

UNIVERSIDAD PERUANA LAS AMÉRICAS

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



DESARROLLO DE TESIS

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO ARBITRARIO

EXPEDIENTE LABORAL

AUTOR

WELMER ELIAZAR ZAPATA COSSIO

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: PROCESO ORDINARIO

LIMA, PERU

NOVIEMBRE 2017

RESUMEN

El presente es el resumen y el análisis del Expediente N° 363 -2006, materia: Indemnización por despido arbitrario, es un proceso ordinario, donde el demandante es el señor Enrique Raúl Rivera Bustamante y el demandado es la Superintendencia Nacional de Registros Públicos – SUNARP.

La pretensión inicial del demandante es el pago por concepto Indemnización por despido arbitrario por la suma S/ 43 362,098 Soles: luego de realizarse el proceso ordinario laboral en diferentes instancias jurisdiccionales, la Corte Suprema de la Republica dispone que se pague S/. 37 181.66 Soles.

ABSTRAC

The present is the summary and the analysis of the Records N ° 363-2006, matter: Severance pay arbitrary, it is an ordinary process, where the claimant is mister Enrique Raúl Rivera Bustamante and the defendant is the National Supervision of Public Records – SUNARP.

The initial pretension of the claimant is the payment for concept Severance pay arbitrary for the sum S / 43 362,098 Suns: after the labor ordinary process is carried out in different jurisdictional instances, the Supreme Court of the Republic arranges that it is paid S/. 37 181.66 Suns.

DESARROLLO DE TESIS

I. SÍNTESIS DEL PROCESO	05
II. JURISPRUDENCIA	16
III. DOCTRINA	23
IV. APRECIACIÓN CRÍTICA	28
V. ELABORACIÓN DE REFERENCIAS	30

I. SÍNTESIS DEL PROCESO

1. DEMANDA

Con fecha 01 de septiembre del 2006, el señor RAUL ENRIQUE RIVERA BUSTAMANTE (en adelante "EL SEÑOR RIVERA") interpuso demanda de Pago de Indemnización Especial por Despido Arbitrario contra la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS (en adelante "SUNARP"), ante el Juzgado Laboral de Lima solicitando se le cancele la suma de S/. 43,362.98 nuevos soles, más los intereses legales que se devenguen a la fecha del pago, así como las costas y costos del proceso.

FUNDAMENTOS DE HECHO:

- i. Que, mediante Resolución Suprema N° 112-2005-JUS de fecha 29 de abril del 2005, se le designó al señor Rivera como Superintendente Adjunto de la SUNARP, cargo de confianza que asumió el 03 de mayo del 2005.
- ii. Que, luego de transcurridos un año y tres meses de ejercer el cargo, se expide la Resolución Suprema N° 126-2006-JUS de fecha 01 de agosto del 2006, mediante la cual se resuelve dar por concluida su designación; y mediante Resolución Suprema N° 127-2006-JUS de la misma fecha se designó a su reemplazante.
- iii. Considera, que el hecho de haberse dado por concluida su designación sin haberse expresado causa justa para ello, además de haberse nombrado de forma inmediata a su reemplazante, constituyen causales de un despido intempestivo y arbitrario que acarrea el derecho al pago de una indemnización.
- iv. Que, si bien la SUNARP efectuó la Liquidación de sus Beneficios Sociales con fecha 03 de agosto del 2006, sin embargo, no consideró el pago de indemnización por despido arbitrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Artículo 27° de la Constitución Política del Perú.

Artículos 34°, 36°, 38°, 43° y 44° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (D.S N° 003-97-TR).

MEDIOS PROBATORIOS:

1. La Resolución Suprema N° 112-2005-JUS de fecha 29 de abril del 2005.
2. La Resolución Suprema N° 126-2006-JUS de fecha 01 de agosto del 2006.
3. La Resolución Suprema N° 127-2006-JUS de fecha 01 de agosto del 2006.
4. La Liquidación de Beneficios Sociales de fecha 03 de agosto del 2006.
5. Boleta de Pago de Remuneraciones correspondiente al mes de julio del 2006.

2. AUTO ADMISORIO

La demanda es **ADMITIDA** a trámite en **VIA DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL** y **CORRIENDOSE TRASLADO** a la parte demandada para que formule contestación dentro del término de ley (DIEZ DIAS), bajo apercibimiento de declararse su **REBELDIA**. Teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se indican.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Con fecha 11 de octubre del 2006, RAMON ELI RODRIGUEZ GAMARRA Procurador Adjunto Ad. Hoc de la demandada, se apersonó y contestó la demanda contradiciéndola en todos sus extremos, solicitando que se declare **INFUNDADA** o **IMPROCEDENTE** sobre la base de los siguientes fundamentos:

- Que, la designación del demandante en el cargo de Superintendente

Adjunto de la demandada Superintendencia Nacional de Registros Públicos fue un acto administrativo sujeta a la voluntad de la autoridad competente y se formaliza a través de un contrato temporal.

- Que, el demandante ha sido un funcionario público de libre designación y remoción, porque fue incorporado a la función pública, por realización y libre disposición del Presidente de la República – funcionario público de confianza política originaria.
- Que, el cargo de superintendente adjunto ejercido por el demandante tenía la condición de empleado de confianza para desempeñar cargo técnico, gozando de la confianza directa del funcionario público quien lo designó.
- Que, el cargo de superintendente adjunto de la SUNARP, siendo de confianza, era de índole temporal. No obstante el cargo podía renovarse o resolverse anticipadamente por decisión unilateral del Titular, al no existir ley que establezca alguna exigencia diferente.
- Que, cabe señalar que las Resoluciones materia de la controversia, tienen vigencia y rigor en nuestro sistema jurídico, siendo incontestable en virtud del Principio de Presunción de Constitucionalidad, toda vez que contra dichas resoluciones no se ha pronunciado fallo de control de inconstitucionalidad en sede judicial.
- Que, las Resoluciones Supremas materia de la controversia son válidas y eficaces, en tanto no contienen ningún vicio administrativo, que pueda causar su nulidad, o ninguna causal de nulidad sancionadas en el Artículo 10° de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General.

Fundamenta jurídicamente su contestación en el Artículo 140° del Código Civil, en el TUO del D.L. N° 728 Ley de Productividad y Competitividad

Laboral, y el TUO del D.L. N° 650 Ley de Compensación de Tiempo de Servicios.

4. **AUDIENCIA UNICA**

Con fecha 16 de Noviembre del 2006, se dio inicio a la Audiencia Única con la concurrencia de las partes, no habiendo incurrido en vicios que acarrear nulidad, ni se han deducido excepciones ni otros medios procesales de defensa técnica y habiéndose acreditado la concurrencia de los presupuestos procesales y las condiciones para el ejercicio de la acción, y de conformidad con el Artículo 65° de la Ley Procesal del Trabajo, concordante con el Artículo 465° del Código Procesal Civil; se declaró **SANEADO EL PROCESO** y por consiguiente la existencia de una **RELACIÓN JURÍDICO PROCESAL VALIDA.**

5. **AUDIENCIA DE LA CONCILIACIÓN**

33333

No fue posible la conciliación por la naturaleza de la entidad demandada, disponiéndose en consecuencia la continuación de la diligencia.

FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Se fijó como puntos controvertidos:

- Determinar la naturaleza del cargo de Superintendente Adjunto de SUNARP.
- Establecer si la remoción del accionante al cargo de Superintendente Adjunto, se configura como despido Arbitrario y por ende si le corresponde o no la Indemnización por dicho concepto.

SANEAMIENTO PROBATORIO

a. De la parte demandante:

- Copia de la Resolución Suprema N° 112-2005 de fecha 29 de abril del 2005.
- Copia de la Resolución Suprema N° 126-2006 de fecha 01 de agosto del 2006.
- Copia de la Resolución Suprema N° 127-2006 de fecha 01 de agosto del 2006.
- La Liquidación de Beneficios Sociales de fecha 03 de agosto del 2006.
- Boleta de pago de remuneraciones correspondientes al mes de Julio del 2006.

b. De parte de los demandados:

- La demanda y sus anexos.

6. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Vigésimo Cuarto Juzgado Laboral de Lima mediante Resolución N° 06, de fecha 13 de marzo del 2007 resolvió declarando **INFUNDADA** la demanda de Pago de indemnización por Despido Arbitrario interpuesta por el señor Raúl Enrique Rivera Bustamante en el proceso seguido contra la Superintendencia de Registros Públicos, por los siguientes considerandos:

- Que, de la valoración conjunta de los medios probatorios se infiere que el cargo de Superintendente, constituye un cargo de confianza ejercido por un funcionario público de libre designación por el Presidente de la República cuyo periodo de vigencia o permanencia al cargo, no tiene ninguna regulación expresa, máxime si en el caso del actor a diferencia de otros

trabajadores de confianza, conlleva o conllevó a la celebración o suscripción de contratos de trabajo a plazo determinado o indeterminado, circunstancia que a su vez conlleva a la inaplicabilidad de la protección constitucional contra el despido arbitrario, en el presente caso el régimen de acceso al cargo y el de salida, están previa y anticipadamente condicionadas fundamentalmente al mantenimiento de la CONFIANZA que ostenta tal designación, no pudiendo configurarse ningún supuesto de despido arbitrario.

-Que, respecto a si la remoción del cargo de Superintendente Adjunto de la SUNARP se configura como un despido Arbitrario y por ende le corresponde o no indemnización debe tenerse presente que al demostrarse que la designación del actor estuvo sujeta a la libre designación por parte del Presidente de la República, sustentada solo en el vínculo de CONFIANZA existente con el demandante, la conclusión de tal designación reviste las mismas características, es decir el ejercicio de la facultad discrecional no puede ser calificada como Despido Arbitrario.

- Que, finalmente debe tenerse en cuenta que los titulares de los cargos de confianza no son designados por periodos o plazos fijos y por ende pueden ser removidos discrecionalmente y sin expresión de causa por quien realizó la designación.

7. **RECURSO DE APELACIÓN**

Con fecha 8 de mayo del 2007, el demandante Raúl Enrique Rivera Bustamante interpuso recurso de apelación contra la Sentencia que declara Infundada la demanda, atendiendo a los siguientes fundamentos:

- Que la ley de creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y la SUNARP señala que: “el personal de SUNARP está comprendido en el régimen de la actividad privada, son aplicables al D.L. 728, sus modificatorias, ampliatorias y normas complementarias”.

- Que, en la sentencia consideran que el cargo de Superintendente Adjunto de la SUNARP estuvo sujeta a la libre designación por parte del Presidente de la República, sustentada solo en el vínculo de CONFIANZA existente con el actor, la conclusión de tal designación reviste las mismas características, es decir el ejercicio de la facultad discrecional no puede ser calificada como Despido Arbitrario, circunstancia que demuestra que no existe norma expresa que regula el funcionamiento de SUNARP y la protección del Art. 27 de la C.P.

- Que, el artículo 13 de la Ley N° 26636 dispone que el Superintendente Nacional es designado a propuesta del Presidente de la República a propuesta del Ministro de Justicia, por un periodo de cuatro años y solo podrá ser removido de su cargo por incurrir en negligencia, incompetencia o inmoralidad”, y en el Art. 15 de la misma ley establece que el Superintendente Adjunto “será designado igual que el Superintendente”.

8. **NULIDAD DE LA SENTENCIA DE VISTA**

La Tercera Sala Laboral de Lima de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró NULA la sentencia contenida en la Resolución 06, que declara infundada la demanda, en consecuencia ordenaron que el A-quo emita nuevo pronunciamiento observando lo siguiente:

- Que, conforme se aprecia de la resolución venida a grado, el juez de la

causa al pronunciarse sobre el cargo de confianza al Superintendente Adjunto de libre designación por el Presidente de la República, no señala como llega a esa conclusión, ni el marco legal al respecto y asimismo refiere que el actor no ha celebrado contrato de trabajo a plazo determinado o indeterminado, existiendo una evidente contradicción.

9. **NUEVA SENTENCIA**

El Vigésimo Cuarto Juzgado Laboral de Lima habiendo sido puesto a mesa para dictar nueva sentencia, falló declarando **INFUNDADA** la demanda interpuesta por Raúl Enrique Rivera Bustamante contra la Superintendencia de Registros Públicos sobre el Pago de Indemnización por Despido Arbitrario por los siguientes considerandos:

- Que, de la valoración conjunta de los medios probatorios se infiere que el cargo de Superintendente, constituye un cargo de confianza ejercido por un funcionario público de libre designación por el Presidente de la República cuyo periodo de vigencia o permanencia al cargo, no tiene ninguna regulación expresa, máxime si en el caso del actor a diferencia de otros trabajadores de confianza, conlleva o conllevó a la celebración o suscripción de contratos de trabajo a plazo determinado o indeterminado, circunstancia que a su vez conlleva a la inaplicabilidad de la protección constitucional contra el despido arbitrario, en el presente caso el régimen de acceso al cargo y el de salida, están previa y anticipadamente condicionadas fundamentalmente al mantenimiento de la CONFIANZA que ostenta tal designación, no pudiendo configurarse ningún supuesto de despido arbitrario.

- Que, respecto a si la remoción del cargo de Superintendente Adjunto de la SUNARP y en la valoración de las Resoluciones Supremas evidencia las

características del cargo de CONFIANZA existente con el demandante, la conclusión de tal designación reviste las mismas características, es decir el ejercicio de la facultad discrecional no puede ser calificada como Despido Arbitrario al no ser el cargo de confianza de previa evaluación.

- Que, por consiguiente se concluye que la remoción del actor del cargo de Superintendente Adjunto de SUNARP, no puede ser calificado como Despido Arbitrario, dado que el actor antes de ser designado en tal cargo nunca fue parte de la entidad demandada, por lo que no puede concluirse como arbitrario la pérdida de confianza.

10. **RECURSO DE APELACIÓN**

Con fecha 8 de mayo del 2007, el demandante Raúl Enrique Rivera Bustamante interpuso recurso de apelación contra la Sentencia que declara Infundada la demanda, atendiendo a los siguientes fundamentos:

- Que, la ley de creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y la SUNARP señala que: “el personal de SUNARP está comprendido en el régimen de la actividad privada, son aplicables al D.L. 728, sus modificatorias, ampliatorias y normas complementarias”

- Que, en la sentencia consideran que el cargo de Superintendente Adjunto de la SUNARP estuvo sujeta a la libre designación por parte del Presidente de la República, sustentada solo en el vínculo de CONFIANZA existente con el actor, la conclusión de tal designación reviste las mismas características, es decir el ejercicio de la facultad discrecional no puede ser calificada como Despido Arbitrario, circunstancia que demuestra que no existe norma expresa que regula el funcionamiento de SUNARP y la protección del Art. 27 de la C.P.

- Que, el artículo 13 de la Ley N° 26636 dispone que el Superintendente Nacional es designado a propuesta del Presidente de la República a propuesta del Ministro de Justicia, por un periodo de cuatro años y solo podrá ser removido de su cargo por incurrir en negligencia, incompetencia o inmoralidad”, y en el Art. 15 de la misma ley establece que el Superintendente Adjunto “será designado igual que el Superintendente”.
- Que, respecto al único añadido que hace el Juez en la sentencia apelada, referido al Expediente N 035-2006-PT/TC por el Tribunal Constitucional, hacemos presente que en dicho proceso el actor interpone demanda de amparo contra el BCR solicitando su reposición al cargo y otros por haber sido despedido injustificadamente.

11. **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima **REVOCÓ** la sentencia que declara infundada la demanda, **REFORMANDOLA** declaró **FUNDADA** y ordenó a la SUNARP pague al demandante la suma de S/. 37,181.66 nuevos soles, más el pago de intereses legales que se liquidaran en ejecución de sentencia sin costos ni costas por los siguientes considerandos:

- Que, el Artículo N° 27 de la Constitución Política del Perú otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.
- Que, existe un pronunciamiento de la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria en la Casación N° 2037-2000 en el que considera que los trabajadores de confianza tienen derecho a la protección frente al despido arbitrario.

- Que, en consecuencia, le corresponde al demandante percibir los beneficios dispuestos por la Legislación Laboral y efectuar la liquidación respectiva por un año y tres meses siendo el total la suma de S/.37,181.66 Nuevos Soles.

12. **RECURSO DE CASACION**

Con fecha 16 de julio del 2009, Pascual Senén Luza Centeno, procurador público de SUNARP, se apersonó al proceso y dentro del plazo de ley interpuso recurso de Casación contra la sentencia de vista a fin de que sea anulada por el superior jerárquico por las siguientes consideraciones:

- Interpretación errónea del Art. 27 de la Constitución y del primer párrafo del Art. 10 del TUO del D.L. 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral configurada como causal establecida en el literal b) del Art. 56 de la Ley 26636.

- Inaplicación del Art. 45 del Reglamento de Ley de Fomento del Empleo, D.S N° 001-96-TR configurando la causal establecida en el literal c) del Art. 56 de la ley 26636 – Ley Procesal del Trabajo.

13. **SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA**

Con fecha 25 de marzo del 2011, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró INFUNDADO el recurso de casación interpuesto, siendo que la sentencia de vista ha sido desarrollada adecuadamente siguiendo lo establecido en el Artículo N° 27 de la Constitución Política del Perú, así como las normas legales establecidas en los Artículos 10° y 3° del Texto Único Ordenado del Decreto Supremo N° 003-97-TR Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

II. JURISPRUDENCIA

- 2.1 “El contrato de trabajo se presume cuando concurren tres elementos: la prestación personal de servicio, la subordinación y la remuneración. Es decir, el contrato de trabajo presupone el establecimiento de una relación laboral permanente entre el empleador y el trabajador, en virtud de la cual éste se obliga a prestar servicios en beneficio de aquél de manera diaria, continua y permanente, cumpliendo un horario de trabajo así como las órdenes que se le dicen”.

Exp. Nº 9197-2006-PA/TC

Sentencia del Tribunal Constitucional.

Lima, 6 de noviembre de 2007

- 2.2 “La extinción unilateral de la relación laboral fundada única y exclusivamente en la voluntad del empleador se encuentra afectada de nulidad, y por consiguiente, el despido carecerá de efecto legal. En tales circunstancias resulta evidente que, cuando se produce una modalidad de despido arbitrario como la descrita procede la reposición como finalidad eminente restitutoria de todo proceso constitucional de tutela de derechos”.

Exp. Nº 08177_2005_AA/TC

Sentencia del Tribunal Constitucional

Lima; 11 de abril de 2007

- 2.3 “El punto sustancial que es requerido para efectos de determinar que estamos ante un despido incausado es a priori que haya existido el despido como acto que genera la vulneración de derechos constitucionales. En este caso es cuestionable y existe duda razonable de la ocurrencia del acto mismo del despido por parte del empleador”.

Exp. Nº 8207_2006_PA/TC_ Lambayeque.

Lima, 5 de noviembre de 2007

- 2.4 “ Pues bien, de lo anteriormente transcrito se desprende que el régimen de distribución de carga de la prueba, contemplado en el artículo 68 de la Ley Orgánica de Tribunales y de Procedimiento del Trabajo, no infringe de modo alguno el principio general de la carga de la prueba dispuesto en los artículos 506 del Código de Procedimiento Civil y 1.354 del Código Civil, puesto que con ello, en el procedimiento laboral lo que se busca es la protección del trabajador ante la desigualdad económica en que se encuentra frente al patrono, razón de ser de lo que en doctrina se denomina el principio de la inversión de la carga de la prueba en materia de trabajo. Siendo ello así, no resultaban aplicables en el presente caso tales normas por establecer el principio general de la carga de la prueba, y al tratarse de un procedimiento netamente laboral la norma aplicable es el artículo 68 de la Ley Orgánica de Tribunales y Procedimiento del Trabajo”.

Sentencia Nº 35 de Sala de Casación Social, Expediente nº 01-485 de fecha 05/02/2002

<http://www.tsj.gov.pe/jurisprudencia/extracto.asp?e=2857>

- 2.5 “Estimo la demanda formulada por la Dra. Enma, frente a TRITOMA, S.L., y declaro la nulidad del despido de que fu objeto con fecha 08-06-10, al haberse producido con violación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la trabajadora, condenando a la demandada a estar y pasar por

esta declaración así como a que readmita a la demandante en su mismo puesto de trabajo con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha indicada a razón de 38'25 euros/día brutos prorrateados”.

Sentencia: 00277/2011

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Social- Sección Primera

<http://www.poderjudicial.es/search/doaction?action=contentpdf&database=an&reference=5967505&links=nulidad%20de%20despido&optimize=20110519>

- 2.6 “El fuero sindical es el mecanismo de protección con que cuentan algunos trabajadores para no ser despedidos ni desmejorados en sus condiciones de trabajo ni traslados, sin justa causa, previamente calificada por el juez laboral. Garantía que busca proteger especialmente el derecho de sindicalización de los trabajadores”.

Bogotá, D.C. , 02 de diciembre de 2002.

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional

<http://200.74.129.85/jurisprudencia/traversalsearchresultervlet?descriptor=nulidad%20de%20despido>

- 2.7 “El trabajador, ex delegado, estando aun amparado por la garantía de estabilidad, puede iniciar acción de reinstalación, lo que no impide considerarse también con derecho a convalidar el despido. La ley habla de opción lo que implica la existencia de alternativas y plantea a la reinstalación en el puesto como una posibilidad y no como una obligación que condiciona el derecho a la indemnización especial”.

Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo – Sala II

<http://jurisprudencai.pjn.gov.ar/documentos/jurisp/verdoc.jsp?db=b17>

0&td=4&qn=2

- 2.8 “Se considera acto irrestricto de libertad sindical cuando el despido de un trabajador se produce en circunstancias que éste se encontraba como candidato a la junta directiva de su sindicato. El despido producido en tal circunstancia es nulo”.

CAS. Nº 450-2001 LIMA**Lima, 03 de julio de 2001****La Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República.**

- 2.9 “En caso de nulidad de despido, el trabajador no solo debe acreditar su despido sino además el motivo del mismo para lo cual no es suficiente demostrar la existencia del proceso judicial instaurado sino que es de su cargo probar la existencia del nexo – causal entre el despido y la causa alegada, esto es, que el hecho fue producto de una represalia por parte del empleador”.

CAS. Nº 673-2006**Lima, 12 de setiembre de 2006****La Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República.**

- 2.10 “Para determinar establecer la verdadera motivación del despido nulo, el juzgado no sólo debe valorar los medios probatorios y sucedáneos actuaos con dicho propósito, sino que además debe ponderar las posiciones asumidas por las partes frente al hecho concreto, para luego de un proceso de eliminación y descarte pueda hacer suyos los argumentos más apropiados y lógicos en relación con los motivos alegados”.

Casación Nº 117-2003 Callao**Lima, 03 de diciembre de 2004****Sala Transitoria Constitucional y Social.**

- 2.11 “El contrato de trabajo constituye un contrato de realidad, esto es, se tipifica por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio con prescindencia de la denominación que se le pudiese otorgar a dicha relación”.

Casación N 1698-2004, El Peruano, 31 de mayo de 2007

- 2.12 “...Que el incumplimiento injustificado de obligaciones imputados al actor se encuentra acreditado, pues éste ha reconocido en su carta detectado, que en su calidad de cajero fue sistemáticamente sorprendido en los últimos meses de 1993 por el personal de la empresa y que cumplió con comunicar a sus superiores, sin explicar ni probar de qué manera se produjo ello; lo cual revela el incumplimiento injustificado de sus obligaciones de trabajo pues como cajero no actuó protegiendo los intereses de su empleadora, lesionando con su conducta la buena fe conductual, conforme se precisa en el art. 8 del D.S. N 032-91-TR aplicable al caso de autos ...”

Exp. N 2897-97-BS

- 2.13 El despido individual consiste en la separación del trabajador que ha cometido un acto u omisión relacionado con los deberes esenciales del contrato de trabajo; de esta manera, la parte empleadora, como consecuencia de estos hechos, puede hacer de sus facultades, de sus poderes de organización, gestión y disciplina (...) El principio de inmediatez implica que después de conocida la falta que da lugar al despido debe ser

comunicado por escrito al trabajador, pues su inobservancia supone el olvido de los hechos ocurridos. En el caso de autos no existe quebrantamientos de este principio, pues el Juez, de manera pormenorizada, detalla los diversos pasos que se ejecutaron jerárquicamente en la institución demandada, para remitir la carta de preaviso. En efecto, al actor se le siguió un procedimiento preliminar ante la oficina de control interno de la emplazada, y luego de recibir los descargos del accionante le comunicaron su despido. En puridad, en este proceso se ha respetado el principio de inmediatez.

Casación N 1839-2000-Arequipa, El Peruano 02 de julio de 2001.

- 2.14 “... En caso concreto , al haberse producido la comunicación del despido luego de veintiséis días de efectuado el informe de descargados por parte de la trabajadora, y atendiendo a la naturaleza burocrática y organización administrativa de la emplazada, así como la complejidad de los cargos imputados, es claro que no existe falta de inmediatez, pues se trata de un plazo prudencial, por ello cuando la sala considera que la empleadora ha debido de cumplir con comunicar el despido en el plazo de seis días, interpretando erróneamente el acotado art. 31 del Decreto Supremo N 003-97-TR norma que tiene estrecha vinculación con el art. 32 del mismo texto legal”.

Casación N 882-99-Huánuco, El Peruano, 30 de noviembre de 2000.

- 2.15 Conforme al art. 25 del Decreto Supremo N 003-97-TR la falta grave es la infracción a los deberes esenciales del contrato de trabajo personal con arreglo a las indicaciones del empleador (...), a su vez la misma norma

aludida establece que la falta grave debe ser de tal magnitud que haga irrazonable continuar con el contrato de trabajo o que el trabajador sea de tal manera reincidente que haga suponer que no cambiará su conducta”.

Casación N 2147-2004-Lima, El Peruano, 31 jul. 2006

- 2.16 “Para que se configure la falta grave, esta debe provenir de una actividad personal del trabajador, la cual deberá ser, además, similar a las que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral entre empleador y trabajador”.

Casación N 620-98-SCON, 26 mayo 1999.

- 2.17 “ Cuando se alude al (...) incumplimiento de condiciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral debemos entender que el contenido estricto de esta falta reside en el incumplimiento del trabajador de las labores que tiene asignadas en la Empresa, es decir, las obligaciones de trabajo cuyo incumplimiento se tipifica como falta grave se encuentra referido al contenido propio y específico de la labor que toca ejecutar al trabajador y no lato sensu, como conjunto de obligaciones que impone la relación de trabajo lo cual supondría subsumir en este supuesto todas las infracciones a las obligaciones derivadas del contrato de trabajo.

Casación N 2147-2004-Lima, El Peruano, 31 de julio 2006.

- 2.18 “ (...) la inmediatez juega dos momentos bien definidos (...), desde la fecha en que la demandada tomó conocimiento de las faltas (...) hasta la fecha en que se remitió la carta imputación de cargos (...), y (...) después de producido el descargo”.

III. DOCTRINA

CONTRATO DE TRABAJO:

Según RODRÌGUEZ MANCINI, Jorge: “El contrato de trabajo pertenece a la categoría de los actos o negocios jurídicos constituidos de relaciones obligatorias (...) de este contrato nace la relación de trabajo, por la cual las partes (trabajador y empleador) están obligadas a cumplir y tienen el derecho de exigir determinadas prestaciones (el trabajo y la remuneración)”.

Según TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VINATEA RECOBA, Luís: “El contrato de trabajo puede definirse como: “ un acuerdo de voluntades entre dos partes, una llamada empleador y otra trabajador, por la cual una de ellas se compromete a prestar sus servicios en forma personal y remunerada (el trabajador) y la otra (empleador), que se obliga al pago de la remuneración correspondiente y que, en virtud de un vínculo de subordinación (dependencia), goza de las facultades de dirigir , fiscalizar y sancionar los servicios prestados”.

RELACION LABORAL:

Según OBREGÓN SEVILLANO, Tulio: “Es el acuerdo prestado en forma voluntaria, entre el trabajador y el empleador, en virtud del cual el primero se obliga a poner a disposición del segundo su propia fuerza de trabajo, a cambio de una remuneración. El contrato de trabajo da inicio a la Relación Laboral, generando un conjunto de derechos y obligaciones para ambas partes, y regulando las condiciones dentro de las cuales se desarrollará

dicha relación laboral.

SINDICATO:

Según TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VINATEA RECOBA, Luis “El Sindicato representa a los trabajadores de su ámbito, que puede ser al nivel de empresa, de una categoría, sección o establecimiento de terminado de aquélla, y los de actividad, gremio u oficios. Asimismo, los sindicatos que afilien a la mayoría absoluta de los trabajadores de su ámbito, representan también a los trabajadores no afiliados de dicho ámbito”

LA LIBERTAD SINDICAL:

Según TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VINATEA RECOBA, Luis: “La libertad sindical es la facultad de asociarse en una organización sindical y de practicar los actos inherentes a ella, es decir, mediante este derecho constitucional se reconoce la capacidad auto determinativa de los trabajadores para participar en la constitución y desarrollo del sindicato y en las actividades sindicales en general. (...) En este sentido, la tutela de la libertad sindical se materializa frente a cualquier transgresión a este derecho fundamental, entendiéndose por ella, toda práctica, conducta, actividad, injerencia, o incluso omisión dirigida impedir, restringir, sancionar, o enervar el ejercicio de la libertad sindical. (...) Precisamente, los incisos a) y b) del artículo 29 de la LPCL están dirigidos a la tutela de la libertad sindical, sancionando con nulidad el despido que tenga como causa su ejercicio”.

La libertad sindical es también y fundamentalmente un derecho de actividad, “dado que el objetivo central- aunque no excluyente- del concepto de libertad sindical, sino la actividad sindical, la asociación, ni la organización sindical, la asociación gremial o colectiva, existe o no una organización

sindical estructurada”.

EL DESPIDO:

Según ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONTE, Ma. Emilia: El despido es el “acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual éste decide poner fin a la relación de trabajo”¹ y, en sentido semejante, Alonso Olea (1995) lo concibe como “la resolución del contrato de trabajo por voluntad del empresario”.

El despido como extinción de la relación de trabajo, fundada exclusivamente en la voluntad unilateral del empleador, presenta las siguientes características:

- Es un acto unilateral del empleador, para cuya eficacia la voluntad del trabajador es innecesaria e irrelevante.
- Es un acto constituido, por cuanto el empresario no se limita a proponer el despido, sino que él lo realiza directamente.
- Es un acto receptivo, en cuanto su eficiencia depende de que la voluntad extintiva del empleador sea conocida por el trabajador, a quién está destinada.
- Es un acto que produce la extinción contractual, en cuanto cesan ad futurum los efectos del contrato”

NULIDAD DEL DESPIDO:

Según ALONSO GARCÍA, Manuel: “La nulidad del despido constituye un régimen especial de reclamación reservado a determinados trabajadores: Ya sea por ejercer el derecho sindical y de representación de los sindicalizados,

¹ ALONSO GARCÍA, Manuel. “Curso de Derecho del Trabajo “. Séptima Edición, Editorial Ariel, Madrid- España 1991, p. 559.

sean porque han sufrido actos discriminatorios ... En estos casos, a diferencia del despido por motivos disciplinados o colectivos cuyo control judicial es tímido y en la práctica desprovistos de toda justificación al haberse eliminado la reposición al trabajo y en su caso haberse estatuido pagos indemnizatorios magros; aquí, esta alternativa de reposición judicial al trabajo es posible; por consiguiente, no es atendible su sustitución judicial por la indemnización. La reposición por causas de nulidad constituye, pues, la única decisión judicial pro operario y de obligatorio acatamiento dentro del derecho de protección contra el despido arbitrario”.

REPOSICIÓN:

Según BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos: “La Reposición, reincorporación es el empleo. Es el restablecimiento del derecho violado por una actitud injustificada del empleador. La reintegración se ha previsto como sanción extrema que garantiza la estabilidad del trabajador, aún más eficazmente que el pago de una indemnización, por más alta que fuera”.

Ahora bien, la reposición no se agota con la mera reincorporación al servicio de su empleador. Es necesario, para que exista reposición, que dicha reincorporación satisfaga algunos requisitos, lo que ha llevado a considerarla una obligación compleja:

- a) Reocupación del trabajador, sin afectar su categoría anterior.
- b) Mantenimiento del nivel remunerativo.
- c) Pago de remuneraciones devengadas.
- d) Reconocimiento del tiempo de servicios y depósito de la compensación por tiempos de servicios.

LAS EXCEPCIONES EN EL PROCESO LABORAL

Romero Montes (2011), “las excepciones son medios de defensa de los que se halla investido el demandado y que le sirve para oponerse a la acción promovida en su contra, haciendo valer los medios de oposición que convienen a su derecho. El profesor Couture considera que las excepciones son denominaciones dadas a ciertos tipos específicos de defensas, dilatorias, perentorias o mixtas, mediante las cuales el demandado puede pretender del juez su absolución de la demanda o la declaración de su derecho a no contestarla”.

Por su parte, Arévalo Vela (2004) señala que “Para el Derecho Procesal constituyen medios de defensa a través de los cuales la parte demandada cuestiona la validez de la relación procesal, sea por la omisión o defectuosa presentación de un presupuesto procesal o una condición de la acción” y añade que “La LPT no desarrolla el tema de las excepciones, salvo el caso de la excepción de transacción, motivo por el cual resultan de plena aplicación las disposiciones del Código Procesal Civil para resolver excepciones que se propongan en el proceso laboral”

IV. APRECIACIÓN CRÍTICA DEL CASO

- Que, del análisis del expediente me encuentro conforme con la sentencia emitida en primera instancia expedida por el Vigésimo Cuarto Juzgado Especializado en lo Laboral de Lima, ya que de primer momento si bien el señor Rivera ostentaba el cargo de Superintendente Adjunto, ello a razón de un cargo de confianza sin embargo ello no fue bajo los lineamientos o cualidades de un trabajador de confianza previstos en el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 728
- el señor Rivera tiene la condición de un empleado de un funcionario público el cual en efecto no podría estar al alcance de la normatividad del Decreto Legislativo N 728 a razón de que la contratación para el ejercicio del cargo de Superintendente adjunto se habría efectuado bajo los alcances de la Ley Marco del Empleo Público señala en Artículo 1 inciso 4 literal c que el funcionario público será designado y removido mientras perdure la confianza por quien lo designó, que de otro lado en cuanto a la naturaleza de la contratación del cargo de Superintendente adjunto del señor Rivera es cierto que esta se originó no por un proceso de selección propio de la Carrera Administrativa sino que por el contrario se efectuó
- de la Tercera Sala Laboral de Lima al declarar fundada la demanda y al ordenar a la SUNARP pague a Raúl Enrique Rivera Bustamante la suma de S/. 37,181.66 nuevos soles.
- Que, respecto de la protección del trabajador frente al despido arbitrario en el artículo 27° de la Constitución Política del Perú señala que “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
- Que, asimismo, en el artículo 10° del TUO del D.L. 728, LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL - D.S. N° 003-97-TR, señala que “El período de prueba es de tres meses, a cuyo término el

trabajador alcanza derecho a la protección contra el despido arbitrario. Las partes pueden pactar un término mayor en caso las labores requieran de un período de capacitación o adaptación o que por su naturaleza o grado de responsabilidad tal prolongación pueda resultar justificada. La ampliación del período de prueba debe constar por escrito y no podrá exceder, en conjunto con el período inicial, de seis meses en el caso de trabajadores calificados o de confianza y de un año en el caso de personal de dirección”.

- Que, en ese sentido también se señala en el artículo 31° del TUO del D.L. 728 de la mencionada ley “que el empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulan, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia. Mientras dure el trámite previo vinculado al despido por causa relacionada con la conducta del trabajador, el empleador puede exonerarlo de su obligación de asistir al centro de trabajo, siempre que ello no perjudique su derecho de defensa y se le abone la remuneración y demás derechos y beneficios que pudieran corresponderle. La exoneración debe constar por escrito. (...)”.
- Que, de lo expuesto, se concluye que la demandada SUNARP despidió arbitrariamente al demandante Rivera y por ello le corresponde pagar la suma de S/. 37,181.66 nuevos soles.
- Que, en ese sentido reitero mi conformidad con la sentencia de la Tercera Sala Laboral de Lima.

V. ELABORACIÓN DE REFERENCIAS

LIBROS

1. ALONSO GARCIA, MANUEL. Curso De Derecho Del Trabajo En: Séptima edición, 1981.pag 3.
2. Alonso Olea, Manuel y Casas Baamonde, Ma Emilia “Derecho de Trabajo. Universidad Complutence de Madrid España 1995 p 386.
3. BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. "El despido en el Derecho laboral Peruano". ARA, Lima 2006, pág. 262.
4. Obregón Sevillano, Tulio. “Manual de Relaciones Individuales de Trabajo” Pacifico Editores, Lima-Perú, p.41.
5. Rodríguez García, Fernando y Quispe Chávez, Gustavo “La Extinción del contrato de Trabajo”. Editorial Gaceta Jurídica, Lima-Perú, P, 120-121.
6. Toyama Miyagusoko, Jorge y Vitanea Recoba, Luis, “Guía Laboral” Editorial Gaceta Jurídica, Lima-Perú
7. Vásquez Vialard, Antonio. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social 4ta Edición, actualizada, Astrea, Buenos Aires, 1989, pág. 472.