



EXP. N° 5915-2017-0-1801-JR-LA-01

S.S.:

**YANGALI IPARRAGUIRRE**

VASCONES RUIZ

ALMEIDA CARDENAS

*Sumilla: El artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, determinó que el plazo aplicable para los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad es de 30 días naturales; por lo que, si bien es verdad que el plazo de caducidad se encuentra regulado mediante una norma expresa con carácter de ius imperium, pero también se deberá tener presente que tal plazo no será aplicado -en forma particular- dentro de un caso de cese de actos de hostilidad, si se aprecia que el tipo de acto por hostilidad ha tenido un carácter continuo y permanente.*

## **SENTENCIA DE VISTA**

Lima, doce de marzo de dos mil diecinueve.-

**VISTOS:** Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor **Juez Superior Yangali Iparraguirre**, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

### **I. PARTE EXPOSITIVA:**

#### **I.1. Objeto de la revisión**

Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE EMBOTELLADORA CORPORACION LINDLEY - SINATREL** contra el Auto Final contenida mediante Resolución N°04 de fecha 23 de octubre de 2018 (a fojas 243 a 244, reversa), en el cual se declaró fundada la excepción procesal de caducidad formulada por la parte demandada.

#### **I.2. Del recurso de apelación (expresión de los agravios)**



La parte demandante, **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE EMBOTELLADORA CORPORACION LINDLEY - SINATREL**, en su apelación, a fojas 247 a 250, alega que la sentencia apelada incurrió en error de sostener:

- i) El órgano jurisdiccional de primera instancia al momento de declarar fundada la excepción de caducidad formulada por la parte demandada, pues se deberá aplicar la supremacía de la Constitución Política del Perú frente a la literalidad de la aplicación del artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Legislativo N° 728, pues la misma reconoce la persecución de un derecho frente a la limitación prevista en una Ley. (Agravio N°01)

## II. PARTE CONSIDERATIVA:

**PRIMERO:** En lo que respecta a los límites de las facultades de este colegiado al resolver el recurso de apelación.- De conformidad con el artículo 364° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente proceso laboral, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine los fundamentos vertidos por el órgano jurisdiccional de primera instancia, a solicitud de parte o tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Así, conforme a la aplicación del principio contenido en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, la competencia del Superior sólo alcanzará a ésta y a su tramitación; por lo que, corresponderá a este órgano jurisdiccional circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada, pronunciándose respecto a los agravios contenidos en el escrito.

## CONSIDERACIONES PREVIAS: GARANTIAS CONSTITUCIONALES

**SEGUNDO:** Sobre la Tutela Jurisdiccional Efectiva y a un Debido Proceso.- De conformidad con el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú<sup>1</sup>, todo ciudadano tiene el derecho y la potestad de acudir a los órganos jurisdiccionales nacionales e internacionales conforme al tipo de pretensión a requerir y la eventual legitimidad o validez que pueda acompañar a su petitorio; asimismo, cada órgano jurisdiccional y las partes tienen la obligación de observar el Debido Proceso en cualquier tipo de procedimiento en donde se valore sus pretensiones, se solucione un conflicto jurídico o se aclare una incertidumbre jurídica.

<sup>1</sup> Así como en la Constitución Italiana de 1947 (artículo 24), Constitución Alemana de 1949 (artículos 19.4 y 103.1) y la Constitución Española (artículo 24.1) en el cual se garantiza la preocupación de impedir en el futuro los abusos o desviaciones que tuvieron lugar en el periodo totalitario y al deseo de volver a los ciudadanos su confianza en la administración de justicia. FIGUERUELO BURRIEZA ANGELA, "El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva", citado por ABAD YUPANQUI SAMUEL B, "El Proceso Constitucional de Amparo", Edit. Gaceta Jurídica, Lima, 2017, Pág. N°361.



Tal como lo ha señalado la doctrina constitucional nacional, el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva es un derecho genérico o complejo que se descompone en otros diversos derechos enumerados dentro de él, y en algunos otros implícitos, entre los cuales destacan el derecho de toda persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado y el derecho a la efectividad de las resoluciones<sup>2</sup>; así, el Tribunal Constitucional, conforme a lo recaído en el Exp. N° 763-2005-PA/TC, ha referido pues que la misma *“es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia...En el contexto descrito, considera este Colegiado que cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, prima facie, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente, sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con solo tentarse un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de Justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado. En dicho contexto, queda claro que si, a contrario sensu de lo señalado, la judicatura no asume la elemental responsabilidad de examinar lo que se le solicita y, lejos de ello, desestima, de plano, y sin merituación alguna lo que se le pide, en el fondo lo que hace es neutralizar el acceso al que, por principio, tiene derecho todo justiciable, desdibujando el rol o responsabilidad que el ordenamiento le asigna”*.

Ahora bien, en lo que respecta al Debido Proceso, desde hace más de una década se reitera que el Debido Proceso es un Derecho Fundamental de toda persona –peruana o extranjera, natural o jurídica- y no solo un principio o derecho de quienes ejercen la función jurisdiccional<sup>3</sup>, en donde se comparte el doble carácter de los derechos fundamentales: es un derecho subjetivo y particular exigible por una persona, y es un derecho objetiva, en tanto que asume una dimensión institucional a ser respetado por todos, debido a que

<sup>2</sup> LANDA ARROYO CESAR, *“La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”*, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N°557.

<sup>3</sup> Para la autora Eugenia Ariano Deho sostiene que un Debido Proceso es aquel que incorpora garantías mínimas, asegurando a las partes un tratamiento paritario, una paridad de armas al interior del mismo proceso, pero además, es debido el proceso cuando es conocido por un juez auténticamente independiente e imparcial. Texto citado por ABAD YUPANQUI SAMUEL B, *“El Proceso Constitucional de Amparo”*, Edit. Gaceta Jurídica, Lima, 2017, Pág. N°366.



lleva implícitos los fines sociales y colectivos de la justicia<sup>4</sup>. Con ello, el referido colegiado constitucional, conforme a lo señalado en los Exp. N° 00090-2004-AA/TC, Exp. N° 3421-2005-HC/TC, Exp. N° 1656-2006-P A/TC, N° 5627-2008-PA/TC, N° 2906-2011-PA/TC y N° 5037-2011-PA/TC, ha observado que *"el Debido Proceso es un derecho fundamental de carácter instrumental que se encuentra conformado por un conjunto de derechos esenciales (como el derecho de defensa, el derecho a probar, entre otros) que impiden que la libertad y los derechos individuales sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho (incluyendo al Estado) que pretenda hacer uso abusivo de éstos (...). Está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea éste administrativo -como en el caso de autos- o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal...El derecho fundamental al debido proceso no puede ser entendido desde una perspectiva formal únicamente; es decir", su tutela no puede ser reducida al mero cumplimiento de las garantías procesales formales. Precisamente, esta perspectiva desnaturaliza la vigencia y eficacia de los derechos fundamentales, y los vacía de contenido. Y es que el debido proceso no sólo se manifiesta en una dimensión adjetiva -que está referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales-, sino también en una dimensión sustantiva -que protege los derechos fundamentales frente a las leyes y actos arbitrarios provenientes de cualquier autoridad o persona particular. En consecuencia, la observancia del derecho fundamental al debido proceso no se satisface únicamente cuando se respetan las garantías procesales, sino también cuando los actos mismos de cualquier autoridad, funcionario o persona no devienen en arbitrarios."*

**TERCERO:** Además, la Tutela Procesal Efectiva –en el cual forma parte el Debido Proceso- se circunscribe como una garantía mínima que los particulares y el propio Estado deberán considerar, pues, en su dimensión sustancial, permite que estas garantías mínimas (los cuales no se limitan a los derechos fundamentales reconocidos de manera expresa en la Constitución) se extiendan a aquellos derechos que se funden en la dignidad humana (artículo 3° de la Constitución Política), o que sean esenciales para cumplir con su finalidad<sup>5</sup>.

Así, en el Exp. N° 2192-2004-AA/TC y N° 02250-2007- AA/TC, el referido órgano jurisdiccional en materia constitucional -TC- prescribió que *"El principio de razonabilidad o proporcionalidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y está configurado en la Constitución en sus artículos*

<sup>4</sup> REYNALDO BUSTAMANTE, *"Derechos Fundamentales y Proceso Justo"*, Lima, 2001, Pág. 236, citado por LANDA ARROYO CESAR, *"La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú"*, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N°498.

<sup>5</sup> LANDA ARROYO CESAR, *"La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú"*, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. 514.

3º y 43º, y plasmado expresamente en su artículo 200º, último párrafo. Si bien la doctrina suele hacer distinciones entre el principio de proporcionalidad y el principio de razonabilidad, como estrategias para resolver conflictos de principios constitucionales y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa; puede establecerse, prima facie, una similitud entre ambos principios, en la medida que una decisión que se adopta en el marco de convergencia de dos principios constitucionales, cuando no respeta el principio de proporcionalidad, no será razonable. En este sentido, el principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación del principio de proporcionalidad con sus tres subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación(...).”

En sentido similar, la Corte Interamericana destacó que todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional, sean penales o no, tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8º de la Convención Americana<sup>6</sup>, para ello, bastará con precisar que en el Caso *López Mendoza vs. Venezuela*, sentencia del 1 de septiembre de 2011, la referida corte determinó que cualquiera sea la actuación u omisión de los órganos estatales o particulares dentro de un proceso o procedimiento, sea

<sup>6</sup> El artículo 8º de la Convención Americana de los Derechos Humanos prescribe que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
  - a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
  - b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
  - c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
  - d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
  - e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
  - f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
  - g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
  - h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.



jurisdiccional, administrativo sancionatorio, corporativo o parlamentario, se debe respetar el derecho al Debido Proceso.

**CUARTO: Del derecho constitucional de Acceso a la Justicia.-** El derecho de Acceso a la Justicia es un derecho implícito a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, mediante en el cual se asegura a todas las personas al acceso a un tribunal de justicia, de manera directa o a través de un representante, para que –dentro de las garantías mínimas- se sustente la pretensión de la demanda. Asimismo, la dimensión conceptual de la presente demanda, **la Judicatura solamente podrá tener la obligación de acoger la pretensión y bajo un análisis razonable**, en donde el plazo máximo tendrá que tendrán las cortes superiores para resolver el auto será de tres meses, en donde su exceso incurrirá en una dilación indebida y un plazo irrazonable.

Con tal fin, el Tribunal Constitucional ha prescrito, tal como lo señalado en el Exp. N° 010-2001-AI/TC, que *“El Tribunal Constitucional ha sostenido en innumerables oportunidades que el derecho de acceso a la justicia es un componente esencial del derecho a la tutela jurisdiccional reconocido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución. Dicho derecho no ha sido expresamente enunciado en la Carta de 1993, pero ello no significa que carezca del mismo rango, pues se trata de un contenido implícito de un derecho expreso. Mediante el referido derecho se garantiza a todas las personas el acceso a un tribunal de justicia independiente, imparcial y competente para la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, como lo señala el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derecho Humanos (...) Sin embargo, su contenido protegido no se agota en garantizar el “derecho al proceso”, entendido como facultad de excitar la actividad jurisdiccional del Estado y de gozar de determinadas garantías procesales en el transcurso de él, sino también garantiza que el proceso iniciado se desarrolle como un procedimiento de tutela idóneo para asegurar la plena satisfacción de los intereses accionados. En este sentido, su contenido constitucionalmente protegido no puede interpretarse de manera aislada respecto del derecho a la tutela jurisdiccional “efectiva”, pues, como lo especifica el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, debe garantizarse el derecho de acceder a un “recurso efectivo”, lo que supone no sólo la posibilidad de acceder a un tribunal y que exista un procedimiento dentro del cual se pueda dirimir un determinado tipo de pretensiones, sino también la existencia de un proceso rodeado de ciertas garantías de efectividad e idoneidad para la solución de las controversias”.*

**QUINTO: De la Motivación de las Resoluciones Judiciales.-** El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prescribe que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial, incluido el Tribunal Constitucional, se deberá encontrar debidamente motivada, en donde manifestará en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, la cual deberá contar –por ende- con los fundamentos de hecho y de derecho que expliquen



por qué se ha resuelto de tal o cual manera<sup>7</sup>. Con ello, la exigencia de que las resoluciones judiciales se encuentren motivadas o fundamentadas, por un lado, informa sobre la manera en que se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y –por otro lado- constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa<sup>8</sup>; pero, también se deberá analizar con criterio de conciencia que el mismo no garantizará una determinada extensión de la motivación, pues solamente deberá existir un suficiente sustento fáctico, jurídico y probatorio en la decisión a asumir, es decir, una relación entre lo pedido y lo resuelto.

Con tal finalidad, mediante los Expedientes N° 4215 -2010-PA/TC , N° 01230-2002-HC/TC y N° 08125-2005-HC/TC, el citado colegio de constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia que *“La jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante al establecer que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas “garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables...De este modo, la motivación de las resoluciones judiciales se revela tanto como un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, así como un derecho constitucional que asiste a todos los justiciables” (...)* *“el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión”.*

Asimismo, en lo que respecta al contenido esencialmente protegido del Derecho Constitucional a la Motivación de las Resoluciones Judiciales, tal colegio sostiene que:

*“El Tribunal Constitucional ha formulado una tipología de supuestos en los cuales dicho contenido resulta vulnerado, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03943-2006-PA/TC, en la que el Tribunal reconoció las siguientes hipótesis de vulneración:*

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente*
- b) Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión: por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia*

<sup>7</sup> LANDA ARROYO CESAR, *“La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”*, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N°532.

<sup>8</sup> Ibidem, pág. 532

- a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.*
- c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas [normativa y fáctica] de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica [según corresponda].*
- d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.*
- e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).*

*De manera que, si bien no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, cierto es también que el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”.*

En base a los fundamentos expuestos, con relación al derecho fundamental a un Debido Proceso, la infracción por falta de una motivación de las resoluciones judiciales se podrá analizar individualmente, conforme al desarrollo de los siguientes agravios formulados.

## CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECIFICO

**SEXTO: De los principios procesales de Prevalencia del Fondo Sobre la Forma y Veracidad.-** La Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497 ha otorgado al juzgador diversas potestades jurisdiccionales dentro del proceso para poder equilibrar la desigualdad material de las partes intervinientes, entiéndase trabajador y el empleador, con el marco de administración de justicia; dentro de ello, el Artículo III del Título Preliminar y el literal 1) del artículo 12° de la propia norma, faculta que a los jueces de primera y segunda instancia puedan dirigir e impulsar el proceso, atender la causa de fondo fuera de las formalidades procedimentales fijadas por norma, así como indagar a las partes (a través de preguntas directas, interrogatorios o la formulación dinámica de la teoría del caso) sobre los hechos no descritos en la demanda, con la finalidad que exista una certeza entre lo pretendido y lo corroborado.

Dentro de ellas potestades, se encuentra el principio de Prevalencia del Fondo sobre la Forma, por el cual se admite la posibilidad que el magistrado pueda aplicar las normas jurídicas dentro del marco de la razonabilidad y concentración procesal, en la medida que, dentro de la tramitación del proceso ordinario o abreviado, las vías procedimentales por sí mismas resulten insuficientes en virtud de su carácter general<sup>9</sup>; así, bajo los presentes criterios prácticos, el referido principio procesal intrínseco garantizará que tales órganos jurisdiccionales puedan ejercer plenamente la aplicación de Primacía de la Realidad, Oralidad e Inmediación, dentro de la vinculatoriedad de las vías procedimentales reguladas, peticiones imprecisas o acciones dilatorias de cada parte, con el fin que las deficiencias en cada proceso no permitan el impedimento de una Tutela Jurisdiccional Efectiva<sup>10</sup>. Asimismo, en lo que respecta al principio de Veracidad, también denominada Primacía de la Realidad, la misma tiene por objeto averiguar la verdad materia de conflicto, ya sea para confirmar su existencia o para descartarla, mediante la valoración de los medios probatorios ofrecidos en su conjunto, la aplicación de presunciones, sucedáneos, la inversión de la carga probatoria, etc.; para ello, bastará con puntualizar que en la Casación N° 4646-2014-Lima, en lo que respecta a la veracidad, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República precisa que *"El principio de veracidad también ve beneficiado por la oralidad de manera más certera y evidente, a partir de la actuación de las partes, la autenticidad de sus posiciones. Finalmente, los actos procesales son menores en un proceso oral que en uno esencialmente escriturario, con lo cual hace efectivo el principio de concentración"*.

Tan es cierto lo afirmado, que el propio TC, a través de los Exp. N° 991-2000-AA/TC y N° 2132-2003-AA/TC se ha reiterado que *"El Tribunal Constitucional se ha pronunciado, en forma reiterada, que el principio de primacía de la realidad se encuentra implícitamente en los artículos 22 y 23 de la Constitución,*

<sup>9</sup>GAMARRA VILCHEZ LEOPOLDO, "La Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497", Revista Derecho y Sociedad N°37, Pág. 200 a 211.

<sup>10</sup> Ídem, Pág. 204-205



*(...) El principio de primacía de la realidad es un elemento implícito en nuestro ordenamiento y, concretamente, impuesto en la propia naturaleza tuitiva de nuestra constitución del trabajo, que ha visto este como un deber y un derecho, base del bienestar social, y medio de la realización de la persona (art. 22) y, además, como un objetivo de atención prioritario del Estado (art.23)", asimismo "En caso de discordia entre lo que ocurriese en la práctica y lo que apareciera de los documentos o contratos, debe otorgarse preferencia a lo que sucede y se aprecia en los hechos".*

Ahora bien, si bien tales principios han permitido que el juez pueda evaluar la controversia de fondo, de conformidad con los actuales fallos jurisprudenciales, la misma no garantiza per se que el propio magistrado pueda irrogarse la facultad de no observar los plazos establecidos por Ley ante la presentación de los recursos impugnatorios, pues la valoración de la misma podrá ser flexible al momento de computarse los plazos, al advertirse algunos casos excepcionales por el cual propio órgano jurisdiccional de primera instancia pudiese haber modificado la sentencia o el contenido del fallo. En ese sentido, al momento de advertir que una interpretación literal pudiese colisionar con el Derecho al Debido Proceso, la interpretación del artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR deberá en contrarse acorde con los derechos anteriormente descritos y los cuales se encuentran reconocidos en la Constitución Política del Perú.

**SETIMO: Respecto a la Excepción de Caducidad (Agravio N° 01 de la demandada).**- La excepción de caducidad viene a ser la pérdida de procedencia o efectividad de la demanda, en virtud de la falta de ejercicio de la acción dentro de del plazo señalado por ley, es decir, en base a la aplicación de la presente excepción, no se perderá el derecho a accionar pero si a que la misma no sea atendida judicialmente basado en la propia inactividad de la parte interesada; en efecto, la presente excepción procesal es una modalidad formulada, de carácter perentorio, destinado a cuestionar un aspecto formal conforme al plazo facultado por la norma.

Por ello, en materia ordinaria laboral, el artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, determinó que el plazo aplicable para los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad es de 30 días naturales, al momento de regularse que "*El plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta días naturales de producido el hecho. (...) Estos plazos no se encuentran sujetos a interrupción o pacto que los enerve; una vez transcurridos impiden el ejercicio del derecho.(...)La única excepción está constituida por la imposibilidad material de accionar ante un Tribunal Peruano por encontrarse el trabajador fuera del territorio nacional e impedido de ingresar a el, o por falta de funcionamiento del Poder Judicial. El plazo se suspende mientras dure el impedimento".* Ahora, si bien es verdad que el plazo de caducidad se encuentra regulado mediante una norma expresa con carácter de ius imperium, pero también se deberá tener presente que tal plazo no será aplicado -en forma particular- dentro de un caso de cese de actos de



hostilidad, **si se aprecia que el tipo de acto por hostilidad ha tenido un carácter continuo y permanente.**

En efecto, si bien es verdad que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, a través de la Casación N° 691-2014-Lima, ha establecido que "(...) *El artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, por el que se calificó y declaró procedente el recurso de casación, dispone que el plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta días naturales de producido el hecho (...) La caducidad de la acción no perjudica el derecho del trabajador de demandar dentro del periodo prescriptorio el pago de otras sumas líquidas que le adeude el empleador. Estos plazos no se encuentran sujetos a interrupción o pacto que los enerve; una vez transcurridos impiden el ejercicio del derecho (...) La caducidad constituye un medio de extinción de la pretensión procesal y como tal extingue el derecho y la acción correspondiente; se encuentra determinada por el transcurso del tiempo y su plazo tiene por característica ser perentorio. La declaración de caducidad obedecerá a la facultad oficiosa del juez o a la petición de parte, en ese sentido, vía excepción (...)*", pero este colegiado también tiene presente la garantía constitucional a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Acceso a la Justicia reconocida por el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, pues, a través del Exp. N° 2906-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha dejado establecido que estos derechos constitucionales podrán delimitar el efecto jurídico de la caducidad si se advierte que los actos de hostilidad cuestionados a nivel judicial tienen carácter de actos permanentes o continuos, conforme a una valoración razonable de los fundamentos de la demanda.

Al respecto, se deberá tener presente que en la descrita sentencia recaída en el Exp. N° 2906-2002-AA/TC, el TC ha señalado con meridiana claridad que "(...) *Respecto de la excepción de caducidad, este Tribunal considera que **ella debe desestimarse, en razón de que, en el presente caso, se trata de una afectación que reviste carácter continuado**, ya que los actos considerados atentatorios de los derechos fundamentales del demandante (...)*" por cuanto existe la necesidad de restringir a nivel constitucional y ordinaria una rebaja la categoría así como una rebaja de sueldo, siempre y cuando se ejerzan en forma no razonable, en base a una aplicación dinámica del artículo 30° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

**OCTAVO.-** Teniendo claro el marco normativo y judicial aplicable al caso, se advierte que el acto de hostilidad es aquella conducta del empleador que implican el incumplimiento de sus obligaciones derivadas del contrato de trabajo y que pueden dar lugar a su extinción, pero nuestra legislación laboral considera que no todos los incumplimientos de obligaciones del empleador serán considerados como actos de hostilidad, habiéndose optado por una lista cerrada de conductas del empleador que pueden originar la extinción de la relación laboral.



Por lo que, de los actuados, se aprecia que el órgano jurisdiccional de primera instancia ha declarado fundada la excepción de caducidad interpuesta por la parte demandada, al sostener que con fecha 17 de diciembre de 2015 la parte demandante (en representación de Jhony Oswaldo Torres Molina) expidió una Carta Notarial en el cual comunicó al empleador el cese de los actos de hostilidad consistente en una reducción inmotivada de la categoría contra el propio trabajador Jhony Oswaldo Torres Molina, el cual se ha desarrollado de manera continua; por lo que, sostiene que la validez de la caducidad se sustentaría en el transcurso en exceso de los 30 días prevista en el artículo 36° de la LPCL, al haberse presentado la demanda el 06 de marzo de 2017.

Sin embargo, conforme a la verificación que la presente causal de cese por hostilidad, se observa que el objeto de la impugnación ha sido la reducción de la categoría del trabajador demandante, esto es, un aspecto que es de carácter permanente y continuo, dado que tal mandato se ha ejecutado en forma permanente, el cual ha conllevado que se realicen funciones laborales por debajo del puesto asignado primigeniamente por parte del empleador desde el 17 de diciembre de 2015 hasta la interposición de la demanda **(aspecto que ha sido ratificado por la propia parte demandada, a través de su declaración en la Audiencia de Vista, al momento de indicar que el trabajador continuaba ejerciendo sus labores como obrero dentro de la empresa, a minuto 00:05:57 a 00:06:04)**; entonces, este colegiado estima que la caducidad contemplada en el artículo 36° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR no será aplicable al presente caso, pues comparte el criterio adoptado por el órgano constitucional en base a la aplicación de los fundamentos vertidos en el Exp. N° 2906-2002-AA/TC, al momento de concluir que la afectación siempre será de carácter continuado.

Por ello, en el supuesto negado que una de las partes intervinientes consideren que esta instancia se encuentra inaplicando una norma de carácter público (es decir, la inaplicación del artículo 36° de la LPCL), se deberá dejar expresa constancia que la inobservancia de la caducidad solamente se deberá sujetar a los tipos de rebaja de categoría y la reducción de sueldo, pues la rotación o el traslado del trabajador demandante dentro de un espacio geográfico o función se deberá sujetar necesariamente al plazo de 30 días naturales establecidos en la norma acotada; para tal fin, en el considerando de la propia sentencia Exp. N° 2906-2002-AA/TC descrita en los párrafos precedentes, la no aplicación de la caducidad en el presente caso se sujetará a la siguiente premisa de carácter constitucional, esto es, ***"(...) Debe distinguirse entre la rebaja de categoría, la rebaja de sueldo y la rotación del trabajador de un área a otra; en los dos primeros casos, evidentemente se trata de hechos que no pueden ni deben ser tolerados en nuestro ordenamiento jurídico, pues están en abierta contradicción con el artículo 23° de la Constitución(...)"*** pues ***"(...) Constituye un principio de la relación laboral el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley, principio que no ha sido respetado en autos, razón por la cual cabe amparar la demanda en tal extremo. No obstante, ello no significa que la solicitud y el acta precitadas sean nulas en su totalidad, sino únicamente la parte de ellas que es contraria a la Constitución y la ley; por lo***



*tanto, parte de su contenido es perfectamente aplicable a la relación laboral (...)"*.

De esta manera, conforme a los Principios de Prevalencia del Fondo sobre la Forma y la Veracidad consagrada en la NLPT así como el Derecho Constitucional a la Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Acceso a la Justicia, el Juzgado de primera instancia deberá valorar la controversia de fondo, con la finalidad de verificar si la reducción de la categoría del trabajador Jhony Oswaldo Torres Molina ha constituido un acto de hostilidad previsto en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Por lo que, **corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandante**, debiendo declararse su nulidad, con la finalidad que la Judicatura se pronuncie sobre el fondo de la controversia.

### **III. PARTE RESOLUTIVA:**

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

#### **HA RESUELTO:**

**1.- DECLARAR NULO** el Auto Final contenida en la Resolución N°04 de fecha 23 de octubre de 2018 (a fojas 243 a 244, reversa), en el cual se declaró fundada la excepción procesal de caducidad formulada por la parte demandada; en consecuencia, la Judicatura deberá expedir un nuevo pronunciamiento conforme a los argumentos vertidos en el presente fallo y resolver la controversia de fondo.

En los seguidos por el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE EMBOTELLADORA CORPORACION LINDLEY - SINATREL** contra la **CORPORACION LINDLEY S.A.**, sobre cese de actos de hostilidad; y los devolvieron al juzgado de origen.-