación que se realiza:</p> <p>Fecha de ingreso: 19/11/2009</p> <p>Fecha de cese: 12/10/2015</p> <p>Tiempo: 5 años, 8 meses y 24 días</p> <table border="0" style="width: 100%;"> <thead> <tr> <th style="text-align: left;">Tiempo</th> <th style="text-align: right;">Cálculo</th> </tr> <tr> <th style="text-align: left;">Monto</th> <th></th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>5 años</td> <td style="text-align: right;">S/. 4,416.06 x5</td> </tr> <tr> <td></td> <td style="text-align: right;">S/. 22,080.30</td> </tr> <tr> <td>10 meses</td> <td style="text-align: right;">S/. 4,416.06/12</td> </tr> <tr> <td>X10</td> <td style="text-align: right;">S/. 3,680.05</td> </tr> <tr> <td>23 días</td> <td style="text-align: right;">S/. 4,416.06/12/30 X23</td> </tr> </tbody> </table>	Tiempo	Cálculo	Monto		5 años	S/. 4,416.06 x5		S/. 22,080.30	10 meses	S/. 4,416.06/12	X10	S/. 3,680.05	23 días	S/. 4,416.06/12/30 X23															
Tiempo	Cálculo																												
Monto																													
5 años	S/. 4,416.06 x5																												
	S/. 22,080.30																												
10 meses	S/. 4,416.06/12																												
X10	S/. 3,680.05																												
23 días	S/. 4,416.06/12/30 X23																												

<p style="text-align: center;">S/. 282.13</p> <p>TOTAL</p> <p style="text-align: center;">S/. 26,042.48</p> <p>2.12.- Remuneration minima computable.-</p> <p>Que, encontrándose el trabajador sujeto al régimen de la actividad privada, debemos aplicar lo dispuesto por el artículo 9° del D.S. N° 001-97-TR- Texto único ordenado del Decreto Legislativo N° 650, Ley de compensación por tiempo de servicios, que considera remuneración computable la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador, en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera sea la denominación que se le de, siempre que sean de su libre disposición.</p> <p>Asimismo, el artículo 17° del mismo T.U.O establece que para el caso de comisionistas que perciban remuneración principal imprecisa, la remuneración computable se</p>															
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>establece en base al promedio de las comisiones, destajo o remuneración principal imprecisa percibidas por el trabajador en el semestre respectivo. Norma aplicable al presente caso atendiendo a que el demandante percibe una remuneración básica en suma fija, mas comisiones por ventas que son montos variables cada mes, según se aprecia de las copias de las boletas de pago que obran de folios 05 a 09.</p> <p>Es así que tenemos como ultima remuneración la suma de S/. 1,500.00 Soles, más el promedio de las comisiones de los meses de mayo a setiembre 2015 (359.81 + 4,601.90 + 1,532.19 + 867.28 + 1,218.24) /5 que es de S/. 1,715.88, por lo que la remuneración mínima asciende a (1500 + 1715.88) S/. 3,215.88 y la remuneración mínima computable es la siguiente:</p> <p>R.M.C. S/. 3,215.88 + S/. 535.98 (1/6 RM) = S/. 3,751.86</p> <p>2.13.- Compensación por tiempo de</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>servicios.-</p> <p>Que, en cuanto a la compensación por tiempo de servicios, el artículo 21 del Decreto Legislativo 650 establece que los empleadores depositaran en los meses de mayo y noviembre de cada año, tanto dozavos de la remuneración computable percibida por el trabajador en los meses de abril y octubre respectivamente, como meses completos haya laborado en el semestre respectivo; la fracción de mes se depositara por treintavos; y, en caso de incumplimiento, queda obligado a abonar los interés financieros que hubiera generado el depósito de haberse efectuado oportunamente, de conformidad con el artículo 56° del T.U.O de la Ley de Compensación por tiempo de servicios, decreto supremo N° 001-96 –TR.</p> <p>En el presente caso cabe señalar que BBB consigno en el proceso N° 4211-2015-0-0701-JP-LA-02 los beneficios sociales por la suma de S/. 3,849.12 (tres mil ochocientos cuarenta y nueve soles con doce céntimos), según</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>copias que se aprecian en autos de folios 25 a 31, suma que se deberá deducir del monto de la liquidación que procederemos a realizar en caso obtengamos suma mayor en tanto el abogado de la parte demandante en la audiencia de juzgamiento, según audio y video minuto 05:23 al 05:47 sí reconoce la existencia de dicho proceso y señala que el Juez se reservó el pronunciamiento siendo solo un pago parcial.</p>											
<p>Periodo</p>											
<p>Cálculo</p>	<p>Monto</p>										
<p>Mayo- Setiembre 2015</p>	<p>S/.</p>										
<p>3,751.86/12 X 5</p>	<p>S/.</p>										
<p>1,563.28</p>											
<p>01/10/2015 – 12/10/2015</p>	<p>S/.</p>										
<p>3,751.86/12/30 X 12</p>	<p>S/. 125.06</p>										
<p>Total</p>	<p>S/. 1,688.34</p>										
<p>2.14.- Gratificaciones. –</p>											

<p>Los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, tienen derecho a percibir dos gratificaciones en el año, una con motivo de fiestas patrias y la otra con ocasión de navidad. Que, atendiendo al periodo laborado del demandante es de aplicación la Ley N° 27735°, que en su artículo 2° establece que el monto de cada una de las gratificaciones es equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad en que corresponde otorgar el beneficio, la remuneración estará integrada por la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera que sea su origen o la denominación que se les dé, siempre que sea de su libre disposición. Para tener derecho a la gratificación es requisito que el trabajador se encuentre efectivamente trabajando durante la quincena de julio o diciembre, respectivamente. Las gratificaciones ordinarias equivalen a una remuneración íntegra si el trabajador ha laborado durante todo el semestre, si ha laborado menos de un</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>semestre las gratificaciones se reducen proporcionalmente en su monto, en base a los meses calendarios completos laborados en el periodo correspondiente, de conformidad a lo establecido en el numeral 3.4 del artículo 3° del Decreto Supremo número 005-2002-TR, modificado por Decreto Supremo 017-2002-TR.</p> <p>Y habiendo laborado hasta el 12 de octubre de 2015, verificándose en la boleta de pago del demandante a folios 06 que si le abonaron gratificación de Fiestas Patrias, solo corresponde liquidar la gratificación de Navidad como gratificación trunca:</p> <p>S/. 3,215.88/6 x 3m = S/. 1,607.94 + S/. 144.71 (9%)</p> <p>TOTAL S/. 1,752.65</p>															
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>2.15.- Vacaciones.-</p> <p>El artículo 25° de la Constitución Política del Estado establece que los trabajadores tienen derecho a descanso semanal y anual remunerado, su goce y compensación se regulan por Ley o por convenio. De este modo esta norma constitucional no solo reconoce a todo trabajador sin distinción alguna el derecho al descanso semanal sino también el disfrute de vacaciones. El Decreto Legislativo N° 713 que consolida la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada en su artículo 10° establece que el trabajador tiene derecho a treinta días calendario de descanso vacacional por cada año completo de servicios. Y en cuanto al record trunco, el artículo 22°, segundo párrafo del Decreto Legislativo N° 713 citado establece: “ El record trunco será compensado a razón de tantos dozavos y treintavos de la remuneración como meses y días computables hubiere laborado respectivamente. “Por lo que tomando en</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cuenta su fecha de ingreso y cese del trabajador, debemos proceder a liquidar vacaciones trucas:</p> <p>Periodo</p> <table border="0"> <thead> <tr> <th style="text-align: left;">Cálculo</th> <th style="text-align: right;">Monto</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>10 meses</td> <td style="text-align: right;">S/.</td> </tr> <tr> <td>3,215.88/12 x 10m</td> <td style="text-align: right;">2,679.90</td> </tr> <tr> <td>23 días</td> <td style="text-align: right;">S/.</td> </tr> <tr> <td>3,215.88/12/30 X 23</td> <td style="text-align: right;">205.46</td> </tr> <tr> <td> TOTAL</td> <td style="text-align: right;"> S/. 2,885.36</td> </tr> </tbody> </table> <p>2.16.- Resumen de la deuda.-</p> <p>Que, sumados los extremos anteriormente amparados de indemnización por despido arbitrario, compensación por tiempo de servicios, vacaciones trucas, y gratificaciones trucas, ascienden a S/. 32,368.98 soles, que deberá pagar la demanda, más los intereses financieros y legales, según corresponda de conformidad con el artículo 3°</p>	Cálculo	Monto	10 meses	S/.	3,215.88/12 x 10m	2,679.90	23 días	S/.	3,215.88/12/30 X 23	205.46	 TOTAL	 S/. 2,885.36														
Cálculo	Monto																									
10 meses	S/.																									
3,215.88/12 x 10m	2,679.90																									
23 días	S/.																									
3,215.88/12/30 X 23	205.46																									
 TOTAL	 S/. 2,885.36																									

<p>del Decreto Ley N° 25920 y el artículo 56° del T.U.O del Decreto Legislativo N° 650, que deben calcularse y liquidarse en ejecución de sentencia.</p> <p>CONCEPTO</p> <p>MONTO</p> <p>Ind. X desp. arbitrarioS/. 26,042.30</p> <p>CTS 1,688.34</p> <p>Gratificaciones 1,752.65</p> <p>Vacaciones 2,885.36</p> <p>TOTAL S/. 32,368.65</p> <p>RESUMEN DE DEUDA</p> <p>No obstante, es oportuno reiterar que, habiendo consignado el demandado ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado del Callao la suma de S/. 3,849.12, por concepto de beneficios sociales, procederemos a descontar dicho monto del total de la liquidación</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>realizada en la presente resolución por Beneficios Sociales que asciende a S/. 6,326.35, adeudando la suma de S/. 2,477.23 (6,326.35 – 3,849.12). Siendo así la suma total por todo concepto que deberá abonar la demandada a favor del demandante asciende a:</p> <p>S/. 26,042.30 + S/. 2,477.23 = S/. 28,519.53</p> <p>2.17.- Costos y costas.-</p> <p>Conforme a lo ya establecido en los artículos 14° y 31° de la Ley N° 29497, y en aplicación supletoria del artículo 412° del Código Procesal Civil, siendo la demandada la parte vencida le corresponde asumir el pago de costas y costos. Así, de la revisión de autos tenemos que el demandante si ha presentado sus aranceles así como sus comprobantes de pago por derecho de notificación judicial, habiendo sido patrocinado por un abogado que no es parte de la defensa publica, siendo</p>															
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>de aplicación lo dispuesto en el artículo 411° del Código antes citado que señala que son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo para su fondo mutual y para cubrir los honorarios de los abogados en los casos de auxilio judicial, liquidándose el monto en ejecución de sentencia</p>														
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionne Muñoz Rosas- Docente universitario- ULADECH Católica.

Fuente: sentencia de primera instancia en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao.

Nota1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

Principio de la Decisión	<p>2.- ORDENAR a la demandada que pague a favor del demandante la suma total de S/. 28,519.53 (veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 soles), siendo la suma de S/. 26,042.30 soles por indemnización por despido arbitrario y la suma de S/. 2,477.23 soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones truncas y gratificaciones truncas, más los intereses legales y financieros correspondientes; con costas y costos. Notifíquese.-</p>	<p>SI CUMPLE. 5. Evidencia claridad. (El contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. SI CUMPLE.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. SI CUMPLE.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quien le corresponde cumplir con la pretensión planteada/el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. SI CUMPLE.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad. (El contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).</p>														
	X															

		SI CUMPLE												
--	--	-----------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Fuente: sentencia de primera instancia en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad.

Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso), y la claridad.

Postura de las partes	<p>enero del 2017, con las exposiciones de los abogados de ambas partes.</p> <p>I. MATERIA DE APELACIÓN: Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número ocho, de fecha 06 de octubre del 2016, de fojas 109 a 123, en el extremo que resuelve declarar 1) FUNDADA EN PARTE la demanda interpuesta por P. A. G. A contra E.F. S.A.; 2) ORDENAR a la demandada que pague a favor del demandante la suma total de S/.28,519.53 (Veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 soles), siendo la suma de S/.26,042.30 soles por indemnización por despido arbitrario y la suma de S/.2,477.23 soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones truncas y gratificaciones truncas, más los intereses legales y financieros correspondientes, con costas y costos.</p> <p>II. ANTECEDENTES:</p> <p>2.1. Demanda:</p> <p>Mediante escrito de fecha 23 de octubre del 2015, de fojas 18 a 28, subsanado de fojas 34 a 37, don P. A. G. A., interpone demanda de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales referidos a los conceptos de compensación por tiempo de servicios, vacaciones y gratificaciones, así como pago de intereses legales, costas y costos. Sostiene en síntesis los siguientes fundamentos de hecho: 2.1.1. El 19 de noviembre del 2009, el demandante ingresó a laborar para la demandada en calidad de Auxiliar de Ventas, quedando acreditada la</p>	<p>etapas, advierte constatación aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</p> <p>SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras ni viejos tópicos, argumentos retóricos.</p> <p>SI CUMPLE.</p> <p>1. explicita y evidencia la congruencia con la pretensión del demandante. SI CUMPLE</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. SI CUMPLE</p> <p>3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. SI CUMPLE.</p> <p>4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver. NO CUMPLE</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de las lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. SI CUMPLE.</p>											
						X							

<p>naturaleza laboral del vínculo que los unía con las copias de las boletas de pago que adjuntan y con el tenor de la carta de despido de fecha 12 de octubre del 2015, remitida a su persona, desde la fecha de ingreso hasta el cese percibió como contraprestación por su trabajo la suma de S/.1.500 nuevos soles mensuales.2.1.2. El 02 de octubre del 2015, la empleadora demandada hizo entrega de una comunicación (memorándum) suscrita por la señorita D (Recursos Humanos), en la que se señala, sin razón, argumento o motivación alguna, que a partir de esa fecha el demandante debía dedicarse a la venta exclusiva de PE AL PE, privándole de realizar ventas de acero y cobre, como lo venía haciendo anteriormente por más de un año, siendo así, el demandante con fecha 07 de octubre procedió a solicitar vía carta notarial se deje sin efecto el memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, por carecer de motivación alguna, debiendo tenerse en cuenta que si bien el demandante recibió capacitación teórica y práctica sobre manejo de tuberías y accesorios PE AL PE, cuando fue promovido al cargo de Representante de Ventas Junior, a partir del 01 de abril del 2014, nunca se le conminó a que se dedique a la venta exclusiva de PE AL PE, sino por el contrario se dedicaba a la venta en las líneas de acero y cobre.2.1.3. Con fecha 05 de octubre del 2015, se le notificó la carta notarial de pre aviso de despido al demandante, imputándole la comisión de una falta grave consistente en la supuesta negativa de firmar el memorándum de fecha 02 de octubre del 2015,</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>optando la demandada por el razonamiento de que el accionante quebrantó la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo por realizar un acto de insubordinación consistente en la supuesta negación de suscripción de un memorándum, por lo que el 12 de octubre de ese año, cursa una carta notarial de despido, comunicando al demandante que había queda despedido de la empresa.</p> <p>2.1.4. Se debe mencionar que el motivo real del cese del demandante se debió a las pérdidas económicas que afrontaba la empresa y que por dicha razón había tomado la decisión unilateralmente de restringir y/o eliminar el pago de comisiones de las líneas acero y cobre y reducción de personal, siendo esta la razón por la cual la demandada dejó sin efecto el contrato laboral celebrado con el demandante el 19 de noviembre del 2009, asimismo, cuando se le remitió el memorándum al demandante, éste manifestó su deseo de asesorarse sobre las implicancias de la decisión del empleador, dado a que no entendía por qué se había determinado limitarlo única y exclusivamente a la línea PE AL PE, la misma que no tenía stock, además de que la demandada tenía problemas con los proveedores de la empresa en lo referente a dicha línea, razón por la que el demandante no podía asumir eficazmente sus funciones si se dedicaba solamente a la línea PE AL PE, dejando de percibir comisiones por otros conceptos, por ello ante la sospecha que se trataba de una forma de hostigamiento consistente en hacer que disminuya su productividad solicitó facilidades para</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>asesorarse.</p> <p>2.1.5. Agrega que posteriormente al 05 de octubre del 2015, el ex empleador de manera inmotivada procedió al retiro del CPU de la computadora que se le había asignado al accionante, bloqueó sorpresivamente el acceso a los correos corporativos de la empresa, siendo que las sospechas de actos de hostigamiento se dieron en un contexto en el cual días previos al memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, se le propone al demandante brinde sus servicios a la empresa como trabajador independiente, en suma, la demandada aduce que el demandante se negó a recibir el memorándum del 02 de octubre del 2015, que dicha negación consistió en un acto de insubordinación que originó el quebrantamiento de la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, por cuya razón la demandada le imputó la comisión de falta grave que sirvió de fundamento para el despido, no habiendo acreditado la demandada ninguno de los dos primeros supuestos contenidos en el inciso a) del artículo 25° del Decreto Supremo N° 003-97-TR.</p> <p>2.2. Contestación de la Demanda:</p> <p>BBB, con escrito presentado con fecha 10 de mayo del 2016, de fojas 74 a 78, contesta la demanda señalando en síntesis lo siguiente:</p> <p>2.2.1. El demandante ha laborado para su representada desde el 19 de noviembre del 2009, desempeñándose como Auxiliar de Ventas, labor que desempeñaba solo en oficina y no percibía comisiones, la Gerencia dispuso que a partir del 01</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de abril del 2014, se le promueva a Representante de Ventas Junior, sólo en los productos PE AL PE, posteriormente a partir del 01 de junio del 2014, se le adicionó momentáneamente la promoción y venta de acero y cobre, lo único que estaba haciendo su representada era comunicarle que a partir del 02 de octubre del 2015, sólo volvería a promocionar los productos PE AL PE, ya que ante la caída de la demanda de los productos que promociona su representada, vio oportuno impulsar la venta de los productos PE AL PE, razón por la que ordenó al demandante que refuerce la venta de dichos productos, al citarlo para hacerle entrega de dicho memorándum, el demandante hace caso omiso a recibir dicho documento, tal como reconoce en su carta del 06 de octubre del 2015, siendo que al ser el demandante un trabajador subordinado, como tal debería acatar las disposiciones que la Gerencia impartía, por lo que, si se hubiese sentido hostilizado debió haber actuado de conformidad con las disposiciones laborales, pero debió haber recibido el memorándum, haciendo presente que no es la primera vez que el demandante se niega a cumplir las disposiciones que la empresa le ordenaba, ya que venía mostrando acatos de indisciplina desde el 2011, al extremo de faltarle al respeto a una trabajadora, así también se ausentaba del centro de labores sin explicación.2.2.2. El demandante ha hecho caso omiso a las órdenes impartidas por el empleador al negarse a recibir el memorándum donde se le indica las nuevas</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>disposiciones del empleador, a partir del 02 de octubre del 2015, que se dedicaría a promocionar los productos PE AL PE, con la cual ha quebrantado la buena fe laboral, siendo que el demandante no puede probar un hostigamiento, ya que al negarse a recibir el memorándum y cumplir las nuevas disposiciones emanadas por la Gerencia, no podíamos comprobar si estas disposiciones generarían una disminución de sus remuneraciones, ya que percibía una remuneración básica de S/1,500.00 soles y las comisiones eran variables dependiendo las ventas realizadas durante el mes, en cuanto al bono vacacional era un acto de liberalidad de la empresa que hacía a los trabajadores siempre y cuando hayan cumplido con las metas trazadas, en cuanto a lo que precisa el demandante que no se le ha efectuado la liquidación de beneficios sociales, su representada ha cumplido con hacer efectivo el pago de los respectivos beneficios sociales, lo cual acredita con las copias de la consignación efectuada ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado del Callao, habiendo actuado en estricto cumplimiento de las disposiciones legales y en cumplimiento de las disposiciones dictadas por la Gerencia, considerando que el despido es justo, no teniendo que pagar indemnización por la conducta del ex trabajador por actos de insubordinación.</p> <p>2.3. Audiencia de Conciliación: El 09 de mayo del 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, con la asistencia de ambas partes, habiéndose establecido las siguientes pretensiones</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>materia de juicio:</p> <p>2.3.1. Pretensiones Principales:</p> <p>2.3.1.1. Indemnización por despido arbitrario.</p> <p>2.3.1.2. Pago de Beneficios Sociales referidos a los conceptos de CTS, vacaciones y gratificaciones.</p> <p>2.3.2. Pretensiones Accesorias:</p> <p>2.3.2.1. Pago de intereses legales, costas y costos</p> <p>2.4. Audiencia de Juzgamiento:</p> <p>El 08 de setiembre del 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Juzgamiento, con la asistencia de ambas partes, se efectuó la etapa de confrontación de posiciones, en la etapa de actuación probatoria, se determinaron los siguientes hechos que requirieron actuación probatoria:</p> <p>2.4.1. Hechos que requirieron actuación probatoria:</p> <p>2.4.1.1. Determinar si procede la indemnización por despido arbitrario.</p> <p>2.4.1.2. Determinar si procede el pago de beneficios sociales referidos a CTS, vacaciones y gratificaciones legales.</p> <p>2.4.1.3. Determinar si procede el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao, 2019.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó

de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: muy alta y alta, respectivamente: En la introducción, se encontraron 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes, y la claridad; mientras que 1: aspectos del proceso, no se encontró. De igual forma en, la postura de las partes se encontró 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensión de la parte contraria al impugnante; evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; y la claridad; mientras que 1: evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explícita el silencio o inactividad procesal, no se encontraron.

	<p>al accionante se encuentra tipificada dentro del inciso a) del artículo 25° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, conforme se ha señalado en la carta de preaviso y de despido, siendo que el demandante se negó a cumplir sus obligaciones que se le estaban asignando según el Memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, el mismo que al no haberlo recibido conforme a su deber de obediencia, tuvo que ser remitido por conducto notarial, criterio renuente que confirma que el reclamante hizo cuanto estuvo a su alcance para que lo despidieran con arreglo a ley, haciendo saber que el actor tuvo a cargo la venta de productos, por lo tanto, su inconducta laboral repercutía de manera directa en su organización, aspecto que demuestra que la empresa al dar inicio al procedimiento de despido exigido por ley, lo ejecutó al no tener más alternativa que la de cesar al demandante.</p>	<p>saber su significado. SI CUMPLE.</p> <p>4. Las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad (el contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE</p>													
<p>Motivación de derecho</p>	<p>3.2. Acerca de la indemnización por el despido arbitrario aludido en la sentencia, se ordena el pago en base a que: i) existe causa justa de despido si el principal acredita en juicio la existencia del motivo del cese, tomando en cuenta si se promovió el proceso del despido con el envío de la carta de preaviso y de despido, consignando que esto último si se respetó, en cambio la causa grave no ha sido acreditada (Punto 2.6 y ss de la sentencia); ii) el inciso a) del artículo 25° del TUO 728 tiene cuatro sub variables de supuestos, que al estar relacionados con el Principio de Legalidad y Tipicidad no ha sido acreditado por su parte (Punto 2.9 y ss de la sentencia); iii) los hechos sancionados al actor durante el 2011 no forman parte de los cargos</p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la (s) norma (s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (el contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). SI CUMPLE.</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma según el juez). SI CUMPLE.</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de ser de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). SI CUMPLE.</p> <p>4. las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión</p>					<p>X</p>								

<p>imputados al reclamante; y, iv) la sanción del despido impuesto es desproporcionado; cada uno de esos supuestos les afecta porque: Sobre el ítem i) han acreditado en lo formal y sustancial que la causa del despido invocada en su carta de pre aviso y de despido se han articulado, de modo que no podían ser sancionados por haber supuestamente actuado de manera arbitraria, dado que han actuado en estricto cumplimiento y aplicación de los principios de inmediatez, legalidad, tipicidad y proporcionalidad al momento de separar al demandante, ya que el acto de desobediencia por parte del demandante al negarse a recepcionar el memorándum en donde se le ordenaba desempeñar nuevamente las funciones para las cuales se le contrató, fue la negativa que determinaba la afectación a dar cumplimiento a las órdenes impartidas por el principal.</p> <p>3.3. Sobre el ítem ii) han acreditado que el actor incumplió las obligaciones como trabajador, lo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, ya que se ha actuado de manera inmediata, tan luego se produjo la afectación de las órdenes de trabajo, debido a la gravedad que contenía la desobediencia, habida cuenta que el actor era vendedor y como tal dentro del esquema organización de su empresa, su quehacer es de trascendencia, pero de la misma manera el Principio de Legalidad se acató, reiterando que la norma afectada en el inciso a) del artículo 25° del D. S. N° 003-97-TR, en esa dirección el también Principio de Tipicidad fue considerado como factor de la falta grave cometida en su agravio, razón por la cual lo hicieron</p>	<p>que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad (el contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos.se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>saber tanto al cursar la carta de pre aviso y de despido, más aún si al actor le suministraron una orden regular del trabajo vinculado con las tareas que siempre ejerció en pro de la empresa y, simplemente la incumplió, por eso se le despidió.</p> <p>3.4. Sobre el ítem iii) consideran que era importante para dictar una sentencia arreglada a derecho los antecedentes del actor, ya que al tratarse de hechos análogos, el sólo hecho de ser sancionado por lo mismo acuerda al juzgador, sin duda, de que el trabajador es inconsecuente con el grado de cooperación, aprestamiento, buena fe y lealtad en la prestación, el actor no enmendó su conducta laboral, los medios probatorios han de ser presentados con la suficiente abundancia para que el órgano juzgador sepa cuál es el motivo probatorio de la Litis y a éste, igualmente evaluarlos, de modo que el análisis crítico de todos ellos sirva para dictar la sentencia que resuelva el conflicto jurídico, siendo que tales medios probatorios no podrían ser dejados de lado, puesto que les generaría un estado de indefensión, con esos medios probatorios buscaron acreditar que el actor no fue un trabajador presto a servirles.5. Sobre el ítem) han aplicado el Principio de Proporcionalidad, en virtud de la ley señala que la 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, ante esta actitud por parte del demandante, sólo cabía aplicarle la sanción del despido, ya que así lo señala el artículo 24° del D.S. N° 003-97-TR más la falta grave que se le</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>imputa al demandante está contemplada en el inciso a) del artículo 25° del D.S. N° 03-97-TR, por cuanto se negó a cumplir las nuevas disposiciones que la Gerencia General le había ordenado, negativa que hace ver, que estamos ante un claro incumplimiento de las obligaciones del trabajador, precisando que uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo es la subordinación, que si el dependiente lo incumple, entonces la esencia de la prestación se resquebraja de manera aleve y directa, ya que la negativa del trabajador de cumplir las órdenes de trabajo vinculadas con las del área venta son letales en cualquier organización empresarial, brindando un acto de insubordinación directa que conlleva al quebrantamiento de la buena fe laboral.</p> <p>3.6. En base a las facultades dispuestas por el artículo 9° del TUO 728 dieron las órdenes para que el actor acate el ejercicio regular de sus funciones que eran las de vendedor, siendo el caso que el actor no sólo no las acató sino que adicionalmente soliviantó al resto del personal del Área de Ventas para que a su turno tampoco acataran las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar.</p> <p>es decir, creo un estado de insubordinación absoluta que ameritaba levantarla por lo sano, ya que estaba de por medio el grado de insubordinación y de desobediencia a acatar las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar, es decir, se creó un estado de insubordinación absoluta que ameritaba por lo sano levantarla ya que estaba de por medio acatar órdenes de trabajo que le fueron acordadas al demandante, si el</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>acto brindado por el actor y a su turno coligado por su parte, lo colocan como vencedor, habría que preguntarse de qué manera habría de actuar el patrono y el trabajador frente a las órdenes de trabajo impartidas para estatuir el justo medio, esquivo por cierto, por el tenor de su sentencia, en esa misma dirección está la tipicidad y legalidad a través de las cuales se apartó al actor por los motivos ampliamente reseñados.3.7. Con los argumentos y pruebas aportadas por su parte, las mismas que no han sido debidamente meritadas se está violando el debido proceso, teniendo en cuenta que la apelada no está debidamente motivada ni fundamentada, basándose en el dicho del demandante, por lo que, solicitan la revocatoria o nulidad de la sentencia impugnada.</p> <p>IV. ANÁLISIS: Normas Legales:</p> <p>4.1. La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes conforme al artículo 138° de la Constitución Política del Perú.</p> <p>4.2. El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente, así lo señala el artículo 364° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al caso de autos, conforme lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de la Ley N° 29497- Nueva Ley Procesal del Trabajo). Asimismo, cabe anotar que el artículo 370 in fine del Código Procesal Civil recoge en parte el aforismo latino “Tantum devolutum quantum appellatum” por lo que en la apelación la competencia del superior sólo alcanza a esta y a su tramitación, de modo que corresponde al órgano revisor circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada en lo que ha sido materia de la misma. Materia Controvertida:</p> <p>4.3. Conforme fluye del contenido de la demanda, la parte demandante señala que se le despidió imputándole la comisión de una falta grave consistente en la supuesta negativa de firmar el memorándum de fecha 02 de octubre del 2015; por su parte, la demandada sostiene que el accionante ha incurrido en falta grave al haber quebrantado la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, falta que se encuentra tipificada en el literal a) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante LPCL). Siendo ello así, corresponde determinar si el despido del actor se dio por haber incurrido en falta grave tipificada en el literal a) del artículo 25° de la LPCL antes citada, lo cual justificaría su despido, o si por el contrario, el despido del accionante fue realizado de manera arbitraria. Protección constitucional del trabajador contra el despido arbitrario:</p> <p>4.4. El artículo 27° de la Constitución Política del</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Estado establece que “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”, con ello se determina que nuestra Carta Magna concede a la Ley la facultad de proteger al trabajador contra el despido arbitrario, así tenemos que la LPCL en sus artículos 22° a 25°, 31° y 32° regula las causales taxativas que habilitan al empleador a despedir al trabajador por causa justa (artículos 22° a 25°), así como el procedimiento que el empleador debe observar para el correspondiente despido (artículos 31° y 32°). Asimismo, esta norma legal establece los derechos del trabajador que es despedido arbitrariamente (artículos 34° y 38°). En ese sentido, el Tribunal Constitucional, ha establecido lo siguiente:</p> <p>“El derecho al trabajo se encuentra reconocido por el artículo 22° de la Constitución. Al respecto, este Tribunal estima que el contenido esencial del referido derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.</p> <p>Respecto al derecho constitucional a la protección</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>adecuada contra el despido arbitrario reconocido en el artículo 27° de la Constitución, se debe señalar que este Tribunal, en la STC N.º 00976-2001-AA/TC, delimitó su contenido e interpretó qué debe entenderse por protección adecuada contra el despido arbitrario. Asimismo, el Tribunal ha reconocido en reiterada jurisprudencia (por todas, la STC N.º 05650-2009-PA/TC), dos tipos de protección en casos de despido arbitrario, de carácter excluyente y a elección del trabajador: a) protección de eficacia resarcitoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía ordinaria solicitando el pago de la indemnización por despido arbitrario; y b) protección de eficacia restitutoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía constitucional a través del proceso de amparo constitucional, siempre y cuando el despido se haya producido, entre otros supuestos, de manera incausada es decir, ejecutado de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresión de causa alguna relacionada con la conducta o el desempeño laboral del trabajador que la justifique.” (Las negritas son un agregado).4.5. Como se puede advertir, el derecho del trabajo es un derecho constitucional y su protección se encuentra contemplada en nuestra Carta Magna, lo cual denota el carácter relevante de este derecho, de allí que el Supremo Intérprete de nuestra Constitución haya dedicado un desarrollo en cuanto a su contenido y alcances, concluyéndose que el despido que no se dé por causa justa deviene en arbitrario y por tanto es sancionable para quien lo comete. Ahora bien, la causa justa se encuentra referida a aquellos supuestos</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>contemplados en la legislación infraconstitucional, en este caso el Decreto Legislativo N° 728, que permiten al empleador utilizar el poder sancionador que le faculta Falta grave y despido arbitrario:</p> <p>4.6. De acuerdo al artículo 25° de la LPCL, falta grave es aquella infracción cometida por el trabajador a los deberes esenciales que emanan del contrato de trabajo y que hace irrazonable la subsistencia de la relación laboral.</p> <p>4.7. Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia existe consenso en el sentido que para que la conducta del trabajador habilite la decisión del empleador de extinguir la relación laboral, debe producirse lo siguiente: a) infracción por el trabajador de los deberes esenciales que le impone el contrato de trabajo; b) la gravedad de dicha infracción; y. c) la culpabilidad del trabajador².</p> <p>4.8. Con relación a la prueba de la falta grave, el artículo 37° del Texto Legal antes señalado, establece con claridad que ni el despido ni el motivo alegado se presumen, quien los acusa debe probarlos; lo cual importa que al trabajador le corresponde probar la existencia del despido y a la empleadora le corresponde demostrar la existencia de la causa que lo justifique. La carga de la prueba de la causa del despido consta en el tercer párrafo del artículo 22° de la LPCL, el cual regula que la demostración de la causa que justifique el despido corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnarlo; igualmente el segundo párrafo del artículo 34° de la LPCL establece</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que el despido se considerará arbitrario si es que el empleador no pudiera demostrar en juicio la existencia de causa justa. Los Principios de Legalidad, Razonabilidad y Proporcionalidad en el despido:</p> <p>4.9. Como se ha señalado líneas arriba, el derecho del trabajo ha sido materia de desarrollo jurisprudencial y doctrinario por la importancia que conlleva, por ello el perder este derecho a través del despido también ha merecido la atención correspondiente de la jurisprudencia y doctrina. El Tribunal Constitucional respecto al Principio de Legalidad, ha señalado:“(...). Sobre el particular, es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador, el cual incluye, naturalmente, al ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley.</p> <p>El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. Como lo ha expresado este Tribunal (Caso de la Legislación Antiterrorista, Exp. N.º 010-2002-AI/TC), el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (lex scripta), que la ley sea anterior al hecho sancionado</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>(lex previa), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lex certa).</p> <p>Como se ha señalado, "Dicho principio comprende una doble garantía la primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción; la segunda, de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este Tribunal ha identificado como..." ley o norma con rango de ley. (STC de España 61/1990).</p> <p>No debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168º de la</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella"3.</p> <p>Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución sobre los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad, ha indicado:</p> <p>“a. El despido será legítimo sólo cuando la decisión del empleador se fundamente en la existencia de una causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada en el procedimiento de despido, en el cual se deben respetar las garantías mínimas que brinda el derecho fundamental al debido proceso.</p> <p>b. Según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos los despidos efectuados sin respetar las garantías mínimas del artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tienen graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida.</p> <p>c. El resultado de una sanción en el procedimiento de despido no sólo debe ser consecuencia de que se respeten las garantías formales propias de un procedimiento disciplinario, sino, además, de que sea acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>d. Los principios de razonabilidad y proporcionalidad al momento de imponer la sanción de despido se aplicarán teniendo presente la gravedad de la falta cometida, la categoría, la antigüedad y los antecedentes disciplinarios del trabajador, entre otros aspectos.”4.10. Pues bien, podemos concluir que para que se concrete la ruptura del vínculo laboral de manera válida, esto es, para que se despidan a un trabajador, debe existir una causa justa, las cuales se encuentran determinadas de manera taxativa en la legislación laboral y que conlleven gravedad en la comisión de la falta, y además se debe valorar dicha comisión observando los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, ya que el despido es la sanción más grave que existe. Indemnización por despido arbitrario: 4.11. El despido arbitrario en nuestra legislación laboral es pasible de indemnización, así el artículo 38° de la LPCL establece que “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 periodo de prueba”. Absolución de agravios: 4.12. La demandada alega en su agravio 3.1, que la sentencia no ha tomado en cuenta ni ha evaluado los medios probatorios que sustentan la falta grave y el despido acompañados con la contestación de la demanda, sin embargo, de la revisión de autos, se aprecia que la Juez de origen ha valorado todos los</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>medios probatorios aportados al proceso, realizando un análisis conjunto y razonado de cada uno de los extremos peticionados, fundamentando y analizando también los argumentos de defensa de la demandada, para finalmente llegar a una conclusión al emitir su fallo, por lo tanto, este agravio no puede ampararse.</p> <p>4.13. En cuanto a los agravios 3.2, 3.3, 3.4 y 3.5, la demandada indica que el demandante se negó a cumplir las obligaciones asignadas según el Memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, el mismo que al no haberlo recibido, fue remitido por conducto notarial, habiendo la empresa iniciado el procedimiento de despido, el cual culminó con el cese del actor. Indican que han acreditado en lo formal y sustancial que la causa del despido invocada en su carta de pre aviso y de despido, habiendo dado cumplimiento a los principios de inmediatez, legalidad, tipicidad y proporcionalidad al momento de separar al demandante.</p> <p>Asimismo refieren, haber acreditado que el actor incumplió las obligaciones como trabajador que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. Finalmente señalan que tuvieron en cuenta los antecedentes del actor, ya que se trataba de hechos ya cometidos, además de señalar que el trabajador es inconsecuente con el grado de cooperación, aprestamiento, buena fe y lealtad en la labor, habiendo aplicado el Principio de Proporcionalidad, en virtud de que la ley señala que la falta grave es la infracción de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole que haga irrazonable la subsistencia de la</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>relación laboral. Debemos precisar que BBB, ha señalado que el demandante ha incurrido en la comisión de falta grave contemplada en el inciso a) del artículo 25° de la LPCL, consistente en el incumplimiento de obligaciones de trabajo que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral.</p> <p>4.14. A fin de resolver la controversia, es necesario tener presente lo siguiente: i) Por carta de preaviso de despido de fecha 05 de octubre del 2015, de fojas 15, se le comunica al demandante que ha incurrido en la comisión de falta grave al haberse negado a cumplir las órdenes que la Gerencia General viene impartiendo, ya que se le cursó un memorándum en donde se le comunicó que a partir del 02 de octubre del 2015, volvería a desempeñar las funciones para la cual fue contratado, sin embargo se negó a recepcionar el memorándum; ii) En dicha carta, BBB, sostiene además que el actor venía infringiendo constantemente las disposiciones laborales; iii) Con la carta de descargo de fecha 06 de octubre del 2015, de fojas 13 el demandante señala que en ningún momento se ha negado a cumplir las órdenes que viene impartiendo la Gerencia General, ya que el 02 de octubre del 2015, la señorita D le mandó un correo notificándole que concurra a la sala del segundo piso a las 16:00 horas, habiendo cumplido con concurrir a dicha citación a las 15:15 aproximadamente, oportunidad que dicha persona hizo de su conocimiento que la empresa no estaba bien económicamente y que por ese motivo el Gerente ha determinado que ya no comisionaría de las líneas de acero y cobre, limitándose a comisionar</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>exclusivamente de la línea de los productos PE AL PE, agregando dicha señorita que firmara la recepción de dicho documento, a lo que simple y llanamente le indicó que por favor le dejara consultarlo, ya que le agarró de sorpresa, recalcándole que sólo le dejara consultarlo y que no se estaba negando a firmar, a lo cual le conminó a recibirlo en el acto, de lo contrario entendería que se estaba negando a firmar, no dándole opción a consultarlo ni por teléfono, retirándolo de la oficina, agregando que esa situación no constituye falta grave prevista en el artículo 25° del TUO del Decreto Legislativo N° 728, porque no se puede obligar a recibir un documento; iv) Mediante carta de despido de fojas 10, se le comunica al accionante que al haber incurrido en falta grave con la que se ha producido un quebrantamiento de la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, queda despedido, la causa justa de despido está relacionada con su conducta la cual es la insubordinación (negarse a recibir documentos en donde se le asigna funciones).</p> <p>4.15. En el caso concreto, el accionante ha indicado que no se negó a cumplir las órdenes que venía impartiendo la Gerencia General, ya que el 02 de octubre del 2015, se le notificó para que concurra a la sala del segundo piso a las 16:00 horas, habiendo cumplido con asistir a la reunión, en donde se le comunicó que ya no recibiría comisiones de las líneas de acero y de cobre, limitándose a comisionar exclusivamente la línea de los productos PE AL PE, siendo que, lo que él solicitó únicamente fue que le permitieran hacer una consulta, dejando en claro que</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>no se estaba negando a recibir el documento. Por su parte la demandada ha precisado que a partir del 01 de abril del 2014, el demandante fue promovido a representante de ventas junior, sólo en los productos PE AL PE, posteriormente a partir del 01 de junio del 2014, se le adicionó momentáneamente la promoción y venta de acero y cobre y lo único que se estaba haciendo era comunicarle al actor que a partir del 02 de octubre del 2015, sólo volvería a promocionar los productos PE AL PE, haciendo presente que fue contratado como Auxiliar de Ventas para desempeñar labor de oficina, siendo que al citarlo para entregarle el memorándum, hizo caso omiso en recibirlo, tal como lo reconoce en su carta de fecha 06 de octubre del 2015, donde indicó “que antes de recibir dicho documento tendría que consultarlo”, siendo que al ser el demandante un trabajador subordinado, debía acatar las disposiciones que la Gerencia imparte, debiendo haber recibido el memorándum que el empleador le había cursado, agregando que no era la primera vez que se negaba a cumplir las disposiciones que la empresa impartía.</p> <p>Siendo ello así, se puede advertir que existía una orden de encargarse exclusivamente de la venta de la línea de los productos PE AL PE, concluyéndose también que la mencionada orden no se cumplió porque el actor no recibió el memorándum por el que se le comunicó tal disposición emitida por la empresa.</p> <p>4.16. Ahora bien, como ya señalamos, BBB, justificó el despido producido contra el accionante por negarse a recibir el documento donde se le asignaba funciones,</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>indicando en las cartas de preaviso de despido y de despido que el actor ha incurrido en la falta grave de incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. Por ello, debemos dilucidar si la negativa en la recepción del memorándum de asignación de funciones, configura la falta grave imputada, empero, en forma previa se debe verificar si la carta de pre aviso de despido, determinó el dispositivo legal que el actor infringió con falta grave cometida.</p> <p>4.17. Con relación al incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, se ha señalado que, “la naturaleza de la ‘buena fe laboral’ no puede confundirse con un supuesto deber de ‘fidelidad’ del trabajador hacia el empleador, pues su exigencia proviene de la ley y posee contenido netamente jurídico e, incluso patrimonial, y del otro, que la transgresión a éste deber no se agota en el incumplimiento de las prestaciones específicas del trabajador, sino que subyace a otras faltas graves como las relativas a la violación del deber de secreto, dar información falsa o la competencia desleal”⁵ (subrayado nuestro).</p> <p>Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la República ha precisado “el contrato de trabajo determina obligaciones para el empleador y trabajador, así para el primero la obligación de abonar la remuneración por servicio y para el trabajador cumplir con la prestación efectiva del servicio compatible con el carácter intuitu personal de este contrato desde el punto de vista del trabajador y de la cual a su vez se</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>deriva una serie de deberes esenciales entre ellos el de obediencia que supone respetar las norma internas y cumplir con las ordenes e indicaciones del empleador, buena fe, que supone actuar y conducirse con lealtad, probidad y corrección”6 (subrayado nuestro).Además, se debe tener presente que el artículo 32° de la LPCL establece “El despido deberá ser comunicado por escrito al trabajador mediante carta en la que se indique de modo preciso la causa del mismo y la fecha del cese. (...). El empleador no podrá invocar posteriormente causa distinta de la imputada en la carta de despido. (...)”.</p> <p>Así pues, en la carta de pre aviso de despido de fecha 05 de octubre del 2015, de fojas 15, se le indicó al accionante “(...), su actitud es una clara muestra de insubordinación, considerada como falta grave, estando incurso en el inciso a) del artículo 25° del D. S. N° 003-97-TR. (...)”, y en la carta de despido de fecha 12 de octubre del 2015, de fojas 10, se le indicó “(...), con lo cual se ha producido un quebrantamiento de la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, lamentamos comunicarle que usted queda despedido de nuestra empresa por haber incurrido en causa justa de despido relacionada con su conducta la cual es la insubordinación</p> <p>. (negarse a recibir documentos en donde se le asigna funciones), el mismo que se encuentra prescrito en el inciso “a” del artículo 25° del TUO del D. Leg. N° 728 aprobado por el D.S. N° 003-97-TR”.De lo que se advierte que en la carta de pre aviso se indicó que el actor había incurrido en la falta grave contemplada en</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>el inciso a) del artículo 25° de la LPCL, sin especificar en cuál de las faltas graves había incurrido y, en la carta de despido se le indicó que se había producido un quebrantamiento de la buena fe laboral, por haber incurrido en causa justa de despido relacionada con su conducta de negarse a recibir documentos en donde se le asignaba funciones, contemplada en el inciso a) del artículo 25° de la LPCL, es decir, recién con la carta de despido se le comunica al actor que la falta se refería al incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, coligiéndose que no se respetó el Principio de Legalidad, porque no se especificó cuál de los supuestos del dispositivo legal, el actor infringió con falta grave cometida, atentándose de esta manera contra el derecho de defensa del accionante.4.18. Aunado a ello, este Colegiado repara en el hecho de que la conducta incurrida por el actor de no haber recibido el memorándum, no resulta ser de gravedad, puesto que la demandada no ha demostrado de qué manera le ha afectado este hecho o el perjuicio que ha acarreado tal incumplimiento, por ello en un análisis entre la infracción cometida por el actor y la sanción dictada por la demandada también existe desproporción, en la medida que la infracción en la que incurrió el demandante no es lo suficientemente grave para sustentar su despido</p> <p>más aún si se tiene en cuenta que no se ha demostrado que haya tenido antecedentes que lo califiquen como un trabajador renuente a cumplir las disposiciones de la empresa. En ese sentido, el Tribunal Constitucional</p>														
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en la STC N° 1058-2004-AA/TC7. ha establecido que las medidas disciplinarias deben ser aplicadas tomando en cuenta los hechos, la gravedad de las faltas y los antecedentes del trabajador, más aún si estamos hablando de la más grave de las penas en el ámbito sancionador laboral⁸.</p> <p>4.19. Finalmente, se puntualiza que en virtud del Principio de Legalidad, Proporcionalidad y Razonabilidad, no se puede validar el despido del actor y por tanto se establece que existe un despido arbitrario, que debe sancionarse a la parte demandada y por ello, se debe confirmar la venida en grado, así como el monto que se ordenó pagar, ya que se advierte que se ha efectuado el cálculo debidamente, tomando como factores aritméticos el tiempo laborado por el accionante y la remuneración que percibía como promedio mensual (según lo establecido en los hechos que no requieren de actuación probatoria); en consecuencia, estos agravios no pueden ampararse.</p> <p>4.20. La demandada alega en su agravio 3.6, que dieron las órdenes para que el actor acate el ejercicio regular de sus funciones que eran las de vendedor, siendo el caso que no sólo no las acató sino que adicionalmente soliviantó al resto del personal del Área de Ventas para que a su turno tampoco acataran las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar, es decir, creo un estado de insubordinación absoluta que ameritaba levantarla por lo sano, ya que estaba de por medio el grado de insubordinación y de desobediencia a acatar las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar.</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Se debe precisar que no ha sido expuesto en la contestación de demanda ni en la Audiencia de Juzgamiento, como Teoría de Caso de la empresa demandada, que el accionante haya soliviantado al resto del personal del Área de Ventas para que no acataran las órdenes de trabajo que debían ejecutar, por ello no ha sido materia de debate en la Etapa de Confrontación de Posiciones, es decir, la parte demandante no ha hecho uso de su derecho de contradicción oportunamente; por lo que, este agravio también debe desestimarse.</p> <p>4.21. La apelante aduce en su agravio 3.7, que los argumentos y pruebas aportadas por su parte, no han sido debidamente meritadas, violando el debido proceso, por lo que, la apelada no está debidamente motivada ni fundamentada, basándose en el dicho del demandante, debemos recordar que el derecho de las partes a obtener una resolución motivada no exige del juez una determinada extensión de la motivación, siendo que su contenido se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, la resolución exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta fuera breve o concisa [STC N° 1230-2002-HC/TC, STC N° 04228-2005-HC/TC].</p> <p>En tal sentido, se advierte de la sentencia apelada, que la Juez en sus considerandos ha expuesto en forma ordenada y coherente, habiendo valorado las pruebas incorporadas en el proceso de manera conjunta aplicando su apreciación razonada, la fundamentación jurídica y las razones por las que considera que se ha</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>determinado la existencia de un despido arbitrario, tal como se observa en los fundamentos 2.6 a 211; en ese sentido, no advirtiéndose transgresión alguna al deber de motivación exigido por el artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, este agravio igualmente queda desestimado</p>														
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionne L. Muñoz Rosas- Docente universitario- ULADECH católica.

Fuente: sentencia de segunda instancia en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 5, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

	<p>indemnización por despido arbitrario y la suma de S/.2,477.23 soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones trucas y gratificaciones trucas, más los intereses legales y financieros correspondientes, con costas y costos.</p>	<p>excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE</p>													
<p>Descripción de la Decisión</p>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. SI CUMPLE.</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. SI CUMPLE.</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quien le corresponde cumplir con la pretensión planteada/el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. SI CUMPLE.</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. SI CUMPLE.</p> <p>5. Evidencia claridad. (El contenido del lenguaje no excede ni abusa de uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). SI CUMPLE</p>				<p>X</p>									

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia, y de la descripción de la decisión se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 6, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao, 2019.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de Primera instancia					
			Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1-8]	[9-16]	[17-24]	[25-32]	[33 - 40]	
Calidad de la sentencia de Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta					
								[7 - 8]	Alta					
	Postura de las partes				X			[5 - 6]	Mediana					
								[3 - 4]	Baja					
								[1 - 2]	Muy baja					39

LECTURA. El cuadro 7, revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre desalojo, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta; respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao, 2019.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de Primera instancia					
			Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1-8]	[9-16]	[17-24]	[25-32]	[33 - 40]	
Calidad de la sentencia de Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta					
								[7 - 8]	Alta					
	Postura de las partes				X			[5 - 6]	Mediana					
								[3 - 4]	Baja					
								[1 - 2]	Muy baja					39

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial del Callao, fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: muy alta y alta; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de resultados preliminares

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao, las cuales fueron de rango muy alta y muy alta, (cuadro 7y 8).

Referente a la sentencia de primera instancia:

Concerniente a la calidad, se obtuvo una calificación de muy alta, de acuerdo a la respectiva calificación según los parámetros seguidos en la presente investigación; la cual fue emitido por el Segundo (2) Juzgado Especializado de Trabajo –NLPT de la Corte Superior de Justicia del Callao (Cuadro 7). Mencionar que dicha calidad se obtuvo en función a los resultados de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que obtuvieron como calificación: muy alta, muy alta y muy alta respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

- 1. Calidad de su parte expositiva de rango muy alta.** Resultado obtenido evaluando la introducción y la postura de las partes de la sentencia, ubicándose dentro de la puntuación muy alta y alta, (Cuadro 1).

En lo que concierne a la calidad de la introducción, fue de rango muy alta; debido a que cumplieron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento, evidencia el asunto, evidencia la individualización de las partes, evidencia los aspectos del proceso y la claridad.

De la misma manera al evaluar respecto a la calidad de postura de las partes se ubica en la columna de alta; debido a que se cumplieron 4 de los 5 parámetros presentes en el estudio: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante, explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos y la claridad, (no cumple) explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado.

En lo que respecta a estos resultados, se puede observar que se cumplen los parámetros usados en el estudio en lo que respecta a la calidad de la introducción donde se evidencia el cumplimiento de los artículos N° 119° y 22° inciso 1y2 del CPC. (Sagastegui 2003), artículos donde mencionan los requisitos que debe tener una sentencia en lo que respecta a lo mencionado. Así mismo en esta parte permitirá observar un encabezamiento, asunto y las partes individualizadas; en este punto se identifica a las partes las cuales inmersos en el proceso, y demás parámetros que menciona la norma.

En este punto referido a la postura de las partes, se puede apreciar en dicha sentencia consta la pretensión de una de las partes (demandante), mas no de la parte demanda, mermando la respectiva puntuación en lo que respecta al punto referido, es así que se puede mencionar que es de conocimiento la petición del demandante, según refiere León (2008), quien manifiesta que es de mucha importancia las pretensiones de ambas partes. Así mismo mencionar que dicha sentencia goza de una claridad las cual permitirá a las partes el entendimiento respectivo.

Razón por la cual, se afirma que al realizar la sentencia, dentro de la parte expositiva podemos mencionar que se cumplió en su mayoría con todo los parámetros establecidos, los requisitos establecidos como el nombre del demandante, del demandado, el número de resolución, el lugar y fecha de la expedición.

Por otra parte se puede apreciar que el juzgador ha cumplido en considerar todo los requisitos referente a esta parte de la sentencia identificado e individualizado por las partes procesales, de la misma manera respecto a sus pretensiones, observándose un trabajo ordenado y coherente respecto al caso, razón por la cual obtiene una calificación de muy alta.

- 2. Calidad de la parte considerativa fue de rango alta.** Se obtuvo el resultado teniendo en cuenta la calificación en lo que respecta a la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, obteniendo una calificación de muy alta y muy alta,(Cuadro 2).

Mencionando a la motivación de los hechos se obtuvo una calificación muy alta; porque se pudo hallar 5 de los 5 parámetros presentes en el estudio según se detalla en el cuadro.

Por otra lado en la calificación de motivación del derecho se obtuvo un rango de muy alta; debido a que se hallaron 5 de los 5 parámetros del estudio de la sentencias tal como se detalla en el cuadro mencionado.

Al respecto se puede decir que el principio de motivación fue muy alta, pues de la lectura de la sentencia y la aplicación de los parámetros establecidos se ha notado que entre otras cosas el juzgador durante la exposición de motivos logró encontrar la conexión existente entre los hechos ventilados y la norma aplicada al caso concreto

- 3. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.** Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas, el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad.

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada, el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, evidencia claridad.

Estos hallazgos, revelan que la calidad de la parte resolutive de la sentencia fue muy alta, dado a que su decisión responde a un mal análisis realizado de los hechos, medios probatorios y normatividad legal, más sin embargo en cuestión de forma si cumple con la materialización de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 121° del Código Procesal Civil (Sagastegui, 2003), el mismo que establece que el Juez debe emitir la sentencia, resolviendo todos y únicamente los puntos controvertidos, con expresión precisa y clara de lo que manda o decide, hecho que si se observa en la parte resolutive de la presente sentencia. Contenido, que se ajusta a lo expresado por Ticona (1994), quien precisa que el fallo debe ser completo y congruente, lo que significa que los jueces solamente se pronuncian según lo alegado y probado por las partes. En ese sentido el texto de la parte resolutive de la sentencia en estudio fue clara al momento de emitir su decisión.

Respecto a la sentencia de segunda instancia:

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por el Segundo (2) Juzgado Especializado de Trabajo –NLPT de la Corte Superior de Justicia del Callao (Cuadro 8). Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

- 4. La calidad de su parte expositiva fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y alta, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento, evidencia el asunto, evidencia la individualización de las partes, evidencia aspectos del proceso y la claridad.

Asimismo en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante, explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado, explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, (no cumple) y evidencia claridad.

Respecto a los resultados obtenidos se puede afirmar que el juzgador en esta parte de la sentencia ha desarrollado ampliamente los aspectos referentes a la impugnación, la descripción de los hechos ha sido adecuado, ha individualizado a las considerando sus alegaciones; es por ello que se ha evidenciado el cumplimiento de los parámetros.

- 5. Calidad de la parte considerativa fue de rango muy alta**

Posterior al análisis de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, referimos que obtienen una calificación de muy alta y muy alta, la cual se aprecia en el cuadro mencionado (Cuadro 5).

En lo que respecta a la motivación de los hechos, se hallaron 5 de los 5 parámetros usados en el estudio las cuales se aprecian el respectivo cuadro ya mencionado.

De la misma manera posterior al análisis respectivo en la motivación del derecho se puede apreciar que se hallaron 5 de los 5 parámetros presentes en la investigación, mencionados en el respectivo cuadro.

La motivación del derecho se demostró en la aplicación de las normas se ha hecho de acuerdo a las pretensiones constituidas en la sentencia, con lo que coincide en la calificación de Cajas (2008). El refiere que en la parte considerativa se da la fundamentación de las normas a aplicarse.

Por tal razón mencionar según estos resultados, mencionamos referente a la sentencia que lo encontrado en la parte expositiva concuerda con esta parte de la sentencia, es evidente el hallazgo de aquellos criterios que motivan las resoluciones, en tal sentido los hechos ponen a relucir la existencia del trabajo adecuado del juzgador, dándose cumplimiento a lo exigible según los parámetros.

También destacar, que todas las razones argumentados en la sentencia de segunda instancia, gozan de una realización similar en lo que respecta a la sentencia de la primera instancia, puede preciarse fluidez en el texto, no hallándose incongruencias, lo que permite afirmar que existe una motivación adecuada conforme la exigencia de la ley orgánica del poder judicial, artículo 12°.

6. Concerniente a la calidad de la parte resolutive fue de rango muy alta.

Para la obtención de respectiva calificación se tomó en cuenta la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión donde obtiene la calificación de muy alta y muy alta, (Cuadro 6).

En lo que concierne al principio de congruencia, se hallaron los 5 de los 5 parámetros presentes en el estudio las cuales pueden observarse en el respectivo cuadro.

De la misma manera en lo que respecta a la descripción de la decisión se hallaron 5 de los 5 parámetros tomados en cuenta en el estudio, las cuales están presentes en el respectivo cuadro arriba mencionado.

Realizando un análisis a estos resultados, mencionamos que en esta parte de la sentencia, el mencionado juzgador tuvo una participación y acción minucioso al momento de la resolución de los puntos controvertidos, lo que determina el apego a las exigencias normativas, emitiendo al final un fallo jurídicamente adecuado y congruente (Oliva y Fernández, citado por Hinostroza, 2004).

Cabe mencionar que la parte resolutive de la sentencia fue emitida dando cumplimiento a los parámetros pertinentes de la investigación.

V. CONCLUSIONES

Respecto a este trabajo concluimos, que respecto a la calidad de sentencias tanto de primera y segunda instancia sobre indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de El Callao, 2019 (cuadro 7 y 8).

Referente a la sentencia de la primera instancia

Se determina que la calidad de dicha sentencia obtuvo una calificación de muy alta dentro de lo jurídico en el presente estudio, (cuadro 7); dicha sentencia fue emitido por el Segundo (2) Juzgado Especializado de Trabajo –NLPT de la Corte Superior de Justicia del Callao, la cual tuvo como fallo: declarar fundado la demanda.

1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1).

En primer lugar la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 de 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron los 4 de 5 parámetros previstos según consta en el respectivo cuadro.

2. Se determinó que la calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fue de rango muy alta (Cuadro 2).

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontró 5 de los 5 parámetros previstos: las razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta, las razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados, las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad.

De la misma manera en la motivación del derecho fue de rango muy alta, encontrándose 5 de los 5 parámetros previstos: 1. Las razones se orientan a

evidenciar que las normas aplicadas ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones, las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas, las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales, las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión y evidencia claridad.

3. Se determinó que la calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión obtiene una calificación de muy alta, (Cuadro 3).

Analizando en el presente estudio, la calidad de la aplicación del principio de congruencia se obtiene una calificación de muy alta, debido a que se encontraron 5 de los 5 criterios o parámetros presentes en la investigación, la cual puede apreciarse en el respectivo cuadro mencionado.

Por otro lado, en lo que respecta a la calidad de la descripción de la decisión obtiene una calificación de muy alta, esto debido a que también se hallaron 5 de los 5 parámetros propuestos en el estudio de investigación.

Concerniente a la segunda instancia

Se determinó posterior a un análisis que la calidad de la sentencia tiene un rango muy alta según el estudio jurídicamente realizado en esta investigación, (Cuadro 8). Dicha sentencia fue emitida por el Segundo (2) Juzgado Especializado de Trabajo –NLPT de la Corte Superior de Justicia del Callao; donde se resuelve: confirmar la sentencia de la primera instancia.

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 4).

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: El encabezamiento, evidencia el asunto, evidencia la individualización de las partes, evidencia aspectos del proceso y evidencia claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta, porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia

congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado, no fueron encontrados, explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver y la claridad.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango muy alta (Cuadro 5).

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas, las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad.

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que las normas aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones, las razones se orientan a interpretarlas normas aplicadas, la razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

6. Se determinó la calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, obteniéndose un rango de muy alta, (cuadro 6).

Concerniente a la calidad del principio de congruencia de obtiene una calificación de muy alta, debido a que se encontraron 5 de los 5 parámetros presentes en el estudio, la cual puede apreciarse en el respectivo cuadro mencionado arriba.

De la misma manera, en lo que respecta a la descripción de la decisión obtuvo una calificación de muy alta, debido a que se hallaron 5 de los 5 parámetros

presentes en el trabajo de investigación, la cual puede apreciarse en el cuadro ya mencionado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Angel Escobar, J., & Vallejo Montoya, N. (2013). *LA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA*. Obtenido de:

<https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/5456/LA%20MOTIVACION%20DE%20LA%20SENTENCIA.pdf?sequence=2>

Campos (2010), “*la matriz de consistencia lógica*”

Casal, J. (2003); *Tipos de Muestreo*. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. *Epidem. Med. Prev*, 1: 3-7. Recuperado de: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf>

Cabanellas de Torres, G. (2008). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*.

Argentina: Heliasta.

Carnelutti, F. (2003). *Instituciones del proceso civil*. Buenos Aires: EJEA.

Carrión Lugo, J. (1994). *Análisis del Código Procesal Civil*. Lima: Cuzco.

Couture, E. (1972). *Fundamentos de derecho procesal civil*. Buenos Aires: De Palma.

Decreto Legislativo N° 728, *Ley de Productividad y Competitividad Laboral*

Devis H. (1984), 984. *Proposición General del Proceso, Tomo I: 182*. Buenos Aires: Víctor

Eugenia Ariano, Y. A. (2016). *Código Procesal Civil Comentado Tomo I*. Lima:

Gaceta Jurídica.

Fernández P. (2002), *Metodología de la Investigación. (5a. ed.)*. México: Editorial Mc Graw Hill.

Gonzales Ramírez, L. Á. (2016). *El Contrato de Trabajo y sus Modalidades*. Lima: Gaceta Jurídica.

Hernández R. (2010), *Metodología de la Investigación. (5a. Ed.)*. Mc Graw Hill Editores.

Hinostroza Mínguez, A. (2003). *Manual de Consulta Rápida del Proceso Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.

Alsina, Hugo. *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. 2a.ed. Volumen I*. Buenos Aires: Jurídicas Europa América.

La Carta Magna. recuperado de:

https://es.wikipedia.org/wiki/Carta_Magna

La Real Academia Española (2016), “*Arbitrariedad*”

Ley Orgánica del Poder Judicial, Gaceta Jurídica.

Ley N° 29497, *Nueva Ley Procesal del Trabajo*.

Ley de Productividad y competitividad laboral

Marcone (1995), “*La Sentencia*”

Mérida Hernández, C. J. (Enero de 2014). “*Argumentación de la Sentencia*”

Dictada en Proceso Ordinario". Obtenido de:

<http://biblio3.url.edu.gt/Tesario/2014/07/01/Merida-Clinton.pdf>

Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de:

http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf

Montoya Castillo, C. F. (2014). *“La Prueba en el Derecho Civil y Procesal Civil en la jurisprudencia Casatoria”*. Lima: Gaceta Jurídica.

Monroy, V. (1996), *“Procesos Laborales y su jurisdicción”*. Edición 2004.

Neves, J. (2009). *“Introducción al Derecho Laboral Peruano”*. Lima: Estrella S.A.

Plá Rodríguez, *“Los Principios del Derecho del Trabajo”*. 2ª ed. Buenos Aires; Depalma. 1978.

Pérez (2013) *“Resoluciones Judiciales”*.

Podetti (2019), *“La Acción”*

Pulla Morocho, R. S. (Julio de 2016). *“El Derecho a recibir resoluciones Motivadas desarrolladas por la Corte Constitucional, mediante Resoluciones de Acciones Extraordinarias de Protección”*. Obtenido de:

<http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/25236/1/tesis.pdf>

Raffino M. (2019), *“Derecho lLaboral”*

Rosas, J. (2015). *El Derecho Laboral en La Jurisprudencia Del Tribunal Constitucional*. Lima: Gaceta Juridica.

Solís Correa, G. S. (2015). "*La Adecuada Motivación como garantía en del debido Proceso de decretos, autos y sentencias*". Obtenido de:
<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/6204/1/T-UCE-0013-Ab-125.pdf>

Toyama Miyagusuku, J. (2016). "*Remuneraciones y beneficios Sociales*". Lima: Gaceta Jurídica.

Valderrama Valderrama, L., & Tovalino Castro, F. (2014). "*Despido Arbitrario Nuevos Criterios Jurisprudenciales Sobre su Calificación*". Lima: Gaceta Jurídica

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

EXPEDIENTE : 01695-2015-0-0701-JR-LA-02
DEMANDANTE : AAA
DEMANDADO : BBB
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO ARBITRARIO Y
OTROS
JUEZ : C
ESPECIALISTA : D

SENTENCIA

Resolución N° 08

Callao, Seis de Octubre
del dos mil dieciséis.-

La sentencia constituye la decisión definitiva de una cuestión jurídica, acto complejo que contiene un juicio de valor del mismo, sobre la base de hechos que han de ser determinados jurídicamente, por lo que debe fundarse en una actividad probatoria suficiente que permita al juzgador la creación de la verdad jurídica y así establecer con certeza la procedencia o no de la materia en controversia; en tal sentido, el Segundo Juzgado Especializado de Trabajo, de la Corte Superior de Justicia del Callao, que despacha la Doctora Saby Carmen Souza Farfán, ejerciendo la Potestad de Administrar Justicia, ha pronunciado en nombre del pueblo, la siguiente Sentencia:

I.- PARTE EXPOSITIVA

1.1.- PRETENSION:

AAA, interpone demanda contra la empresa **BBB**, cuyas pretensiones son las siguientes:

Pretensión Principal

- 1. Pago de indemnización por despido arbitrario*
- 2. Pago de Beneficios Sociales*

Pretensión Accesorio

- 3. Pago de intereses legales, costas y costos.*

1.2.- SÍNTESIS DE LA ETAPA POSTULATORIA

- a) **Fundamentos de hecho del demandante.-** Manifiesta el recurrente que ingresó a laborar el 19 de noviembre de 2009 como auxiliar de ventas, acreditando el vínculo laboral con las copias de las boletas de pago y carta de despido que adjunta.

- b) Señala que el 02 de octubre de 2015, su empleadora le entregó un memorándum suscrito por la señorita E (Recursos Humanos) en el que sin motivo alguno le comunicaron que a partir de la fecha se dedique a la venta exclusiva de PE AL PE, privándole de realizar ventas de Acero y Cobre, como lo venía haciendo. Agrega además el demandante que al momento de entrega del memorando manifestó su deseo de asesorarse sobre las implicancias y real contenido del mismo, por cuanto no entendía el por qué se le limitaba únicamente a la línea PE AL PE, la cual no tenía stock y la demandada tenía problemas legales con los proveedores de la empresa de dicha línea, por lo que el demandante no podría asumir eficazmente sus funciones, ya que dejaría de percibir comisiones por otros conceptos, sospechando que se trataba de una forma de hostigamiento.

- c) Es así que el 07 de octubre el demandante por carta notarial solicitó a la demandada dejar sin efecto dicho memorando, por carecer de motivación alguna dicha medida e implicar una reducción de su presupuesto familiar al privarlo de realizar ventas en las líneas de Acero y Cobre sin justificación alguna, ya que venía recibiendo generosas comisiones por las ventas de Acero y Cobre, siendo ello de pleno conocimiento de la demandada quien le pagaba las comisiones.

- d) El 05 de octubre de 2015 le notificaron la carta notarial de preaviso de despido imputándosele la comisión de falta grave por la negativa de firmar el memorando del 02 de octubre de 2015, señalando que el accionante quebrantó la buena fe laboral que debe existir en toda relación laboral, por un acto de insubordinación, y por ello el 12 de octubre del mismo año le remitieron la carta notarial de despido. Agrega que el 05 de octubre el demandado procedió al retiro del CPU de la computadora asignada al demandante y bloqueó sorpresivamente el acceso a los correos corporativos de la empresa.

- e) Señala el demandante que el motivo real del cese se debe a las pérdidas económicas que afrontaba la empresa por lo que al parecer tomó la decisión unilateralmente de restringir y/o eliminar el pago de comisiones de las líneas de acero y cobre y de reducción de personal.

- f) Refiere la parte demandante que no basta alegar la negación de recepción de un documento, sino que además debe acreditar las faltas que le imputa, no habiendo acreditado el demandado que haya existido incumplimiento de una obligación laboral ni reiteración de resistencia a las órdenes relacionadas con las labores, así como también debió respetar el debido procedimiento, principio de tipicidad, principio de motivación, principio de inmediatez, principio de razonabilidad y de proporcionalidad. También señala que la carta de preaviso fue suscrita y enviada por la encargada del área de recursos humanos, no siendo ella la apoderada legal

de la empresa y no contar con facultades suficientes para remitir dicha carta de pre aviso.

g) Agrega que su remuneración mensual básica siempre fue de S/.1,500.00 Soles mensuales. Indica además que no le ha efectuado su liquidación de beneficios sociales, ni le ha abonado vacaciones ni gratificaciones. Y por no ajustarse su despido a un despido justificado, conforme a ley ni haber seguido el procedimiento establecido en el artículo 31° del D.S. N° 003-97-TR es que solicita la indemnización por despido arbitrario. Siendo el monto total de su petitorio la suma de S/.35,845.56 Soles.

h) Fundamentación Jurídica: Artículo 24° de la Constitución Política del Perú, Artículos 2°; numera. 1, inciso l), 16° y 42° de la Ley N° 29497, artículos 31°, 34°, 36° Y 38° del Decreto Supremo N° 003-97-TR-T.U.O del Decreto Legislativo N° 728, Ley de la Productividad y Competitividad Laboral. **Ofrece sus medios probatorios.**

Luego de subsanadas las omisiones de la demanda, se admitió en la vía de proceso ordinario laboral mediante resolución N° 02, de fecha 11 de enero de 2016, de folios 38 a 41, señalándose fecha para la Audiencia de Conciliación.

1.3.- AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:

El acta de Audiencia de Conciliación aparece a folios 79 y 80, y según audio y video que se encuentra registrado en el sistema informático judicial, consigna que ambas partes mantienen sus puntos de vista por lo que no se arribó a acuerdo conciliatorio alguno. Acto seguido se procedió a precisar las pretensiones que es materia de juicio que son:

➤ PRETENSIONES PRINCIPALES:

1. Indemnización por despido arbitrario.

2. *Pago de beneficios sociales referidos a los conceptos de CTS, vacaciones y gratificaciones.*

➤ **PRETENSIONES ACCESORIAS:**

3. *Pago de intereses legales, costas y costos.*

1.4.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En el acta de la audiencia de conciliación la parte demandada cumplió con hacer entrega del escrito de contestación, el cual obra de folios 74 a 78, en el cual solicita que la demanda se declare infundada por los siguientes fundamentos:

- a) Señala que la demandada vio oportuno impulsar la venta de acero y cobre por lo que a partir del 01 de abril de 2014 se le promovió a representante de ventas junior al demandante solo en productos PE AL PE, y luego, a partir del 01 de junio de 2014, se le adicionó momentáneamente la promoción y venta de acero y cobre, y lo único que se ha hecho es comunicarle que a partir del 02 de octubre de 2015 este volvería a promocionar los productos PE AL PE, ello en atención a la caída de los productos que promociona la demandada ha considerado oportuno impulsar la venta de los productos PE AL PE. Por ello, con la finalidad de dar cumplimiento a lo ordenado por la Gerencia, la Jefa de Recursos Humanos le cursa el memorando al demandante en donde se le indica que volvería a desarrollar las labores para la cual fue contratado, es decir, la promoción y venta de los productos PE AL PE, pero este hizo caso omiso a recibir dicho documento, tal como lo reconoce en su carta del 06 de octubre de 2015 en donde indica “que antes de recibir dicho documento tendría que consultarlo”, pues debió acatar las disposiciones de la gerencia y se sintió hostilizado debió actuar conforme a las disposiciones laborales. Manifiesta además que el demandante al haber hecho caso omiso a las órdenes impartidas por el empleador y negarse a recibir el memorando ha quebrantado la buena fe laboral. Por otro lado, no se puede comprobar si dicha disposición generaría una disminución de su remuneración, ya que su

remuneración básica era de S/1,500.00 y las comisiones eran variables dependiendo de las ventas realizadas durante el mes.

b) En cuanto al pago de beneficios sociales, señala que según copias del proceso de Consignación de Beneficios Sociales ante el 2° Juzgado de Paz Letrado del Callao.

c) **Fundamentación jurídica:** Artículos 2°; 19° y 42° de la Ley N° 29497.

En la audiencia de conciliación se dio por contestada la demanda y se señaló fecha para la Audiencia de Juzgamiento.

1.5.- AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO.-

Esta se realizó el 08 de setiembre del presente año a las 09:00 de la mañana, según acta de registro de audiencia de juzgamiento de páginas 86 a 88, según audio y video que se encuentra registrado en el sistema informático judicial. La audiencia se llevó a cabo con ambas partes, según acreditación y luego, se efectuó la confrontación de posiciones, calificación de los medios probatorios y la Magistrada que suscribe ordenó actuar de oficio la declaración de parte del demandante que quedó registrado en el audio y video de diligencia. Y no existiendo medio probatorio pendiente de actuación se procede a emitir sentencia.

II.- PARTE CONSIDERATIVA:

2.1.- Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Debido Proceso.-

El Artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú afirma que son principios y derechos de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. El Debido Proceso implica que el juzgador al resolver la controversia que se suscite lo haga con arreglo a Derecho y en el marco del procedimiento preestablecido aplicando para ello los principios que inspiran el

proceso¹. El debido proceso tiene por función asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución. Dando a toda la persona la posibilidad de recurrir a la Justicia para obtener la Tutela Jurisdiccional de los derechos individuales, a través de un procedimiento legal en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, de ejercer el derecho de defensa, de producir pruebas y de obtener una Sentencia que decida la causa dentro de un plazo preestablecido en la Ley Procesal². Asimismo, el Código Procesal Civil en su artículo I precisa Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva **“Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”**;

El derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva es inherente a toda persona por el solo hecho de serlo. Constituye la manifestación concreta de por qué la función jurisdiccional es, además de un poder, un deber del Estado, en tanto no puede excusarse de conceder Tutela Jurídica a todo lo que se solicite. Según Gonzales Pérez **“... el derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona a que se le haga justicia, a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con unas garantías mínimas”**³;

La principal garantía establecida por el derecho al debido proceso legal y el acceso de tutela judicial efectiva o eficaz, se grafica en el acceso pleno e irrestricto con las obligaciones que la ley señala taxativamente, a los jueces y tribunales para la determinación del derecho de las personas o de las incertidumbres jurídicas con relevancia jurídica, pues de lo contrario, la negación del acceso a la justicia implica hacer caer al ciudadano en indefensión, y alejarle de las soluciones pacíficas de controversias que la Constitución prevé explícitamente en beneficio de estos y de la comunidad social.

¹ Cas N° 1972-01. Cono Norte, El Peruano, 02 de febrero del 2002, pág. 8342

² Cas. N° 3202-2001-La Libertad, El Peruano, 01 de enero del 2002, pág. 8944

³ Gonzales Pérez; citado por Carrión Lugo en, 1994, Tomo I: pág. 8

2.2 Los Principios Finalidad del Nuevo Proceso Laboral.-

Que, de conformidad a los artículos I y III del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, aplicable al presente caso; el proceso laboral se inspira, entre otros, en los principios de inmediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad, procurando que su desarrollo ocurra en el menor número de actos procesales, debiendo el Juez velar por el respeto del carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley. De otro lado, el artículo 21° del mismo cuerpo normativo señala la oportunidad para ofrecer los medios probatorios (entiéndase a los medios probatorios, como los instrumentos en virtud de los cuales las partes que integran la relación jurídico procesal pretenden acreditar sus afirmaciones con la finalidad de que se les conceda lo peticionado en la demanda, en la contestación de la demanda, en la reconvencción o en la contestación de esta). Asimismo, el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, aplicable en forma supletoria al caso de autos establece que: “...*la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.*” Siendo ello así, los medios probatorios aportados por las partes deben ser estudiados en sus elementos comunes, en sus conexiones directas e indirectas, ninguna prueba puede ser estudiada en forma aislada, tampoco en forma exclusiva, sino en su conjunto, dado que solo teniendo una visión integral de los medios probatorios se pueden sacar conclusiones en busca de la verdad, que es el fin del proceso.

Que, según el artículo III del Título Preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, se sostiene como fundamento de todo proceso laboral, el hecho que los jueces deben evitar que la desigualdad entre las partes afecte el desarrollo o resultado del proceso, para cuyo efecto procuran alcanzar la igualdad real de las partes, **privilegian el fondo sobre la forma, interpretan los requisitos y presupuestos procesales en sentido favorable a la continuidad del proceso, observan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y el principio de razonabilidad.** Los jueces laborales tienen un rol protagónico en el desarrollo e impulso del proceso. Impiden y

sancionan la conducta contraria a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe de las partes, sus representantes, sus abogados y terceros.

2.3.-Finalidad del Proceso y Carga Probatoria.-

Que, la finalidad del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica, a tenor de lo previsto en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil; dentro de un debido proceso, como una garantía constitucional, siendo que la carga de la prueba conforme a lo previsto en el artículo 23.1 de la Ley Procesal del Trabajo, corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales como la prevista en el numeral 23.3 *Cuando corresponda, si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de: b) el motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido.* Así también, el numeral 23.4 señala que incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba de: *c) El estado del vínculo laboral y la causa del despido.* 23.5 *En aquellos casos en que de la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Los indicios pueden ser, entre otros, las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.*

2.4.- Interpretación de los Derechos Laborales.-

La Décima Disposición Complementaria de La Nueva Ley Procesal del Trabajo prescribe que, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, los derechos laborales, individuales o colectivos se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por el Perú,

sin perjuicio de consultar los pronunciamientos de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los criterios o decisiones adoptados por los tribunales internacionales constituidos según tratados de los que el Perú es parte, ello en concordancia con el artículo IV del Título Preliminar referido a la Interpretación y aplicación de las normas en la resolución de los conflictos de la justicia laboral de ámbito constitucional (precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional) e infraconstitucional (precedentes vinculantes del Corte Suprema de Justicia de la República). Siendo así, encontramos relativo al tema materia de pretensión en autos la Recomendación N° 198 de la OIT. Recomendación que entre sus considerandos sostiene que la protección de los trabajadores constituye la esencia del mandato de la Organización Internacional del Trabajo de conformidad con los Principios establecidos en la Declaración Relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998 y el Programa Decente.

2.5.- Naturaleza de la relación existente entre las partes.-

Que, si bien no es un hecho que requiera probanza, atendiendo a las pretensiones de la demanda, cabe señalar que está probado que entre las partes existió una relación laboral sujeto a régimen laboral privado. Vínculo laboral que tuvo como fecha de inicio el 19 de noviembre de 2009 (hecho no discutido por el demandado) y tuvo como fecha de término el 12 de octubre de 2015.

2.6.- Despido Arbitrario.-

El Tribunal Constitucional al hablar de despido arbitrario alude a “...*voluntad extintiva de la relación laboral manifestada por el empleador que se lleve a cabo con expresión o sin expresión de causa; con el cumplimiento o incumplimiento de las formalidades procedimentales; con probanza o no probanza de la causa – en caso de haber sido ésta invocada – en el marco de un proceso.*”⁴

2.7.- Causas justas de despido.-

⁴ Fundamento jurídico 19, segundo párrafo de la STC N° 0976-2001-AA/TC antes citada.

Es oportuno precisar que según nuestra legislación laboral vigente, tenemos que el artículo 22° del T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728 – Decreto Supremo N° 003-97-TR señala: *“Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada.*

La causa justa puede estar relacionada con la capacidad o con la conducta del trabajador.

La demostración de la causa corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnar su despido.”

Así, el mismo cuerpo normativo prevé en sus artículos 23° y 24° las causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador y las causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador, respectivamente.

Y de la revisión de la carta de preaviso, a folios 15 y carta de despido a folios 10, el demandado le imputa al demandante haber incurrido en falta grave prevista en el artículo 25°, inciso a) del D.S. N° 003-97-TR, el cual establece: *“... 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.”*

2.8. Procedimiento previo laboral.-

El artículo 31° del T.U.O del Decreto Legislativo N° 728 establece que el empleador deberá otorgar por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales al trabajador para que pueda defenderse por escrito también de los cargos que se le formule, es decir, que deberá expresar en la carta de preaviso en forma expresa los cargos que se le imputa a fin que pueda ejercer su derecho de defensa.

2.9. Carta de preaviso.-

Y en el caso de autos, de la revisión de la carta de pre aviso que aparece a folios 15, podemos apreciar que la demandada se refiere al hecho de que se negara a cumplir órdenes de la Gerencia General, puesto que el 01 de octubre de 2015 se le envió un memorando comunicándole que a partir del 02 de octubre volvería a desempeñar las funciones para la cual fue contratado, pero se negó a recepcionar el documento y procedió a amenazar con denunciar al Ministerio de Trabajo, siendo ello una clara muestra de insubordinación, considerada falta grave incurra en el artículo 25°, inciso a) del D.S. N° 003-97-TR.

Sin embargo, de la revisión y análisis del artículo 25°, inciso a) contiene 4 supuestos que son:

1° Incumplimiento de obligaciones laborales que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral.

2° Reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores

3° Reiterada paralización intempestiva de labores

4° Inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial.

El demandado jamás precisó dentro de cuál de estos 4 supuestos se encontraría tipificada la conducta del trabajador, pues solo se limita a citar la norma y precisar que “... *se negó a recepcionar el memorándum de fecha 02/10/2015, y por el contrario procedió hacer una amenaza con denunciar al ministerio de trabajo.*” Y que además “... *es una clara muestra de insubordinación considerada como falta grave, estando incurso en el inciso a), del Artículo 25° del D.S. N° 003-97-TR.*”

2.10.- Principios que deben estar presentes en un despido justo.-

Para que un despido sea considerado legal por causa justa prevista en la ley, debe haber cumplido con aplicar los Principios de Inmediatez, Legalidad, Tipicidad y Proporcionalidad. Y en el caso de autos, atendiendo a que se aprecia tanto de lo alegado por el demandante como del estudio de la carta de preaviso y de despido, que debemos centrarnos en la aplicación o no de los Principios de Legalidad y Tipicidad, y finalmente de Proporcionalidad, debemos tener en cuenta que el

Principio de legalidad, se encuentra “... garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley.”⁵ En tanto que el **Principio de Tipicidad** “...constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168° de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (*Derecho administrativo sancionador*, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella".⁶

Precisados los principios de legalidad y tipicidad, que como se ha podido ver, no son lo mismo y así también lo señala el Tribunal Constitucional, pasamos a analizar la carta de preaviso mediante la cual el demandado le imputa una falta grave al demandante que consiste en **negarse a recepcionar el memorando y que procedió a amenazar con denunciar al Ministerio de Trabajo**, afirmando que era una clara muestra de insubordinación, considerada falta grave que estaba contemplada en el artículo 25°, inciso a) del T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728, sin especificar dentro del cual de los cuatro supuestos contenidos en esta norma se encuentra la conducta atribuida al actor, no habiendo aplicado el Principio de Legalidad. Así como tampoco ha invocado la norma expresa, legal o reglamentaria que contenga la descripción exacta de la conducta que se le atribuye como una falta grave, evidenciándose que tampoco ha respetado ni aplicado el empleador el **Principio de Tipicidad**, ya que según el audio y video de la Audiencia de juzgamiento la parte demandada describe (minutos 38:45 a 38:55): “*insubordinación es no acatar lo que la Gerencia le da*”, sin especificar en qué norma legal o reglamentaria se encuentra dicha conducta tipificada como falta grave .

⁵ STC N° 2050-2002-AA/TC. Fund. Jur. 9. Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28/05/2003

⁶ STC N° 2050-2002-AA/TC. Ibid.

Finalmente, aun cuando hubiere estado prevista en la ley y tipificada dicha conducta como falta, atendiendo a que básicamente fue que el demandante se negara a recibir el memorando y que el demandado pretende hacer ver en su escrito de contestación, de folios 74 a 78, que era una conducta ya reiterada por un hecho ocurrido en el año 2011, reiterancia que no forma parte de la imputación de cargos, resulta totalmente desproporcionado en primer lugar, calificar dicha conducta como falta grave pretendiendo encuadrarla como un incumplimiento de obligaciones laborales que suponga el quebrantamiento de la buena fe laboral, como lo ha pretendido hacer en la carta de despido, a folios 10, causal no invocada en la carta de preaviso, atentando ello como ya hemos señalado al Principio de Tipicidad y vulnerando evidentemente el derecho fundamental de defensa del trabajador, puesto que, según se puede verificar a folios 15, en la carta de preaviso o de imputación de cargos donde califica dicha conducta como muestra de insubordinación, considerada como falta grave, sin precisar si se trata o no de incumplimiento de obligaciones laborales o de otro supuesto contenido en el inciso a) del artículo 25° invocado, y es en este sentido que el demandante ejerció su derecho de defensa en la carta notarial de fecha 06 de octubre 2015 que el demandado la recibiera el 07 de octubre, según aparece de folios 13 y 13 vuelta, anexo 1-E de la demanda, más no la ejerció como si se le imputara el incumplimiento de obligaciones laborales que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral, cargo que sí aparece en la carta de despido, según hemos señalado, y contra el cual el demandante no pudo ejercer su derecho de defensa. Al respecto resulta oportuno precisar que el artículo 32°, tercer párrafo del D.S. N° 003-97-TR precisa que el empleador no podrá invocar posteriormente causa distinta de la imputada en la carta del despido y si iniciado el trámite previo al despido el empleador toma conocimiento de alguna otra falta grave en que incurriera el trabajador que no fuera materia de imputación, podrá reiniciar el trámite. Es decir, que no habiendo sido imputada la falta de reiterancia de resistencia a las órdenes relacionadas a las labores en la carta de imputación de folios 15, no puede el demandado pretender hacer valer esta causal de falta grave en su escrito de contestación ni en la audiencia de juzgamiento, minutos 08:15 a 08:23, porque ello vulneraría el derecho fundamental del debido proceso del demandante.

Y en segundo lugar, resulta totalmente desproporcionado sancionar con un despido esta conducta omisiva de no recepcionar el memorando donde le indicaban sus nuevas funciones con el despido, ya que todo trabajador tiene derecho a consultar previamente respecto a las implicancias del memorando o comunicación en el que el empleador esté ejerciendo su *ius variandi*, puesto que no se puede presumir que esta consulta conlleve a una negativa a cumplir lo que se está disponiendo en dicho documento, como pretende la demandada incluso en la audiencia de juzgamiento, minutos 05:23 al 05:47, al indicar que esa respuesta del demandante fue tomada como negativa a cumplir, sin tener en cuenta que expresamente el artículo 37° del D.S. 003-97-TR expresamente señala que el motivo del despido no se presume sino que tiene que ser probado.

En conclusión, tampoco aplicó el demandado el **Principio de Proporcionalidad** que consiste “atribuir correctamente a la conducta infractora del trabajador la connotación de grave”.⁷ Y menos aún aplicó este principio al momento de decidir aplicar la sanción de despido, pese a que el Tribunal Constitucional ya ha determinado en la STC N° 03169-2006-AA/TC, detalló que “Los principios de razonabilidad y proporcionalidad al momento de imponer la sanción de despido se aplicarán teniendo presente la gravedad de la falta cometida, la categoría, la antigüedad y los antecedentes disciplinarios del trabajador”, circunstancias que en el caso de autos no ha tomado en cuenta el demandado.⁸

Asimismo, esta Sentencia del Tribunal Constitucional también determinó que la no aplicación de los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad al imponer la sanción de despido al trabajador constituye a su vez una vulneración al derecho al debido proceso sustantivo en el fundamento jurídico 14 ya mencionado, refiriéndose a un caso de despido por parte de una Municipalidad contra un servidor.

2.11 .- Indemnización por despido arbitrario.-

⁷ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El despido en el Derecho Laboral Peruano. Aras, Lima, pág. 231

⁸ STC N° 3169-2006-PA/TC. Fund. Jur. 14. Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21/02/2009

De lo analizado podemos concluir claramente que nos encontramos ante un despido arbitrario, ya que el demandado BBB no ha podido acreditar que la conducta realizada por el trabajador se encuentre prevista como falta grave contenida en alguno de los cuatro supuestos contenidos en el artículo 25°, inciso a) del D.S. N° 003-97-TR y menos aún que se encuentre tipificada como tal en alguna otra norma legal o reglamentaria, por lo tanto, al no haber acreditado ello la parte demandada, el demandante tiene derecho a una indemnización por despido arbitrario, equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios, con un máximo de doce remuneraciones, según lo establece el artículo 38° del T.U.O. del Decreto Legislativo antes citado.

Y tomando como última remuneración mensual la suma de S/.1,500.00 más el promedio de comisiones de los últimos 06 meses que, según las boletas de pago que aparecen de folios 05 a 07, asciende a S/.1,444.06 Soles, entonces hace una suma mensual de: $(1500 + 1444.06)$ S/. 2,944.06, por lo que el valor de una remuneración y media ordinaria mensual asciende a **S/.4,416.06 Soles**. Siendo el monto total a pagar por indemnización por despido arbitrario **S/.26,054.90 Soles**, según liquidación que se realiza:

Fecha de ingreso : 19/11/2009
 Fecha de cese : 12/10/2015
 Tiempo : 5 años, 8 meses y 24 días

Tiempo	Cálculo	Monto
5 años	$S/.4,416.06 \times 5$	S/.22,080.30
10 meses	$S/.4,416.06/12 \times 10$	3,680.05
23 días	$S/.4,416.06/12/30 \times 23$	282.13
TOTAL		S/. 26,042.48

2.12.- Remuneración mínima computable.-

Que, encontrándose el trabajador sujeto al régimen de la actividad privada, debemos aplicar lo dispuesto por el artículo 9° del D.S. N° 001-97-TR – Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 650, Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, que considera remuneración computable la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador, en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera sea la denominación que se le dé, siempre que sean de su libre disposición. Asimismo, el artículo 17° del mismo T.U.O. establece que para el caso de comisionistas que perciban remuneración principal imprecisa, la remuneración computable se establece en base al promedio de las comisiones, destajo o remuneración principal imprecisa percibidas por el trabajador en el semestre respectivo. Norma aplicable al presente caso atendiendo a que el demandante percibe una remuneración básica en suma fija, más comisiones por ventas que son montos variables cada mes, según se aprecia de las copias de las boletas de pago que obran de folios 05 a 09.

Es así que tenemos como última remuneración la suma de S/1,500.00 Soles, más el promedio de las comisiones de los meses de mayo a setiembre 2015 [(359.81 + 4,601.90 + 1,532.19 + 867.28 + 1,218.24)/5] que es de S/1,715.88, por lo que la remuneración mínima asciende a (1500 + 1715.88) **S/3,215.88** y la Remuneración Mínima Computable es la siguiente:

R.M.C. S/3,215.88 + S/.535.98 (1/6 RM) = **S/3,751.86**

2.13.- Compensación por Tiempo de Servicios.-

Que, en cuanto a la compensación por tiempo de servicios, el artículo 21° del Decreto Legislativo 650 establece que los empleadores depositarán en los meses de mayo y noviembre de cada año, tanto dozavos de la remuneración computable percibida por el trabajador en los meses de abril y octubre respectivamente, como meses completos haya laborado en el semestre respectivo; la fracción de mes se depositará por treintavos; y, en caso de incumplimiento, queda obligado a abonar los intereses financieros que hubiera generado el depósito de haberse efectuado oportunamente, de conformidad con el artículo 56° del T.U.O. de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios, Decreto Supremo N° 001-96-TR.

En el presente caso cabe señalar que BBB consignó en el proceso N° 4211-2015-0-0701-JP-LA-02 los beneficios sociales por la suma de S/3,849.12 (Tres mil ochocientos cuarenta y nueve Soles con doce céntimos), según copias que se aprecian en autos de folios 25 a 31, suma que se deberá deducir del monto de la liquidación que procederemos a realizar en caso obtengamos suma mayor, en tanto el abogado de la parte demandante en la audiencia de juzgamiento, según audio y video minutos 05:23 al 05:47 si reconoce la existencia de dicho proceso y señala que el Juez se reservó el pronunciamiento, siendo solo un pago parcial.

Periodo	Cálculo	Monto
Mayo – Set. 2015	$S/3,751.86/12 \times 5$	S/.1,563.28
01/10/2015	– $S/3,751.86/12/30 \times 12$	S/. 125.06
12/10/2015		
Total		S/. 1,688.34

2.14.- Gratificaciones.

Los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada, tienen derecho a percibir dos gratificaciones en el año, una con motivo de fiestas Patrias y la otra con ocasión de la Navidad. Que, atendiendo al periodo laborado del demandante es de aplicación la **Ley N° 27735⁹**, que en su artículo 2° establece que el monto de cada una de las gratificaciones es equivalente a la remuneración que perciba el trabajador en la oportunidad en que corresponde otorgar el beneficio, la remuneración estará integrada por la remuneración básica y todas las cantidades que regularmente perciba el trabajador en dinero o en especie como contraprestación de su labor, cualquiera que sea su origen o la denominación que se les dé, siempre que sea de su libre disposición. Para tener derecho a la gratificación es requisito que el trabajador se encuentre efectivamente trabajando durante la quincena de julio o diciembre, respectivamente. Las gratificaciones ordinarias equivalen a una remuneración íntegra

⁹ Ley N° 27735, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28/05/2002.

si el trabajador a laborado durante todo el semestre, si ha laborado menos de un semestre las gratificaciones se reducen proporcionalmente en su monto, en base a los meses calendarios completos laborados en el período correspondiente, de conformidad a lo establecido en el numeral 3.4 del artículo 3° del Decreto Supremo número 005-2002-TR¹⁰, modificado por Decreto Supremo 017-2002-TR.

Y habiendo laborado hasta el 12 de octubre de 2015, verificándose en la boleta de pago del demandante a folios 06 que sí le abonaron gratificación de Fiestas Patrias, solo corresponde liquidar la gratificación de Navidad como gratificación trunca:

S/.3,215.88/6 x 3m	=	S/. 1,607.94 +
		S/. 144.71 (9%)
Total		S/. 1,752.65

2.15.- Vacaciones.-

El artículo 25° de la Constitución Política del Estado establece que los trabajadores tienen derecho a descanso semanal y anual remunerado, su goce y compensación se regulan por Ley o por convenio. De este modo esta norma constitucional no sólo reconoce a todo trabajador sin distinción alguna el derecho al descanso semanal sino también el disfrute de vacaciones. El Decreto Legislativo N° 713 que consolida la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada en su artículo 10° establece que el trabajador tiene derecho a treinta días calendario de descanso vacacional por cada año completo de servicios. Y en cuanto al récord trunco, el artículo 22°, segundo párrafo del Decreto Legislativo N° 713 citado establece: *“El récord trunco será compensado a razón de tantos dozavos y treintavos de la remuneración como meses y días computables hubiere laborado, respectivamente.”* Por lo que tomando en cuenta su fecha de ingreso y cese del trabajador, debemos proceder a liquidar vacaciones truncas:

¹⁰ D.S. N° 005-2002-TR. Reglamento de la Ley N° 27735

Periodo	Cálculo	Monto
10 meses	$S/.3,215.88/12 \times 10m$	2,679.90
23 días	$S/.3,215.88/12/30 \times 23$	205.46
TOTAL		S/. 2,885.36

2.16.- Resumen de la Deuda.-

Que, sumados los extremos anteriormente amparados de indemnización por despido arbitrario, Compensación por Tiempo de Servicios, vacaciones trucas, y gratificaciones trucas, ascienden a **S/. 32,368.98 Soles**, que deberá pagar la demandada, más los intereses financieros y legales, según corresponda de conformidad con el artículo 3° del Decreto Ley N° 25920 y el artículo 56° del T.U.O. del Decreto Legislativo N° 650, que deben calcularse y liquidarse en ejecución de sentencia.

RESUMEN DE DEUDA	
CONCEPTO	MONTO
Ind. X desp.arbitrario	S/.26,042.30
CTS	1,688.34
Gratificaciones	1,752.65
Vacaciones	2,885.36
TOTAL	S/.32,368.65

No obstante, es oportuno reiterar que, habiendo consignado el demandado ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado del Callao la suma de S/. 3,849.12, por concepto de beneficios sociales, procederemos a descontar dicho monto del total de la liquidación realizada en la presente resolución por Beneficios Sociales que asciende a S/.6,326.35, adeudando la suma de **S/.2,477.23** (6,326.35 – 3,849.12). Siendo así, la suma total por todo concepto que deberá abonar la demandada a favor del demandante asciende a:

$$S/.26,042.30 + S/. 2,477.23 = \mathbf{S/. 28,519.53}$$

2.17.-Costos y costas.-

Conforme a lo ya establecido en los artículos 14° y 31° de la Ley N° 29497, y en aplicación supletoria del artículo 412° del Código Procesal Civil, siendo la demandada la parte vencida le corresponde asumir el pago de costas y costos. Así, de la revisión de autos tenemos que el demandante si ha presentado sus aranceles así como sus comprobantes de pago por derecho de notificación judicial, habiendo sido patrocinado por un abogado que no es parte de la defensa pública, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 411° del Código antes citado que señala que son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo para su Fondo Mutual y para cubrir los honorarios de los Abogados en los casos de Auxilio Judicial, liquidándose el monto en ejecución de sentencia.

III.- PRONUNCIAMIENTO

Por estos fundamentos y administrando justicia a nombre del pueblo de conformidad con lo establecido por el Artículo N° 138° de la Constitución Política del Perú vigente:

RESUELVE:

1.- DECLARAR FUNDADA en parte la demanda de folios 18 a 28, escrito de subsanación de folios 35 a 37 interpuesta por **AAA** contra **BBB**;

2.- ORDENAR a la demandada que pague a favor del demandante la suma total de **S/. 28,519.53 (Veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 Soles)**, siendo la suma de S/. 26,042.30 Soles por indemnización por despido arbitrario y la suma de S/.2,477.23 Soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones truncas y gratificaciones truncas, **más los intereses legales y financieros correspondientes; con costas y costos.**
Notifíquese.-

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SALA LABORAL PERMANENTE

EXPEDIENTE N° : 01695-2015-0-0701-JR-LA-02.
DEMANDANTE : AAA.
DEMANDADO : BBB.
GRADO : APELACIÓN DE SENTENCIA
MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO ARBITRARIO y
OTROS
PONENTE : D
VISTA DE CAUSA : 24.01.2017

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN NÚMERO TRECE

Callao, treinta de enero
del dos mil diecisiete.-

Vista la causa en Audiencia Pública de fecha 24 de enero del 2017, con las exposiciones de los abogados de ambas partes.

I. MATERIA DE APELACIÓN:

Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número ocho, de fecha 06 de octubre del 2016, de fojas 109 a 123, en el extremo que resuelve declarar **1) FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por AAA contra BBB; **2) ORDENAR** a la demandada que pague a favor del demandante la suma total de **S/.28,519.53 (Veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 soles)**, siendo la suma de S/.26,042.30 soles por indemnización por despido arbitrario y la suma de S/.2,477.23 soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones truncas y gratificaciones truncas,

más los intereses legales y financieros correspondientes, con costas y costos.

II. ANTECEDENTES:

2.1. Demanda:

Mediante escrito de fecha 23 de octubre del 2015, de fojas 18 a 28, subsanado de fojas 34 a 37, don AAA, interpone demanda de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales referidos a los conceptos de compensación por tiempo de servicios, vacaciones y gratificaciones, así como pago de intereses legales, costas y costos. Sostiene en síntesis los siguientes fundamentos de hecho:

2.1.1. El 19 de noviembre del 2009, el demandante ingresó a laborar para la demandada en calidad de Auxiliar de Ventas, quedando acreditada la naturaleza laboral del vínculo que los unía con las copias de las boletas de pago que adjuntan y con el tenor de la carta de despido de fecha 12 de octubre del 2015, remitida a su persona, desde la fecha de ingreso hasta el cese percibió como contraprestación por su trabajo la suma de S/.1.500 nuevos soles mensuales.

2.1.2. El 02 de octubre del 2015, la empleadora demandada hizo entrega de una comunicación (memorándum) suscrita por la señorita E (Recursos Humanos), en la que se señala, sin razón, argumento o motivación alguna, que a partir de esa fecha el demandante debía dedicarse a la venta exclusiva de PE AL PE, privándole de realizar ventas de acero y cobre, como lo venía haciendo anteriormente por más de un año, siendo así, el demandante con fecha 07 de octubre procedió a solicitar vía carta notarial se deje sin efecto el memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, por carecer de motivación alguna, debiendo tenerse en cuenta que si bien el demandante recibió capacitación teórica y práctica sobre manejo de tuberías y accesorios PE AL PE, cuando fue promovido al cargo de Representante de Ventas Junior, a partir del 01 de abril del 2014, nunca se le conminó a que se dedique a la venta exclusiva de PE AL PE, sino por el contrario se dedicaba a la venta en las líneas de acero y cobre.

2.1.3. Con fecha 05 de octubre del 2015, se le notificó la carta notarial de pre aviso de despido al demandante, imputándole la comisión de una falta grave consistente en la supuesta negativa de firmar el memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, optando la demandada por el razonamiento de que el accionante quebrantó la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo por realizar un acto de insubordinación consistente en la supuesta negación de suscripción de un memorándum, por lo que el 12 de octubre de ese año, cursa una carta notarial de despido, comunicando al demandante que había queda despedido de la empresa.

2.1.4. Se debe mencionar que el motivo real del cese del demandante se debió a las perdidas económicas que afrontaba la empresa y que por dicha razón había tomado la decisión unilateralmente de restringir y/o eliminar el pago de comisiones de las líneas acero y cobre y reducción de personal, siendo esta la razón por la cual la demandada dejó sin efecto el contrato laboral celebrado con el demandante el 19 de noviembre del 2009, asimismo, cuando se le remitió el memorándum al demandante, éste manifestó su deseo de asesorarse sobre las implicancias de la decisión del empleador, dado a que no entendía por qué se había determinado limitarlo única y exclusivamente a la línea PE AL PE, la misma que no tenía stock, además de que la demandada tenía problemas con los proveedores de la empresa en lo referente a dicha línea, razón por la que el demandante no podía asumir eficazmente sus funciones si se dedicaba solamente a la línea PE AL PE, dejando de percibir comisiones por otros conceptos, por ello ante la sospecha que se trataba de una forma de hostigamiento consistente en hacer que disminuya su productividad solicitó facilidades para asesorarse.

2.1.5. Agrega que posteriormente al 05 de octubre del 2015, el ex empleador de manera inmotivada procedió al retiro del CPU de la computadora que se le había asignado al accionante, bloqueó sorpresivamente el acceso a los correos corporativos de la empresa, siendo que las sospechas de actos de hostigamiento se dieron en un contexto en el cual días previos al memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, se

le propone al demandante brinde sus servicios a la empresa como trabajador independiente, en suma, la demandada aduce que el demandante se negó a recibir el memorándum del 02 de octubre del 2015, que dicha negación consistió en un acto de insubordinación que originó el quebrantamiento de la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, por cuya razón la demandada le imputó la comisión de falta grave que sirvió de fundamento para el despido, no habiendo acreditado la demandada ninguno de los dos primeros supuestos contenidos en el inciso a) del artículo 25° del Decreto Supremo N° 003-97-TR.

2.2. Contestación de la Demanda:

BBB, con escrito presentado con fecha 10 de mayo del 2016, de fojas 74 a 78, contesta la demanda señalando en síntesis lo siguiente:

2.2.1. El demandante ha laborado para su representada desde el 19 de noviembre del 2009, desempeñándose como Auxiliar de Ventas, labor que desempeñaba solo en oficina y no percibía comisiones, la Gerencia dispuso que a partir del 01 de abril del 2014, se le promueva a Representante de Ventas Junior, sólo en los productos PE AL PE, posteriormente a partir del 01 de junio del 2014, se le adicionó momentáneamente la promoción y venta de acero y cobre, lo único que estaba haciendo su representada era comunicarle que a partir del 02 de octubre del 2015, sólo volvería a promocionar los productos PE AL PE, ya que ante la caída de la demanda de los productos que promociona su representada, vio oportuno impulsar la venta de los productos PE AL PE, razón por la que ordenó al demandante que refuerce la venta de dichos productos, al citarlo para hacerle entrega de dicho memorándum, el demandante hace caso omiso a recibir dicho documento, tal como reconoce en su carta del 06 de octubre del 2015, siendo que al ser el demandante un trabajador subordinado, como tal debería acatar las disposiciones que la Gerencia impartía, por lo que, si se hubiese sentido hostilizado debió haber actuado de conformidad con las disposiciones laborales, pero debió haber recibido el memorándum, haciendo presente que no es la primera vez que el demandante se

niega a cumplir las disposiciones que la empresa le ordenaba, ya que venía mostrando acatos de indisciplina desde el 2011, al extremo de faltarle al respeto a una trabajadora, así también se ausentaba del centro de labores sin explicación.

2.2.2. El demandante ha hecho caso omiso a las órdenes impartidas por el empleador al negarse a recibir el memorándum donde se le indica las nuevas disposiciones del empleador, a partir del 02 de octubre del 2015, que se dedicaría a promocionar los productos PE AL PE, con la cual ha quebrantado la buena fe laboral, siendo que el demandante no puede probar un hostigamiento, ya que al negarse a recibir el memorándum y cumplir las nuevas disposiciones emanadas por la Gerencia, no podíamos comprobar si estas disposiciones generarían una disminución de sus remuneraciones, ya que percibía una remuneración básica de S/.1,500.00 soles y las comisiones eran variables dependiendo las ventas realizadas durante el mes, en cuanto al bono vacacional era un acto de liberalidad de la empresa que hacía a los trabajadores siempre y cuando hayan cumplido con las metas trazadas, en cuanto a lo que precisa el demandante que no se le ha efectuado la liquidación de beneficios sociales, su representada ha cumplido con hacer efectivo el pago de los respectivos beneficios sociales, lo cual acredita con las copias de la consignación efectuada ante el Segundo Juzgado de Paz Letrado del Callao, habiendo actuado en estricto cumplimiento de las disposiciones legales y en cumplimiento de las disposiciones dictadas por la Gerencia, considerando que el despido es justo, no teniendo que pagar indemnización por la conducta del ex trabajador por actos de insubordinación.

2.3. Audiencia de Conciliación:

El 09 de mayo del 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, con la asistencia de ambas partes, habiéndose establecido las siguientes pretensiones materia de juicio:

2.3.1. Pretensiones Principales:

2.3.1.1. Indemnización por despido arbitrario.

2.3.1.2. Pago de Beneficios Sociales referidos a los conceptos de CTS, vacaciones y gratificaciones.

2.3.2. Pretensiones Accesorias:

2.3.2.1. Pago de intereses legales, costas y costos.

2.4. Audiencia de Juzgamiento:

El 08 de setiembre del 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Juzgamiento, con la asistencia de ambas partes, se efectuó la etapa de confrontación de posiciones, en la etapa de actuación probatoria, se determinaron los siguientes hechos que requirieron actuación probatoria:

2.4.1. Hechos que requirieron actuación probatoria:

2.4.1.1. Determinar si procede la indemnización por despido arbitrario.

2.4.1.2. Determinar si procede el pago de beneficios sociales referidos a CTS, vacaciones y gratificaciones legales.

2.4.1.3. Determinar si procede el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

Asimismo, se admitieron los medios probatorios de ambas partes, en virtud del artículo 22° de la Ley N° 29497 la Magistrada admitió como prueba de oficio las declaraciones de parte del demandante y del apoderado de la demandada, las mismas que quedaron registradas en audio y video, se pasó a la etapa de alegatos de clausura y se reservó el fallo de la sentencia para el 15 de setiembre del 2016, sin embargo, por resolución número nueve, de fecha 06 de octubre del 2016, se difirió la

notificación del texto de la sentencia para el 14 de octubre del 2016.

2.5. Sentencia:

Mediante resolución número ocho, de fecha 06 de octubre del 2016, de fojas 109 a 123, se emitió sentencia conforme a los términos expuestos precedentemente.

III. FUNDAMENTOS Y AGRAVIOS DE LA APELACIÓN DE LA SENTENCIA:

Por escrito de fecha 21 de octubre del 2016, de fojas 129 a 134, la demandada interpone recurso de apelación contra la sentencia emitida en autos, fundamentando los siguientes agravios:

3.1. La sentencia ha incurrido en errores y omisiones que ameritan su nulidad o revocatoria por cuanto los medios probatorios en los que sustentan la falta grave y por ende el despido acompañados con la contestación de la demanda, no han sido evaluados con la sana crítica que exige su lógica, la falta grave imputada al accionante se encuentra tipificada dentro del inciso a) del artículo 25° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, conforme se ha señalado en la carta de preaviso y de despido, siendo que el demandante se negó a cumplir sus obligaciones que se le estaban asignando según el Memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, el mismo que al no haberlo recibido conforme a su deber de obediencia, tuvo que ser remitido por conducto notarial, criterio renuente que confirma que el reclamante hizo cuanto estuvo a su alcance para que lo despidieran con arreglo a ley, haciendo saber que el actor tuvo a cargo la venta de productos, por lo tanto, su conducta laboral repercutía de manera directa en su organización, aspecto que demuestra que la empresa al dar inicio al procedimiento de despido exigido por ley, lo ejecutó al no tener más alternativa que la de cesar al demandante.

3.2. Acerca de la indemnización por el despido arbitrario aludido en la sentencia, se

ordena el pago en base a que: i) existe causa justa de despido si el principal acredita en juicio la existencia del motivo del cese, tomando en cuenta si se promovió el proceso del despido con el envío de la carta de preaviso y de despido, consignando que esto último si se respetó, en cambio la causa grave no ha sido acreditada (Punto 2.6 y ss de la sentencia); ii) el inciso a) del artículo 25° del TUO 728 tiene cuatro sub variables de supuestos, que al estar relacionados con el Principio de Legalidad y Tipicidad no ha sido acreditado por su parte (Punto 2.9 y ss de la sentencia); iii) los hechos sancionados al actor durante el 2011 no forman parte de los cargos imputados al reclamante; y, iv) la sanción del despido impuesto es desproporcionado; cada uno de esos supuestos les afecta porque: Sobre el ítem i) han acreditado en lo formal y sustancial que la causa del despido invocada en su carta de pre aviso y de despido se han articulado, de modo que no podían ser sancionados por haber supuestamente actuado de manera arbitraria, dado que han actuado en estricto cumplimiento y aplicación de los principios de inmediatez, legalidad, tipicidad y proporcionalidad al momento de separar al demandante, ya que el acto de desobediencia por parte del demandante al negarse a recepcionar el memorándum en donde se le ordenaba desempeñar nuevamente las funciones para las cuales se le contrató, fue la negativa que determinaba la afectación a dar cumplimiento a las órdenes impartidas por el principal.

3.3. Sobre el ítem ii) han acreditado que el actor incumplió las obligaciones como trabajador, lo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, ya que se ha actuado de manera inmediata, tan luego se produjo la afectación de las órdenes de trabajo, debido a la gravedad que contenía la desobediencia, habida cuenta que el actor era vendedor y como tal dentro del esquema organización de su empresa, su quehacer es de trascendencia, pero de la misma manera el Principio de Legalidad se acató, reiterando que la norma afectada en el inciso a) del artículo 25° del D. S. N° 003-97-TR, en esa dirección el también Principio de Tipicidad fue considerado como factor de la falta grave cometida en su agravio, razón por la cual lo hicieron saber tanto al cursar la carta de pre aviso y de despido, más aún si al actor le suministraron una orden regular del trabajo vinculado con las tareas que siempre ejerció en pro de

la empresa y, simplemente la incumplió, por eso se le despidió.

3.4. Sobre el ítem iii) consideran que era importante para dictar una sentencia arreglada a derecho los antecedentes del actor, ya que al tratarse de hechos análogos, el sólo hecho de ser sancionado por lo mismo acuerda al juzgador, sin duda, de que el trabajador es inconsecuente con el grado de cooperación, aprestamiento, buena fe y lealtad en la prestación, el actor no enmendó su conducta laboral, los medios probatorios han de ser presentados con la suficiente abundancia para que el órgano juzgador sepa cuál es el motivo probatorio de la Litis y a éste, igualmente evaluarlos, de modo que el análisis crítico de todos ellos sirva para dictar la sentencia que resuelva el conflicto jurídico, siendo que tales medios probatorios no podrían ser dejados de lado, puesto que les generaría un estado de indefensión, con esos medios probatorios buscaron acreditar que el actor no fue un trabajador presto a servirles.

3.5. Sobre el ítem iv) han aplicado el Principio de Proporcionalidad, en virtud de que la ley señala que la 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, ante esta actitud por parte del demandante, sólo cabía aplicarle la sanción del despido, ya que así lo señala el artículo 24° del D.S. N° 003-97-TR más la falta grave que se le imputa al demandante está contemplada en el inciso a) del artículo 25° del D.S. N° 03-97-TR, por cuanto se negó a cumplir las nuevas disposiciones que la Gerencia General le había ordenado, negativa que hace ver, que estamos ante un claro incumplimiento de las obligaciones del trabajador, precisando que uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo es la subordinación, que si el dependiente lo incumple, entonces la esencia de la prestación se resquebraja de manera aleve y directa, ya que la negativa del trabajador de cumplir las órdenes de trabajo vinculadas con las del área venta son letales en cualquier organización empresarial, brindando un acto de insubordinación directa que conlleva al quebrantamiento de la buena fe laboral.

3.6. En base a las facultades dispuestas por el artículo 9° del TUO 728 dieron las

órdenes para que el actor acate el ejercicio regular de sus funciones que eran las de vendedor, siendo el caso que el actor no sólo no las acató sino que adicionalmente soliviantó al resto del personal del Área de Ventas para que a su turno tampoco acataran las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar, es decir, creo un estado de insubordinación absoluta que ameritaba levantarla por lo sano, ya que estaba de por medio el grado de insubordinación y de desobediencia a acatar las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar, es decir, se creó un estado de insubordinación absoluta que ameritaba por lo sano levantarla, ya que estaba de por medio acatar órdenes de trabajo que le fueron acordadas al demandante, si el acto brindado por el actor y a su turno coligado por su parte, lo colocan como vencedor, habría que preguntarse de qué manera habría de actuar el patrono y el trabajador frente a las órdenes de trabajo impartidas para estatuir el justo medio, esquivo por cierto, por el tenor de su sentencia, en esa misma dirección está la tipicidad y legalidad a través de las cuales se apartó al actor por los motivos ampliamente reseñados.

3.7. Con los argumentos y pruebas aportadas por su parte, las mismas que no han sido debidamente meritadas se está violando el debido proceso, teniendo en cuenta que la apelada no está debidamente motivada ni fundamentada, basándose en el dicho del demandante, por lo que, solicitan la revocatoria o nulidad de la sentencia impugnada.

IV. ANÁLISIS:

Normas Legales:

4.1. La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes conforme al artículo 138° de la Constitución Política del Perú.

4.2. El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente, así lo

señala el artículo 364° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al caso de autos, conforme lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 29497- Nueva Ley Procesal del Trabajo). Asimismo, cabe anotar que el artículo 370 in fine del Código Procesal Civil recoge en parte el aforismo latino “*Tantum devolutum quantum appellatum*” por lo que en la apelación la competencia del superior sólo alcanza a esta y a su tramitación, de modo que corresponde al órgano revisor circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada en lo que ha sido materia de la misma.

Materia Controvertida:

4.3. Conforme fluye del contenido de la demanda, la parte demandante señala que se le despidió imputándole la comisión de una falta grave consistente en la supuesta negativa de firmar el memorándum de fecha 02 de octubre del 2015; por su parte, la demandada sostiene que el accionante ha incurrido en falta grave al haber quebrantado la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, falta que se encuentra tipificada en el literal a) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante LPCL). Siendo ello así, corresponde determinar si el despido del actor se dio por haber incurrido en falta grave tipificada en el literal a) del artículo 25° de la LPCL antes citada, lo cual justificaría su despido, o si por el contrario, el despido del accionante fue realizado de manera arbitraria.

Protección constitucional del trabajador contra el despido arbitrario:

4.4. El artículo 27° de la Constitución Política del Estado establece que “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”, con ello se determina que nuestra Carta Magna concede a la Ley la facultad de proteger al trabajador contra el despido arbitrario, así tenemos que la LPCL en sus artículos 22° a 25°, 31° y 32° regula las causales taxativas que habilitan al empleador a despedir al

trabajador por causa justa (artículos 22° a 25°), así como el procedimiento que el empleador debe observar para el correspondiente despido (artículos 31° y 32°). Asimismo, esta norma legal establece los derechos del trabajador que es despedido arbitrariamente (artículos 34° y 38°). En ese sentido, el Tribunal Constitucional, ha establecido lo siguiente:

*“El derecho al trabajo se encuentra reconocido por el artículo 22° de la Constitución. Al respecto, este Tribunal estima que el contenido esencial del referido derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. **Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.***

*Respecto al derecho constitucional a la protección adecuada contra el despido arbitrario reconocido en el artículo 27° de la Constitución, se debe señalar que este Tribunal, en la STC N.° 00976-2001-AA/TC, delimitó su contenido e interpretó qué debe entenderse por protección adecuada contra el despido arbitrario. Asimismo, el Tribunal ha reconocido en reiterada jurisprudencia (por todas, la STC N.° 05650-2009-PA/TC), dos tipos de protección en casos de despido arbitrario, de carácter excluyente y a elección del trabajador: **a) protección de eficacia resarcitoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía ordinaria solicitando el pago de la indemnización por despido arbitrario;** y **b) protección de eficacia restitutoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía constitucional a través del proceso de amparo constitucional, siempre y cuando el despido se haya producido, entre otros supuestos, de manera **incausada**, es decir, ejecutado de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresión de causa alguna relacionada con***

la conducta o el desempeño laboral del trabajador que la justifique.”¹¹ (Las negritas son un agregado).

4.5. Como se puede advertir, el derecho del trabajo es un derecho constitucional y su protección se encuentra contemplada en nuestra Carta Magna, lo cual denota el carácter relevante de este derecho, de allí que el Supremo Intérprete de nuestra Constitución haya dedicado un desarrollo en cuanto a su contenido y alcances, concluyéndose que el despido que no se dé por causa justa deviene en arbitrario y por tanto es sancionable para quien lo comete. Ahora bien, la causa justa se encuentra referida a aquellos supuestos contemplados en la legislación infraconstitucional, en este caso el Decreto Legislativo N° 728, que permiten al empleador utilizar el poder sancionador que le faculta.

Falta grave y despido arbitrario:

4.6. De acuerdo al artículo 25° de la LPCL, falta grave es aquella infracción cometida por el trabajador a los deberes esenciales que emanan del contrato de trabajo y que hace irrazonable la subsistencia de la relación laboral.

4.7. Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia existe consenso en el sentido que para que la conducta del trabajador habilite la decisión del empleador de extinguir la relación laboral, debe producirse lo siguiente: a) infracción por el trabajador de los deberes esenciales que le impone el contrato de trabajo; b) la gravedad de dicha infracción; y c) la culpabilidad del trabajador².

4.8. Con relación a la prueba de la falta grave, el artículo 37° del Texto Legal antes señalado, establece con claridad que *ni el despido ni el motivo alegado* se presumen, quien los acusa debe probarlos; lo cual importa que al trabajador le corresponde probar la existencia del despido y a la empleadora le corresponde demostrar la existencia de la causa que lo justifique. La carga de la prueba de la causa del despido

¹¹ Expediente N° 03631-2012-PA/TC, Fundamento 3.3.

² Casación N° 2147-2004-LIMA / Blancas Bustamante, Carlos. El Despido en el Derecho Laboral Peruano. Jurista Editores, Lima, 2013. Páginas 190-196.

consta en el tercer párrafo del artículo 22° de la LPCL, el cual regula que la demostración de la causa que justifique el despido corresponde al empleador dentro del proceso judicial que el trabajador pudiera interponer para impugnarlo; igualmente el segundo párrafo del artículo 34° de la LPCL establece que el despido se considerará arbitrario si es que el empleador no pudiera demostrar en juicio la existencia de causa justa.

Los Principios de Legalidad, Razonabilidad y Proporcionalidad en el despido:

4.9. Como se ha señalado líneas arriba, el derecho del trabajo ha sido materia de desarrollo jurisprudencial y doctrinario por la importancia que conlleva, por ello el perder este derecho a través del despido también ha merecido la atención correspondiente de la jurisprudencia y doctrina. El Tribunal Constitucional respecto al Principio de Legalidad, ha señalado:

“(...). Sobre el particular, es necesario precisar que los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no sólo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo sancionador, el cual incluye, naturalmente, al ejercicio de potestades disciplinarias en el ámbito castrense. Una de esas garantías es, sin lugar a dudas, que las faltas y sanciones de orden disciplinario deban estar previamente tipificadas y señaladas en la ley.

El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la comisión de una falta si ésta no está previamente determinada en la ley, y también prohíbe que se pueda aplicar una sanción si ésta no está también determinada por la ley. Como lo ha expresado este Tribunal (Caso de la Legislación Antiterrorista, Exp. N.º 010-2002-AI/TC), el principio impone tres exigencias: la existencia de una ley (lex scripta), que la ley sea anterior al hecho sancionado (lex previa), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (lex certa).

Como se ha señalado, "Dicho principio comprende una doble garantía; la

primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes, es decir, la existencia de preceptos jurídicos (lex previa) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción; la segunda, de carácter formal, relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango y que este Tribunal ha identificado como..." ley o norma con rango de ley. (STC de España 61/1990).

No debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el ordinal "d" del inciso 24) del artículo 2º de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, constituye la precisa definición de la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeta a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementada a través de los reglamentos respectivos, como se infiere del artículo 168º de la Constitución. La ausencia de una reserva de ley absoluta en esta materia, como indica Alejandro Nieto (Derecho administrativo sancionador, Editorial Tecnos, Madrid 1994, Pág. 260), "provoca, no la sustitución de la ley por el reglamento, sino la colaboración del reglamento en las tareas reguladoras, donde actúa con subordinación a la ley y como mero complemento de ella"³.

Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución sobre los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad, ha indicado:

"a. El despido será legítimo sólo cuando la decisión del empleador se fundamente en la existencia de una causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada en el procedimiento de despido, en el cual se deben

³ Expediente N° 2050-2002-AA/TC, Fundamentos 8 y 9.

respetar las garantías mínimas que brinda el derecho fundamental al debido proceso.

b. Según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, los despidos efectuados sin respetar las garantías mínimas del artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tienen graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida.

c. El resultado de una sanción en el procedimiento de despido no sólo debe ser consecuencia de que se respeten las garantías formales propias de un procedimiento disciplinario, sino, además, de que sea acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

d. Los principios de razonabilidad y proporcionalidad al momento de imponer la sanción de despido se aplicarán teniendo presente la gravedad de la falta cometida, la categoría, la antigüedad y los antecedentes disciplinarios del trabajador, entre otros aspectos.”⁴

4.10. Pues bien, podemos concluir que para que se concrete la ruptura del vínculo laboral de manera válida, esto es, para que se despidan a un trabajador, debe existir una causa justa, las cuales se encuentran determinadas de manera taxativa en la legislación laboral y que conlleven gravedad en la comisión de la falta, y además se debe valorar dicha comisión observando los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, ya que el despido es la sanción más grave que existe.

Indemnización por despido arbitrario:

4.11. El despido arbitrario en nuestra legislación laboral es pasible de

⁴ Expediente N° 00606-2010-PA/TC, Fundamento 4.

indemnización, así el artículo 38° de la LPCL establece que *“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 periodo de prueba”*.

Absolución de agravios:

4.12. La demandada alega en su agravio 3.1, que la sentencia no ha tomado en cuenta ni ha evaluado los medios probatorios que sustentan la falta grave y el despido acompañados con la contestación de la demanda, sin embargo, de la revisión de autos, se aprecia que la Juez de origen ha valorado todos los medios probatorios aportados al proceso, realizando un análisis conjunto y razonado de cada uno de los extremos peticionados, fundamentando y analizando también los argumentos de defensa de la demandada, para finalmente llegar a una conclusión al emitir su fallo, por lo tanto, este agravio no puede ampararse.

4.13. En cuanto a los agravios 3.2, 3.3, 3.4 y 3.5, la demandada indica que el demandante se negó a cumplir las obligaciones asignadas según el Memorándum de fecha 02 de octubre del 2015, el mismo que al no haberlo recibido, fue remitido por conducto notarial, habiendo la empresa iniciado el procedimiento de despido, el cual culminó con el cese del actor. Indican que han acreditado en lo formal y sustancial que la causa del despido invocada en su carta de pre aviso y de despido, habiendo dado cumplimiento a los principios de inmediatez, legalidad, tipicidad y proporcionalidad al momento de separar al demandante. Asimismo refieren, haber acreditado que el actor incumplió las obligaciones como trabajador que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. Finalmente señalan que tuvieron en cuenta los antecedentes del actor, ya que se trataba de hechos ya cometidos, además de señalar que el trabajador es inconsecuente con el grado de cooperación, aprestamiento, buena fe y lealtad en la labor, habiendo aplicado el Principio de Proporcionalidad, en virtud de que la ley señala que la falta grave es la infracción de

los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral.

Debemos precisar que BBB, ha señalado que el demandante ha incurrido en la comisión de falta grave contemplada en el inciso a) del artículo 25° de la LPCL, consistente en el incumplimiento de obligaciones de trabajo que suponen el quebrantamiento de la buena fe laboral.

4.14. A fin de resolver la controversia, es necesario tener presente lo siguiente: **i) Por carta de preaviso** de despido de fecha 05 de octubre del 2015, de fojas 15, se le comunica al demandante que ha incurrido en la comisión de falta grave al haberse **negado a cumplir las órdenes que la Gerencia General viene impartiendo, ya que se le cursó un memorándum en donde se le comunicó que a partir del 02 de octubre del 2015, volvería a desempeñar las funciones para la cual fue contratado, sin embargo se negó a recepcionar el memorándum;** **ii)** En dicha carta, BBB, sostiene además que el actor venía infringiendo constantemente las disposiciones laborales; **iii)** Con la **carta de descargo** de fecha 06 de octubre del 2015, de fojas 13, el demandante señala que en ningún momento se ha negado a cumplir las órdenes que viene impartiendo la Gerencia General, ya que el 02 de octubre del 2015, la señorita E le mandó un correo notificándole que concurra a la sala del segundo piso a las 16:00 horas, habiendo cumplido con concurrir a dicha citación a las 15:15 aproximadamente, oportunidad que dicha persona hizo de su conocimiento que la empresa no estaba bien económicamente y que por ese motivo el Gerente ha determinado que ya no comisionaría de las líneas de acero y cobre, limitándose a comisionar exclusivamente de la línea de los productos PE AL PE, agregando dicha señorita que firmara la recepción de dicho documento, a lo que simple y llanamente le indicó que por favor le dejara consultarlo, ya que le agarró de sorpresa, recalándole que sólo le dejara consultarlo y que no se estaba negando a firmar, a lo cual le conminó a recibirlo en el acto, de lo contrario entendería que se estaba negando a firmar, no dándole opción a consultarlo ni por teléfono, retirándolo de la oficina, agregando que esa situación no constituye falta grave prevista en el

artículo 25° del TUO del Decreto Legislativo N° 728, porque no se puede obligar a recibir un documento; **iv)** Mediante **carta de despido** de fojas 10, se le comunica al accionante que al haber incurrido en falta grave con la que se ha producido un quebrantamiento de la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, queda despedido, la causa justa de despido está relacionada con su conducta la cual es la insubordinación (negarse a recibir documentos en donde se le asigna funciones).

4.15. En el caso concreto, el accionante ha indicado que no se negó a cumplir las órdenes que venía impartiendo la Gerencia General, ya que el 02 de octubre del 2015, se le notificó para que concurra a la sala del segundo piso a las 16:00 horas, habiendo cumplido con asistir a la reunión, en donde se le comunicó que ya no recibiría comisiones de las líneas de acero y de cobre, limitándose a comisionar exclusivamente la línea de los productos PE AL PE, siendo que, lo que él solicitó únicamente fue que le permitieran hacer una consulta, dejando en claro que no se estaba negando a recibir el documento.

Por su parte la demandada ha precisado que a partir del 01 de abril del 2014, el demandante fue promovido a representante de ventas junior, sólo en los productos PE AL PE, posteriormente a partir del 01 de junio del 2014, se le adicionó momentáneamente la promoción y venta de acero y cobre y lo único que se estaba haciendo era comunicarle al actor que a partir del 02 de octubre del 2015, sólo volvería a promocionar los productos PE AL PE, haciendo presente que fue contratado como Auxiliar de Ventas para desempeñar labor de oficina, siendo que al citarlo para entregarle el memorándum, hizo caso omiso en recibirlo, tal como lo reconoce en su carta de fecha 06 de octubre del 2015, donde indicó “*que antes de recibir dicho documento tendría que consultarlo*”, siendo que al ser el demandante un trabajador subordinado, debía acatar las disposiciones que la Gerencia imparte, debiendo haber recibido el memorándum que el empleador le había cursado, agregando que no era la primera vez que se negaba a cumplir las disposiciones que la empresa impartía.

Siendo ello así, se puede advertir que existía una orden de encargarse exclusivamente de la venta de la línea de los productos PE AL PE, concluyéndose también que la mencionada orden no se cumplió porque el actor no recibió el memorándum por el que se le comunicó tal disposición emitida por la empresa.

4.16. Ahora bien, como ya señalamos, BBB, justificó el despido producido contra el accionante por negarse a recibir el documento donde se le asignaba funciones, indicando en las cartas de preaviso de despido y de despido que el actor ha incurrido en la falta grave de **incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral**. Por ello, debemos dilucidar si la negativa en la recepción del memorándum de asignación de funciones, configura la falta grave imputada, empero, en forma previa se debe verificar si la carta de pre aviso de despido, determinó el dispositivo legal que el actor infringió con falta grave cometida.

4.17. Con relación al **incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral**, se ha señalado que, *“la naturaleza de la ‘buena fe laboral’ no puede confundirse con un supuesto deber de ‘fidelidad’ del trabajador hacia el empleador, pues su exigencia proviene de la ley y posee contenido netamente jurídico e, incluso patrimonial, y del otro, que la transgresión a éste deber no se agota en el incumplimiento de las prestaciones específicas del trabajador, sino que subyace a otras faltas graves como las relativas a la violación del deber de secreto, dar información falsa o la competencia desleal”*⁵ (subrayado nuestro).

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la República ha precisado *“el contrato de trabajo determina obligaciones para el empleador y trabajador, así para el primero la obligación de abonar la remuneración por servicio y para el trabajador cumplir con la prestación efectiva del servicio compatible con el carácter intuitu*

⁵ Carlos Blancas Bustamante. “El Despido en el Derecho Laboral Peruano”, Editorial Juristas Editores E.I.R.L., páginas 191 y 192 y 210.

*personal de este contrato desde el punto de vista del trabajador y de la cual a su vez se deriva una serie de deberes esenciales entre ellos el de obediencia que supone respetar las norma internas y cumplir con las ordenes e indicaciones del empleador, buena fe, que supone actuar y conducirse con lealtad, probidad y corrección*⁶ (subrayado nuestro).

Además, se debe tener presente que el artículo 32° de la LPCL establece “*El despido deberá ser comunicado por escrito al trabajador mediante carta en la que se indique de modo preciso la causa del mismo y la fecha del cese. (...). El empleador no podrá invocar posteriormente causa distinta de la imputada en la carta de despido. (...)*”.

Así pues, en la carta de pre aviso de despido de fecha 05 de octubre del 2015, de fojas 15, se le indicó al accionante “*(...), su actitud es una clara muestra de insubordinación, considerada como falta grave, estando incurso en el inciso a) del artículo 25° del D. S. N° 003-97-TR. (...)*”, y en la carta de despido de fecha 12 de octubre del 2015, de fojas 10, se le indicó “*(...), con lo cual se ha producido un quebrantamiento de la buena fe laboral que debe existir en toda relación de trabajo, lamentamos comunicarle que usted queda despedido de nuestra empresa por haber incurrido en causa justa de despido relacionada con su conducta la cual es la insubordinación (negarse a recibir documentos en donde se le asigna funciones), el mismo que se encuentra prescrito en el inciso “a” del artículo 25° del TUO del D. Leg. N° 728 aprobado por el D.S. N° 003-97-TR*”.

De lo que se advierte que en la carta de pre aviso se indicó que el actor había incurrido en la falta grave contemplada en el inciso a) del artículo 25° de la LPCL, **sin especificar en cuál de las faltas graves había incurrido y**, en la carta de despido se le indicó que se había producido un quebrantamiento de la buena fe laboral, por haber incurrido en causa justa de despido relacionada con su conducta de negarse a recibir documentos en donde se le asignaba funciones, contemplada en el inciso a) del artículo 25° de la LPCL, es decir, recién con la carta de despido se le

⁶ Casación N° 199-2004-PUNO, Fundamento 3.

comunica al actor que la falta se refería al **incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral**, coligiéndose que no se respetó el Principio de Legalidad, porque no se especificó cuál de los supuestos del dispositivo legal, el actor infringió con falta grave cometida, atentándose de esta manera contra el derecho de defensa del accionante.

4.18. Aunado a ello, este Colegiado repara en el hecho de que la conducta incurrida por el actor de no haber recibido el memorándum, no resulta ser de gravedad, puesto que la demandada no ha demostrado de qué manera le ha afectado este hecho o el perjuicio que ha acarreado tal incumplimiento, por ello en un análisis entre la infracción cometida por el actor y la sanción dictada por la demandada también existe desproporción, en la medida que la infracción en la que incurrió el demandante no es lo **suficientemente grave** para sustentar su despido, más aún si se tiene en cuenta que no se ha demostrado que haya tenido antecedentes que lo califiquen como un trabajador renuente a cumplir las disposiciones de la empresa. En ese sentido, el Tribunal Constitucional en la STC N° 1058-2004-AA/TC⁷ ha establecido que las medidas disciplinarias deben ser aplicadas tomando en cuenta los hechos, la gravedad de las faltas y los antecedentes del trabajador, más aún si estamos hablando de la más grave de las penas en el ámbito sancionador laboral⁸.

4.19. Finalmente, se puntualiza que en virtud del Principio de Legalidad, Proporcionalidad y Razonabilidad, no se puede validar el despido del actor y por tanto se establece que existe un despido arbitrario, que debe sancionarse a la parte

⁷ "Un segundo aspecto que en cierta forma es consecuencia del anterior (solo en tanto se asuma la veracidad de los cargos imputados) tiene que ver con la intensidad de la sanción que, a estos efectos, tampoco resulta la adecuada. Si, conforme lo establece el artículo 108° del Reglamento Interno de Trabajo, son cuatro los tipos de medidas disciplinarias: amonestación verbal, amonestación escrita, suspensión temporal sin goce de remuneraciones y despido, y las mismas deben ser aplicadas tomando en cuenta los hechos, la gravedad de las faltas y los antecedentes del trabajador, resulta absolutamente desproporcionado e irrazonable, por decir lo menos, que, por los hechos denunciados, se proceda de inmediato y sin elemento de ponderación, a aplicar al recurrente la más grave de las medidas sancionatorias. Tal circunstancia, a juicio de este Colegiado, tergiversa los alcances del debido proceso, no solo en términos formales, sino fundamentalmente sustantivos." (Fundamento 8).

⁸ Elmer Arce Orfiz. La Nulidad del Despido Lesivo de derechos constitucionales, Ara Editores, Lima, 2006, Página 188.

demandada y por ello, se debe confirmar la venida en grado, así como el monto que se ordenó pagar, ya que se advierte que se ha efectuado el cálculo debidamente, tomando como factores aritméticos el tiempo laborado por el accionante y la remuneración que percibía como promedio mensual (según lo establecido en los hechos que no requieren de actuación probatoria); en consecuencia, estos agravios no pueden ampararse.

4.20. La demandada alega en su agravio 3.6, que dieron las órdenes para que el actor acate el ejercicio regular de sus funciones que eran las de vendedor, siendo el caso que no sólo no las acató sino que adicionalmente soliviantó al resto del personal del Área de Ventas para que a su turno tampoco acataran las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar, es decir, creo un estado de insubordinación absoluta que ameritaba levantarla por lo sano, ya que estaba de por medio el grado de insubordinación y de desobediencia a acatar las órdenes de trabajo que ellos debían ejecutar.

Se debe precisar que no ha sido expuesto en la contestación de demanda ni en la Audiencia de Juzgamiento, como Teoría de Caso de la empresa demandada, que el accionante haya soliviantado al resto del personal del Área de Ventas para que no acataran las órdenes de trabajo que debían ejecutar, por ello no ha sido materia de debate en la Etapa de Confrontación de Posiciones, es decir, la parte demandante no ha hecho uso de su derecho de contradicción oportunamente; por lo que, este agravio también debe desestimarse.

4.21. La apelante aduce en su agravio 3.7, que los argumentos y pruebas aportadas por su parte, no han sido debidamente meritadas, violando el debido proceso, por lo que, la apelada no está debidamente motivada ni fundamentada, basándose en el dicho del demandante, debemos recordar que el derecho de las partes a obtener una resolución motivada no exige del juez una determinada extensión de la motivación, siendo que su contenido se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, la resolución exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta fuera breve o concisa

[STC N° 1230-2002-HC/TC, STC N° 04228-2005-HC/TC]. En tal sentido, se advierte de la sentencia apelada, que la Juez en sus considerandos ha expuesto en forma ordenada y coherente, habiendo valorado las pruebas incorporadas en el proceso de manera conjunta aplicando su apreciación razonada, la fundamentación jurídica y las razones por las que considera que se ha determinado la existencia de un despido arbitrario, tal como se observa en los fundamentos 2.6 a 211; en ese sentido, no advirtiéndose transgresión alguna al deber de motivación exigido por el artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, este agravio igualmente queda desestimado.

V. DECISIÓN:

Por las consideraciones expuestas y normas citadas,

5.1. CONFIRMARON la sentencia contenida en la resolución número ocho, de fecha 06 de octubre del 2016, de fojas 109 a 123, en el extremo que resuelve declarar **1) FUNDADA EN PARTE** la demanda interpuesta por **AAA** contra **BBB**; **2) ORDENAR** a la demandada que pague a favor del demandante la suma total de **S/.28,519.53 (Veintiocho mil quinientos diecinueve y 53/100 soles)**, siendo la suma de S/.26,042.30 soles por indemnización por despido arbitrario y la suma de S/.2,477.23 soles por el saldo restante por concepto de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, vacaciones trucas y gratificaciones trucas, más los intereses legales y financieros correspondientes, con costas y costos.

En los seguidos por **AAA** con **BBB**, sobre Declaración de Contrato de Trabajo y Otros; Notificándose y devolviéndose en su oportunidad.

ANEXO 2

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc.</i> Si cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso).</i> Si cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</p> <p>2. Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. No cumple</p> <p>3. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos facticos expuestos por las partes. Si cumple</p> <p>4. Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
		Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad <i>(El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos,</i></p>	

			<p><i>tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</i></p>
	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
	PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) (Si cumple</p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. Si cumple</p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>
		Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>

Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUBDIMENSIONES	INDICADORES
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: <i>se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). Si cumple</p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. Si cumple</p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
		CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos</p>

			<p>relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). Si cumple</p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) Si cumple</p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad).Si cumple</p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo).Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</p>
	RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de Congruencia	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/en la adhesión/ o los fines de la consulta. (según corresponda) (Es completa) Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según</p>

			<p><i>corresponda</i>) (No se extralimita)/<i>Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad (<i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>). Si cumple</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>. Si cumple</p>

ANEXO 3

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

Sentencia de primera instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. **Si cumple**

2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? **Si cumple**

3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). **Si cumple**

4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. **Si cumple**

5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

1.2. Postura de las partes

1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. **Si cumple**

2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. **No cumple**

3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. **Si cumple**

4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto al(os) cuales se resolverá. **Si cumple**

5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los Hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).**Si cumple**

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).**Si cumple**

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). **Si cumple**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).**Si cumple**

5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

2.2. Motivación del derecho

1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). **Si cumple**

2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) **Si cumple**

3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). **Si cumple**

4. Las razones se orientan, a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). **Si cumple**

5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

3. Parte resolutive

3.1. Aplicación del principio de congruencia

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) **Si cumple**

2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) **Si cumple**

3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. **Si cumple**

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. **Si cumple**

5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. **Si cumple**

2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. **Si cumple**

3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. **Si cumple**

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. **Si cumple**

5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

Instrumento de recolección de datos

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. **Si cumple**

2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. **Si cumple**

3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). **Si cumple**

4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. **Si cumple**

5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia el objeto de la impugnación (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). **Si cumple**
2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. **Si cumple**
3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. **Si cumple**
4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. **Si cumple**
5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). **Si cumple**
2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). **Si cumple**
3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el

órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). **Si cumple**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). **Si cumple**

5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

2.2. Motivación del derecho

1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). **Si cumple**

2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez) **Si cumple**

3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). **Si cumple**

4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). **Si cumple**

5. Evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de congruencia

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ en la adhesión / o los fines de la consulta (según corresponda). (Es completa) **Si cumple**

2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). **Si cumple**

3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. **Si cumple**

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. **Si cumple**

5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). **Si cumple**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. **Si cumple**

2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. **Si cumple**

3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada / el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. **Si cumple**

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. **Si cumple**

5. Evidencian claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

ANEXO 4

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

* **Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.
8. **Calificación:**
 - 8.1. De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el

texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple

- 8.2. De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
- 8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
- 10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
- 11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIO, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ❖ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ❖ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

- ⤴ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ⤴ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ⤴ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ⤴ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
1	2	3	4	5					
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel habrá 2 valores
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al

organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros	2x 4	8	Alta

previstos			
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

- ✦ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ✦ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ✦ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ✦ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ✦ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ✦ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la de dimensión: parte considerativa

(Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 2 sub dimensiones – ver

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.
- ✦ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ✦ Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ✦ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ✦ El número 4 indica, que en cada nivel habrá 4 valores.

- ✧ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ✧ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa – Sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo. La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Examinar el cuadro siguiente:

Cuadro 6

Calificación aplicable a la sentencia de primera y segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta	30				
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	14	[17 -20]	Muy alta					
						X			[13-16]	Alta					
		Motivación del derecho			X				[9- 12]	Mediana					
									[5 -8]	Baja					
									[1 - 4]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja					
							[1 - 2]		Muy baja						

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos

- ✦ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✦ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y niveles de calidad

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1

ANEXO 5

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo a la presente: Declaración de compromiso ético la autora del presente trabajo de investigación titulado: Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre **indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02, del Distrito Judicial de Callao**, declaro conocer el contenido de las normas del Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual.

La investigación que se presenta es de carácter individual, se deriva de la Línea de Investigación, titulada: “La Administración de Justicia en el Perú”; en consecuencia, cualquier aproximación con otros trabajos, serán necesariamente con aquellas que pertenecen a la misma línea de investigación, no obstante es inédito, veraz y personalizado, el estudio revela la perspectiva de su titular respecto del objeto de estudio que fueron las sentencias del expediente judicial sobre **indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales, del Distrito Judicial de Callao en el Expediente N° 01695-2015-0-0701-JR-LA-02.**

Asimismo, acceder al contenido del proceso judicial permitió conocer los hechos judicializados y la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, partes del proceso, testigos, peritos, etc., al respecto mi compromiso ético es: no difundir por ningún medio escrito y hablado, ni expresarme en términos agraviantes ni difamatorios; sino, netamente académicos.

Finalmente, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, principio de

veracidad, de reserva y respeto a la dignidad humana, lo que declaro y suscribo, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Lima, Diciembre del 2019.

MARIANELLA LUISA ARIAS CASAS

DNI N° 71252780