



PODER JUDICIAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE JUNÍN
Sala Mixta Descentralizada de Tarma
Jirón Lima N° 510, Central telefónica (064) 323326
<smdtarma.blogspot.com>

Expediente N° 00046-2017-0-1509-JR-LA-01

PROVIENE : JUZGADO MIXTO DE YAULI – LA OROYA
MATERIA : NULIDAD DE DESPIDO
DEMANDANTE : ALEX EDILBERTO TINOCO ROMAN
DEMANDADA : VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A.
GRADO : SENTENCIA APELADA
PONENTE : BERNARDO ALCIBIADES PIMENTEL ZEGARRA

Resolución N° Once

Tarma, Veinte de Septiembre
Del Año Dos Mil Diecisiete

En los seguidos por Alex Edilberto Tinoco Román contra Volcán Compañía Minera S.A.A., sobre Nulidad de Despido, en el marco de la nueva Ley 29497 Procesal del Trabajo (NLPT), la Sala Mixta Descentralizada de Tarma ha expedido en segunda instancia la:

SENTENCIA DE VISTA N° - 2017

I. ASUNTO

Materia del Grado

Viene en grado de Apelación, la Sentencia 31 contenida en la Resolución N° 06 del 13 de julio del dos mil diecisiete, páginas 1063 y siguientes, que resuelve: 1.- Declárese Fundada la demanda interpuesta por Alex Edilberto Tinoco Román contra Volcán Compañía Minera S.A.A., sobre reposición al trabajo por haber sido objeto de despido nulo por la causales a), b), c) del artículo 29° del D.S. n° 003-97-TR; consecuentemente ORDENA que Volcán Compañía Minera S.A.A., cumpla con REPONER al demandante Alex Edilberto Tinoco Román al puesto habitual que venía desempeñando como Operador de Equipo de Mina de la Unidad de Andaychagua, en las mismas condiciones laborales y con los derechos que percibía; 2.- Declárese Fundada la demanda interpuesta por Alex Edilberto Tinoco Román contra Volcán Compañía Minera S.A.A. en el extremo de pago de remuneraciones y



beneficios sociales dejados de percibir desde el 25 de enero del 2017, hasta la fecha efectiva de reposición del demandante, cuya liquidación se calculara en ejecución de sentencia.

Agravios de la apelación

La mencionada resolución, es apelada por la demandada a páginas 1090 y siguientes, cuyos fundamentos se resumen en lo siguiente:

- En la sentencia se menciona que la demandada tuvo conocimiento de la actividad sindical del demandante, lo cual en ningún momento ha sido negado por la empresa, dado que el demandante ejerció funciones dentro del sindicato de trabajadores desde el año 2014.
- La sentencia dictada no guarda un razonamiento adecuado, se señala que debido a la actividad sindical del demandante el despido es nulo, pero no considera el dato de que el demandante es un dirigente sindical que cometió una falta grave.
- El Informe N° 093-SSP-2016, remitido por la Empresa Sirius, el 04 de agosto del 2016 a horas 07:00 a.m. aproximadamente, se encuentra fehacientemente probado que el demandante estuvo en compañía del señor Zamudio dentro de las instalaciones de la Unidad Andaychagua, lo cual fue sancionado por la demandada, siendo este hecho causa de despido justificado.
- No ha considerado tanto lo manifestado por la demandada y como trasfondo considera que sin mediar análisis de fondo de la falta cometida, adelanta a señalar que se encuentra constatado que la demandada ceso al demandante por realizar actividad sindical.

II. CONSIDERANDO

TEMA DE DECISIÓN:



Establecer si la demandada ha incurrido o no en nulidad de despido del actor, por actividad sindical e imputación de supuesta falta grave.

LAS RAZONES QUE JUSTIFICAN LA DECISIÓN:

Protección al derecho de sindicación

1.- En tal contexto, la OIT emitió el Convenio N° 87, en cuyo Artículo 11 estableció que sus miembros, se obligan: *"...a adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho de sindicación"*. Asimismo, el Convenio N° 96 en su Artículo 1.b, establece que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo, dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: *"despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales..."*

2.- Así también, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 23.4 reconoce a toda persona el derecho de sindicalizarse para la defensa de sus intereses. Nuestra Constitución, en su artículo 20.1, también, consagra que el derecho de sindicación, cautela su ejercicio democrático y garantiza la libertad sindical.

Nulidad del despido por actividad sindical

3.- El sistema jurídico laboral en el Perú, ha previsto el despido nulo, con el objetivo de proteger los derechos fundamentales de los trabajadores. No se puede prescindir de un servidor cuando se encuentre en alguna de las circunstancias protegidas por la ley. El despido del trabajo sin causa válida, activa el control judicial, respecto de los actos del empleador; a efecto de determinar el derecho vulnerado, una vez verificado de manera favorable hará procedente que el Juez pueda ordenar la readmisión del trabajador y el abono de la remuneración dejada de recibir desde la suspensión de modo imperfecto del contrato de trabajo. Modalidad establecida para la eficacia de los derechos laborales protegidos, según el elenco cerrado de las causales (*numerus clausus*) establecidas en el artículo 29 del Texto Único Ordenado



del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante LPCL). Siendo nulo el despido que tenga por motivo, entre otros, la participación del afectado en actividades sindicales, según prevé el segundo supuesto de su literal a).

Principio de continuidad laboral

4.- En ese sentido, la nulidad de despido sólo procede cuando obedece a motivos cuya naturaleza no admiten su validez como supuestos legitimadores del acto extintivo del empleador, ya que en él existe una causa recusada por el ordenamiento jurídico, por implicar una vulneración de derechos fundamentales que se reconocen al trabajador como tal, como persona y como ciudadano, vale decir, se trata de un despido con causa ilícita, y que violenta su dignidad y, en sede laboral, quebranta el principio de continuidad laboral. Que protege la permanencia y estabilidad del contrato de trabajo, con plenos efectos jurídicos mientras dure la fuente de trabajo, pese al incumplimiento o la violación incurrida por el empleador.

5.- Entonces, la nulidad del despido efectuado por el empleador, es la máxima sanción legal que el Estado Constitucional le impone, al empleador invalidando su decisión y restableciendo el vínculo laboral con el trabajador, en salvaguarda del derecho a la continuidad en el trabajo del servidor, y que al decir de Américo Plá Rodríguez: *"Para comprender este principio debemos partir de la base de que el contrato de trabajo es un contrato de tracto sucesivo, o sea, que la relación laboral no se agota mediante la realización instantánea de cierto acto sino que dura en el tiempo. La relación laboral no es efímera sino que presupone una vinculación que se prolonga"*¹

Sobre la falta grave

6.- Antes bien, será menester hacer referencia a la falta grave que comete el trabajador en la prestación de sus servicios, que debidamente comprobado mediante un debido proceso, puede conllevar a que –en última ratio- se aplique al responsable, también, la máxima sanción legal a través

¹ Plá Rodríguez, Américo: Los Principios del Derecho del Trabajo, Depalma Bs. As. 1998, pág. 215.



del despido del trabajo. Pasco Cosmópolis, al respecto, nos dice que *"... puede ser definida como el incumplimiento contractual imputable al trabajador, a tal punto grave que no permita la continuación de la relación laboral, esto es, una lesión irreversible al vínculo laboral, producida por acto doloso o culposo del trabajador, que hace imposible o indeseable la subsistencia de la relación laboral y que autoriza al empleador a darle término..."*. Más adelante y destacando lo resaltado en el considerando anterior, el tratadista Pasco citando a su similar Sagardoy dice que lo importante es, de otro lado, que el despido: *"se deberá limitar a aquellos casos en que no está justificada otra conducta distinta del empleador"*². Por su parte, Romero Montes sostiene que *"... los hechos que conforman la falta grave deben originar una perturbación en la relación de trabajo y que torne imposible su continuación razonable. El despido debe ser la última alternativa del empleador. Lo que el derecho busca es que la medida disciplinaria guarde una estricta y gradual correspondencia con la categoría de la falta cometida"*³

La Jurisprudencia del TC

7.- El supremo intérprete de la Constitución, en la Sentencia (STC) recaída en el Exp. 04810-2004-AA/TC, en su fundamento décimo, si bien ha establecido criterios para el régimen laboral público, ello no obsta considerarlos para el régimen laboral privado, en el ejercicio de la facultad disciplinaria del dador del trabajo, a saber: *"Esto implica un claro mandato a la administración...para que, en el momento de establecer una sanción..., no se limite a realizar un razonamiento mecánico de aplicación de normas, sino que, además, efectúe una apreciación ponderable de razonabilidad y proporcionalidad de los hechos en relación con quien los hubiese cometido; es decir, que no se trata sólo de contemplar los hechos en abstracto, sino 'en cada caso' y tomando en cuenta 'los antecedentes del servidor',..."*; asimismo, en la STC N° 1058-2004-AA/TC, ha establecido en el régimen laboral privado, la doctrina jurisprudencial siguiente:

² Pasco Cosmópolis, Mario: "La Falta Grave Laboral" En DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO – Materiales de Enseñanza. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima 1989, páginas 404-411.

³ Romero Montes, Francisco Javier: LOGROS Y FRUSTRACIONES DE LA NUEVA ESTABILIDAD LABORAL, página 30.



19) Aun cuando es inobjetable que toda relación laboral supone para el trabajador el cumplimiento de obligaciones; y para el empleador, la facultad de organizar, fiscalizar y, desde luego, sancionar a quien incumple tales obligaciones, ello no quiere decir que el trabajador deje de ser titular de los atributos y libertades que como persona la Constitución le reconoce. No en vano el artículo 23º de nuestra norma fundamental contempla expresamente que "Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador". Por consiguiente y en tanto existen mecanismos mediante los cuales el trabajador puede ejercer sus derechos, resulta igual de inobjetable que la relación de trabajo debe respetar el contenido esencial de los mismos.

20) Queda claro, empero, que cuando se alega que la relación laboral no puede desconocer los derechos fundamentales del trabajador, ello no significa tampoco que tales atributos puedan anteponerse a las obligaciones de trabajo, de manera tal que estas últimas terminen por desvirtuarse o desnaturalizarse. En tales supuestos, es evidente que el empleador no solo puede, sino que debe, hacer uso de su poder fiscalizador e, incluso, disciplinario. Sin embargo, en tales supuestos, la única forma de determinar la validez, o no, de una medida de tal índole es, en primer lugar y como ya se anticipó, respetar las propias limitaciones establecidas por la Constitución y, en segundo lugar, implementar mecanismos razonables que permitan, sin distorsionar el contenido de los derechos involucrados, cumplir los objetivos laborales a los que se encuentran comprometidos los trabajadores y las entidades empleadoras a las cuales pertenecen."

Tipificación normativa y excepción

8.- En principio, los Artículos 29º, literales a), b) y c) de la LPCL, establece que es nulo el despido que tenga por motivo, la afiliación a un sindicato o la **participación en actividades sindicales** o actuar en calidad de representante de los trabajadores, salvo que el cese efectuado por el empleador, se configure en la causal prevista en su Artículo 25º, y no exista nexo de causalidad entre el despido y la actividad sindical del actor.

Principio de prueba

9.- Asimismo, debemos tener presente, que *ni el despido ni el motivo alegado se deducen o presumen, quien los acusa debe probarlos*, tal conforme lo estipula el artículo 37º de la LPCL. Entonces, corresponderá al actor acreditar que el despido se produjo como represalia por su actividad sindical; y, al empleador que la sanción del despido que aplicó al actor, observó el debido proceso en su doble dimensión: *formal y sustancial*. De



observancia obligatoria, pues, sólo se concibe una sanción disciplinaria justa a través de un proceso justo (STC N° 3075-2006-PA/TC).

El debido proceso en el despido

10.- Al respecto, en el régimen laboral privado, el *debido proceso formal*, comprende iniciar el proceso de despido observando el principio de inmediatez, esto es, la oportuna reacción del empleador en instaurar el proceso disciplinario, ante el conocimiento de la falta grave laboral que le es imputable al trabajador, otorgándole el derecho a la defensa, observando las formalidades y plazos legales en su procesamiento y sanción. En cambio, el *debido procesal sustancial o material*, está referido a la fundamentación objetiva de la decisión disciplinaria, la aplicación correcta de la causa legal de la sanción, observando el principio de tipicidad, en correspondencia y congruencia con los cargos inicialmente imputados, y a la razonabilidad y proporcionalidad de la medida disciplinaria aplicada (STC N° 00045-2004-PI/TC), a la luz de los hechos probados que configuran la falta cometida por el trabajador, esto es, ponderar y graduar (prohibición de exceso) debidamente la opción correctiva sea de amonestación, suspensión o despido (STC N° 1767-2007-PA/TC).

11.- El principio de autoridad en todo centro de labores, es fundamental para dirigir, organizar la producción y alcanzar los objetivos de productividad; empero, también el trabajo y la libertad sindical son derechos humanos fundamentales, es por ello que, el despido del trabajador, debe estar debidamente sustentado en el principio de legalidad debidamente ponderado por los de razonabilidad y proporcionalidad, entre los hechos probados, la responsabilidad hallada y la decisión del empleador de despedir al trabajador, mediante un proceso justo.

Los sucedáneos de los medios de prueba

12.- En este tipo de procesos, el empleador que despide a un dirigente sindical o por las actividades sindicales que realiza, tendrá por teoría del caso (derecho, hecho y prueba) que, no es por este motivo que lo separó del centro de trabajo, sino por una causa justa contemplada en la ley; y, por el contrario, la estrategia de defensa del sindicalista se centrará en



demostrar que en realidad el motivo verdadero del despido, fue por tal condición y por las actividades sindicales que desempeñaba. Entonces, la prueba indiciaria será de suma utilidad para llegar a la verdad procesal a través del establecimiento de hechos indicadores y circunstancias que rodearon el caso, los antecedentes y comportamientos de las partes, adquiriendo significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza o convicción en torno a un hecho indicado relevante para establecer determinadas conclusiones, sobre cuya base objetiva permita resolver la controversia. Así también, las reglas de la experiencia⁴, a partir de presupuestos debidamente acreditados en el proceso, y el comportamiento procesal de las partes, permitirán al Juzgador sustentar su decisión. Pues, recordemos que estos sucedáneos, *son auxilios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de éstos.* Conforme a los artículos 275, 276, 281 y 282 del Código Procesal Civil (CPC), de aplicación supletoria al presente proceso⁵. Así también, el Juez podrá extraer conclusiones derivadas del comportamiento procesal de las partes, según lo prevé el artículo 29° de la NLPT.

Sobre el nexo de causalidad

13.- En lo relativo, a las pautas para determinar si existe nexo de causalidad entre el despido y el motivo alegado por el trabajador protegido por el fuero sindical. Es menester traer a colación la opinión de Jorge Toyama y Elmer Huamán, y que el Colegiado adopta como criterio jurisdiccional para resolver el presente caso, a saber:

⁴ "...el juez cuidara que las máximas de sentido común a emplear satisfagan estas tres condiciones mínimas. La primera que sean máximas comúnmente aceptadas en el ambiente sociocultural en el que juez se desenvuelve, de modo que solo las nociones e informaciones evidente y claramente patrimonio de la cultura media de ese tiempo y lugar podrán usarse sin justificación añadida; aunque eso no impida el empleo de nociones e informaciones que todavía no han ingresado en el acervo del sentido común, si bien se requieren que sean fundamentales. La segunda condición, la más cantada, que las citadas máximas no hayan sido pasadas o contradecidas por conocimientos científicos. La tercera, que las máximas a utilizar no entren en contradicciones con otras máximas tan de sentido común como aquellas" (IGARTUA SALAVERRIA, Juan, *"El razonamiento en las resoluciones judiciales"*, Pensamiento Jurídico Contemporáneo, Editorial Palestra - Themis, Lima Bogotá, 2009, Pág. 150.

⁵ Indicio.-

Artículo 276.- El acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia.



Nosotros consideramos correcto el no entender de manera literal el artículo 37° de la LPCL⁶. Por el contrario, coincidimos con aquellos autores que señalan que, en el caso del despido nulo, la labor probatoria del trabajador debe verse facilitada debido a que el motivo del despido, en el caso del despido nulo, suele ser subjetivo, y, por eso, debe permitírsele al trabajador iniciar un proceso sustentando su pretensión en aquellos indicios con los que cuente. Probado un "halo" de lesividad constitucional, el empleador será quien deba demostrar que el despido o la extinción de la relación laboral no obedece a una causal inconstitucional sino a una causa justa. [...], como los supuestos de nulidad de despido se contraen en casos de lesión de derechos fundamentales (discriminación, libertad sindical y debido proceso), la prueba de la afectación debiera ser más tenue pues se trata de derechos [...] constitucionales y que, como tales, merecen mayor tutela posible [...] Una vez que se determinen tales indicios, se requiere que exista un nexo causal entre el acto de despido y los hechos presumidos, [...] Se debe demostrar que los rasgos e indicios condujeron al empleador a despedir al trabajador. Demostrada tal conexión, **el empleador deberá acreditar que el despido se enmarcó dentro de una causal prevista en las normas legales. En caso de no hacerlo, se debe entender que existe un despido nulo.**"⁷

El fuero sindical

14.- Por su parte, el artículo 30° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR, es claro cuando establece que: "***El fuero sindical garantiza a determinados trabajadores a no ser despedidos...sin justa causa debidamente demostrada...***".

15.- En lo relativo a la jurisprudencia atinente al caso, la Casación N° 3034-2009-Huaura, ha señalado que si el trabajador demandante opta por una protección de carácter restitutorio en el proceso de nulidad de despido tramitado en la vía ordinaria laboral, dicho pedido deberá necesariamente encontrarse sustentado en alguno de los supuestos que en "númerus clausus" establece el artículo 29° de la LPCL, al ser estas las únicas posibilidades por las cuales se puede ordenar la reposición del trabajador en su puesto. Además, debemos citar las siguientes:

⁶ Artículo 37.- Ni el despido ni el motivo alegado se deducen o presumen, quien los acusa debe probarlos.

⁷ Jorge Toyama y otros: La prueba EN EL PROCESO LABORAL. Diálogo con la Jurisprudencia, 1ra Ed. Lima, Nov. 2010. Págs.23-25.



“En los procesos en que se ventile la nulidad del despido, si bien el juez no puede utilizar las presunciones, deberá apreciar, evaluar y determinar el mérito de los indicios que se aporten con los medios probatorios, para poder determinar objetivamente la causa real que motivó el despido.” (Pleno Jurisdiccional Laboral 97)

“No es posible alegar la razonabilidad de la sanción (despido) impuesta al trabajador; si queda establecido que este ostentaba la condición de dirigente sindical y por lo tanto resultan plenamente aplicables las normas de protección del fuero sindical contenidas en los artículos 30 y 31 del Decreto Supremo N° 003-97-TR.” (Cas. N° 1460-2003-Lima. Data 30,0000 G. J.)

Hechos reconocidos por las partes

16.- En este orden de ideas, en primer lugar, tenemos que ambas partes están de acuerdo, que el demandante al momento de los hechos ejercía el cargo de dirigente sindical, desde el año dos mil catorce en la Federación de Trabajadores Mineros Metalúrgicos de Volcán Cía. Minera S.A.A., por tanto, protegido por el fuero sindical a que alude el Convenio 98 relativo a la protección del trabajador que participa en actividades sindicales⁸, y debidamente contemplado en nuestra legislación por el artículo 30° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR⁹.

17.- En el caso que nos ocupa, de autos se encuentra acreditado mediante el informe de Seguridad 093-SSP-2016, de fecha 014 de agosto del 2016 a horas 7:45 a.m., emitido por SIRIUS (Empresa de Seguridad Volcán), que obra a fojas 65 que da cuenta que es muy probable que por este punto de control (puesto portón Essalud Andaychagua), habría ingresado el Sr. Zamudio Chauca Julio Cesar con DNI 20103470, ex trabajador de la

⁸ Artículo 1

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

⁹ Artículo 30.- El fuero sindical garantiza a determinados trabajadores no ser despedidos ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa, sin justa causa debidamente demostrada o sin su aceptación.

No es exigible el requisito de aceptación del trabajador cuando su traslado no le impida desempeñar el cargo de dirigente sindical.



empresa volcán compañía minera unidad Andaychagua; quien cesó el día 31 de julio del 2016, por termino de contrato; al ser preguntados los agentes de seguridad si por ese punto de control habría ingresado el ex trabajador de Volcán, los mismos que no supieron dar una respuesta; cabe indicar que los mencionados agentes tenían la consigna de la prohibición de este trabajador a las instalaciones de la empresa.

18.- Seguidamente señala "y dentro de las instalaciones se le encontró al trabajador Sr. Zamudio Chuca Julio Cesar, quien estaba en compañía del Sr. Tinoco Román Alex, identificado con DNI 21114351, quien es trabajador de la Empresa Volcán Unidad Andaychagua (Dirigente Sindical en situación de licencia), **el mismo que indico haber ingresado por la garita de control portón oficinas, en ese punto de control estaba el AVP. Valencia Mamani Néstor, quien conoce al mencionado dirigente, que no lo vio ingresar por este punto de control.**

19.- Asimismo del parte de ocurrencia suscrito por el SO2 PNP señor Jonás López Cajahuanca, que obra a fojas 68 de autos en la cual verifica que el Jefe del grupo (SIRIUS) manifiesta que el señor Alex Tinoco Román con DNI 21114351, de la misma forma habría ingresado por algún punto vulnerable de la UU.MM., burlando la seguridad y aprovechando conocer la zona. Todo esto a razón que al ser consultados los agentes desconocen por donde ingresaron.

20.- El Juez de Primera Instancia en la apelada señala "que la persona de Zamudio Chauca, no tenía necesidad de que alguien le facilite el ingreso a las instalaciones de Volcán, ya que al ser trabajador de la empresa contaba con su fotochek, ratificado por la demandada en audiencia de juzgamiento, documento con el cual se identifico para ingresar, después de haber hecho uso de sus días libres, desde el 27 de julio del 2016 hasta el 04 de agosto del mismo año, como se puede visualizar del documento denominado hoja de movimiento de personal N° 20005681 de folios 112, documento que no ha sido materia de cuestionamiento por parte de la demandada; criterio conclusivo, con el que comparte este colegiado.



21.- De los medios probatorios mencionados , no está acreditado que el demandante haya ingresado a las instalaciones de la empresa en compañía de ex trabajador mencionado; por el contrario las manifestaciones antes mencionadas corroboran este acierto; ya que ambos informes, es decir el informe de SIRIUS y el parte de ocurrencia, manifiestan que los encontraron dentro de las instalaciones de la demandada, y en ningún punto señalan que ambas personas hayan ingresado juntas; lo que conlleva a concluir que el demandante, acudió a las instalaciones de la empresa demandada por un llamado del señor Zamudio Chauca, a quien no se le había renovado el contrato de trabajo, del cual se deduce que en este caso la demandada ha generado una falta grave, que además no se encuentra amparado legalmente, puesto que al dirigente sindical no le está prohibido asistir o defender los derechos de los trabajadores a los que representa,, menos a acompañarlos al encontrarse ambos al interior de las instalaciones; encontrándose evidenciado con el despido por dicho motivo, que la finalidad de la demandada es restringir o eliminar que el demandante se desempeñe y ejercite su derecho sindical.

22.- De otro lado en autos obran a fojas 1046/1048, tomas fotográficas de las cámaras que la empresa demandada posee dentro de sus instalaciones, las mismas que han sido incorporadas al proceso como medios probatorios extemporáneos, hecho que contradice la versión de la demandada de que no cuentan con cámaras de seguridad, de las mismas se puede apreciar que si existen cámaras de seguridad, instaladas dentro de las instalaciones de la empresa demandada.

23.- Conforme al Art. 29° de la Nueva Ley Procesal de Trabajo Ley 29497 "El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a su conducta asumida en el proceso. Esto es particularmente relevante cuando la actividad probatoria es obstaculizada por una de las partes. Entre otras circunstancias, se entiende que se obstaculiza la actuación probatoria cuando no se cumple con las exhibiciones ordenadas, se niega la existencia de documentación propia de su actividad jurídica o económica, se impide o se niega el acceso al Juez, los peritos o los comisionados judiciales al material probatorio o a los lugares donde se



encuentre, se niega a declarar o responde evasivamente". En el caso de autos se aprecia una conducta abiertamente obstaculizadora de la parte demandada, de la exhibición de imágenes grabadas por las cámaras de seguridad, en las que se podría verificar el ingreso a las instalaciones de la Empresa demandada, tanto del demandante Alex Edilberto Tinoco Román, como de el ex trabajador Zamudio Chauca Julio Cesar; medios probatorios que precisamente podrían brindar la información pertinente, respecto de la veracidad de la falta, a efectos de dilucidar con otro medio probatorio pertinente, idóneo y útil el tema en debate. En tal sentido, estando a dicho comportamiento y en observancia de lo dispuesto en el artículo 29° de NPLPT, concordante con el artículo 282° del Código Procesal Civil, el colegido extrae del referido comportamiento conclusiones contrarias al interés de la parte demandada.

24.- Respecto al pago de las remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir desde la fecha en que se produjo el despido hasta la fecha de su reposición efectiva, el artículo 40° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, establece que al declarar fundada la demanda de nulidad de despido, el juez ordenara el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los periodos de inactividad procesal no imputables a las partes.

III. DECISIÓN

Por tales fundamentos, esta Sala ejerciendo justicia a nombre de la Nación **RESUELVE: CONFIRMAR** la Sentencia 31 contenida en la Resolución N° 06 del 13 de julio del dos mil diecisiete, páginas 1063 y siguientes, que resuelve: 1.- Declarar Fundada la demanda interpuesta por Alex Edilberto Tinoco Román contra Volcán Compañía Minera S.A.A., sobre reposición al trabajo por haber sido objeto de despido nulo por las causales a), b), c) del artículo 29° del D.S. n° 003-97-TR; y **ORDENA** que Volcán Compañía Minera S.A.A., cumpla con **REPONER** al demandante Alex Edilberto Tinoco Román al puesto habitual que venía desempeñando como Operador de Equipo de Mina de la Unidad de Andaychagua, en las mismas condiciones laborales y



con los derechos que percibía; 2.- Declara Fundada la demanda interpuesta por Alex Edilberto Tinoco Román contra Volcán Compañía Minera S.A.A. en el extremo de pago de remuneraciones y beneficios sociales dejados de percibir desde el 25 de enero del 2017, hasta la fecha efectiva de reposición del demandante, cuya liquidación se calculara en ejecución de sentencia.

NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE.

Srs.

Pimentel Zegarra

López Arroyo

Salvatierra Laura

Lpderecho.pe