



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

SUMILLA: *Conforme al último párrafo del artículo 21° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, si el trabajador, hubiera permanecido en el trabajo más allá de los setenta años, el empleador mantiene la facultad de comunicarle la extinción del vínculo laboral, sin derecho a la indemnización por la extinción o conclusión de su actividad laboral.*

Lima, veintisiete de junio de dos mil dieciocho

VISTA; la causa número cuatro mil quinientos cuarenta y dos, guion dos mil diecisiete, guion **DEL SANTA**, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandada, **Proyecto Especial Chinecas**, mediante escrito presentado el veinticinco de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas seiscientos cuarenta y uno a seiscientos cuarenta y seis, contra la **Sentencia de Vista** de fecha diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas seiscientos treinta a seiscientos treinta y cuatro, que **confirmó** la Sentencia emitida en primera instancia, de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos setenta y uno a quinientos ochenta y tres, que declaró **fundada la demanda**, sobre indemnización por despido arbitrario.

CAUSAL DEL RECURSO:

El presente recurso de casación fue declarado procedente mediante resolución de fecha quince de noviembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas ochenta y tres a ochenta y seis del cuaderno de casación, por la causal de: **infracción normativa por interpretación errónea del artículo 21° del**



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto.

CONSIDERANDO:

Primero: Pretensión demandada

Se aprecia en la demanda, que corre en fojas noventa y seis a ciento siete, que el actor solicita como pretensión que la demandada cumpla con pagar la suma de ciento treinta y seis mil novecientos cincuenta y uno con 89/100 soles (S/136, 951.89) por concepto de indemnización por despido arbitrario y pago de beneficios sociales; más intereses legales, con costas y costos del proceso.

Segundo: Pronunciamiento de las instancias de mérito

Mediante Sentencia de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos setenta y uno a quinientos ochenta y tres, emitida por el Octavo Juzgado Laboral - NLPT, el juez de la causa declaró fundada la demanda, al considerar que: **i)** en virtud de la relación de naturaleza laboral a tiempo indeterminado que el demandante venía prestando desde el 01 de mayo de 1997, solo podía ser despedido por causal relacionada con su conducta o capacidad conforme lo dispone el artículo 22° del D.S. N° 003-97-TR; sin embargo, al actor se le comunicó mediante Carta N° 0182-2015-GR A-P.E.CHINECAS/GG (fojas 121), su cese por haber superado el límite de edad, **ii)** el acuerdo entre el empleador y el trabajador para que este último continúe laborando después de los 70 años, sin aplicar la jubilación automática, debe celebrarse antes o al momento de cumplida dicha edad;



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

asimismo, de no realizarse en ese momento y mantenerse el vínculo laboral vigente, se entenderá que existe un pacto en contrario a la jubilación automática tácita para la continuación de los servicios que brinda ese trabajador; **iii)** el empleador al haber suscrito contrato con el actor hasta el 31 de diciembre del 2015 (fojas 13 a 16) acordó expresamente que el demandante labore de manera posterior al cumplimiento de los 70 años, demostrándose que el empleador otorgó su autorización para la continuación de los servicios del trabajador, por esta razón, el cese del trabajador antes del cumplimiento del periodo contratado, aduciendo motivos de edad no es válido, luego de haberse aceptado previamente la continuación de la prestación de labores por parte del demandante, por cuanto toda decisión unilateral del empleador de prescindir de los servicios del actor en el período posterior a los 70 años de edad se entiende como arbitraria, por lo que le corresponde el pago de la indemnización por despido arbitrario.

Por su parte, la Sala Superior mediante Sentencia de Vista de fecha diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas seiscientos treinta a seiscientos treinta y cuatro, confirmó la Sentencia apelada bajo similares argumentos.

Tercero: Infracción normativa

El presente recurso fue declarado procedente por la causal de ***interpretación errónea del artículo 21° del Texto único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N°003-97-TR***, que prescribe:

“La jubilación es obligatoria para el trabajador, hombre o mujer, que tenga derecho a pensión de jubilación a cargo de la Oficina de Normalización



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Previsional (ONP) o del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones (SPP), si el empleador se obliga a cubrir la diferencia entre dicha pensión y el 80% de la última remuneración ordinaria percibida por el trabajador, monto adicional que no podrá exceder del 100% de la pensión, y a reajustarla periódicamente, en la misma proporción en que se reajuste dicha pensión.

El empleador que decida aplicar la presente causal deberá comunicar por escrito su decisión al trabajador, con el fin de que éste inicie el trámite para obtener el otorgamiento de su pensión. El cese se produce en la fecha a partir de la cual se reconozca el otorgamiento de la pensión.

La jubilación es obligatoria y automática en caso que el trabajador cumpla setenta años de edad, salvo pacto en contrario”.

Cuarto: En el caso concreto, tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 21° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, y considerando que el demandante dejó de laborar pasado los setenta (70) años de edad; corresponde determinar si operó el pacto en contrario que establece la Ley antes citada – *parte in fine*- y con ello se prorrogó su relación laboral, y si encontrándose en dicha situación la conclusión de su vínculo laboral; o por el contrario, aún la prórroga del empleador puede extinguir el contrato de trabajo por el solo hecho de que el actor cumplió setenta (70) años, sin la obligación de indemnizar tal despido.

Quinto: Para el Colegiado Superior el solo hecho de haber permanecido en el trabajo después de los setenta (70) años, sin que el empleador haya hecho efectivo la regla prevista en el citado artículo 21° (*La jubilación es obligatoria y automática en caso que el trabajador cumpla setenta años de edad*) supone que el empleador ha consentido en continuar la relación



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

laboral; por lo tanto, la excepción legal 'salvo pacto en contrario' daría lugar a que la relación laboral se mantenga en sus propios términos y de duración indeterminada, por lo que para poner fin a la relación laboral, requiere la existencia de una causa justa de despido ya sea por su capacidad o conducta; caso contrario, incurre en un despido arbitrario y debe indemnizarse por ello.

Sexto: Si bien es cierto, el artículo citado hace referencia a la posibilidad de celebrarse un pacto en contrario, (que puede ser expreso o tácito), para que el trabajador que cumplió setenta (70) años continúe su vínculo laboral; sin embargo, la decisión del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo no puede estar supeditado a la comisión de falta grave, pues sostener lo contrario significaría que el trabajador preste servicios en forma indefinida, lo que contraviene lo estipulado en el artículo 1365° del Código Civil de aplicación supletoria.

Sétimo: Al respecto, este Supremo Colegiado estima que su labor de control en el presente caso debe realizarse mediante el siguiente parámetro: verificar cuál de los sentidos interpretativos señalados en los considerandos precedentes resultan acorde con el ordenamiento legal y constitucional establecido.

Octavo: El inciso f) del artículo 16° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, establece que es causa de extinción del contrato de trabajo 'la jubilación'; y de otro lado, el último párrafo del artículo 21° del mismo texto normativo se dispone la jubilación obligatoria y automática cuando el trabajador cumpla setenta (70) años de edad, por



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

consiguiente si el trabajador permanece en el trabajo más allá de los setenta (70) años, el empleador mantiene la facultad de comunicarle la extinción del vínculo laboral, sin derecho a la indemnización por la extinción o conclusión de su actividad laboral por razón de edad, pues la voluntad presunta del legislador es la protección del trabajador, estableciendo un límite al ciclo laboral, favoreciendo su jubilación.

Noveno: Estando a lo antes glosado, si al demandante se le cursó la carta comunicándole el fin del contrato de trabajo debido a que había excedido los setenta (70) años de edad (fojas ciento veintiuno), es evidente que la demandada no ha incurrido en despido arbitrario, sino que la extinción de la relación laboral obedeció a un motivo contemplado en el ordenamiento legal que le ha dado un carácter de automaticidad y obligatoriedad a la extinción del contrato de trabajo por jubilación del trabajador al cumplir setenta (70) años de edad.

Décimo: Al haberse determinado que el cese del que fue objeto el accionante no ha sido arbitrario, el Colegiado Superior ha incurrido en interpretación errónea del artículo 21° del 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 la causal invocada deviene en **fundada**.

Por estas consideraciones:

FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandada, **Proyecto Especial Chinecas**, mediante escrito presentado el



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 4542-2017
DEL SANTA
Indemnización por despido arbitrario
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

veinticinco de enero de dos mil diecisiete, que corre en fojas seiscientos cuarenta y uno a seiscientos cuarenta y siete; en consecuencia, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha diecisiete de noviembre de dos mil dieciséis, que corre en fojas seiscientos treinta a seiscientos treinta y cuatro, **y actuando en sede de instancia: REVOCARON** la Sentencia apelada de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, que corre en fojas quinientos setenta y uno a quinientos ochenta y tres, en el extremo que declaró fundada la pretensión de indemnización por despido arbitrario; y **REFORMADOLA** declararon infundado dicho extremo, la confirmaron en lo demás que contiene; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a Ley; en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, **Humberto Nicolás Cedrón Cabanillas**, sobre indemnización por despido arbitrario; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Yrivarren Fallaque** y los devolvieron.

S.S.

DE LA ROSA BEDRIÑANA

YRIVARREN FALLAQUE

RUBIO ZEVALLOS

YAYA ZUMAETA

MALCA GUAYLUPO