



EXP. N° 24650-2018-70-1801-JR-LA-12 (Expediente Electrónico)

S.S.:

YANGALI IPARRAGUIRRE

BURGOS ZAVALATA

ALMEIDA CARDENAS

Juzgado de Origen: 12° Juzgado Especializado de Trabajo Permanente

Sumilla: El derecho de Acceso a la Justicia es un derecho implícito a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, mediante el cual se asegura a todas las personas el 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.

AUTO DE VISTA

Lima, veintiuno de octubre de dos mil veinte.-

VISTOS: Trayéndose los actuados a este Despacho, 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**; por lo que 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 nulidad interpuesto por la parte demandante, **ALEJANDRO EDUARDO LEON GARCIA**, contra la Resolución N° 02, de fecha 21 de enero de 2019, en el cual se ordenó que la parte demandante precise la modalidad de despido empleado para poder admitir la pretensión de reposición al puesto de trabajo, a consecuencia de la desnaturalización del cargo de confianza.

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

La parte demandante, **ALEJANDRO EDUARDO LEON GARCIA**, en su recurso de apelación, refiere que la resolución impugnada ha incurrido en diversos errores, señalado los siguientes agravios:

- i. La resolución que nuevamente declara inadmisibles el acto postulatorio de reposición por despido incausado o despido arbitrario es ilegal e irrazonable, por cuanto ya se ha precisado dentro de la pretensión que el objeto principal de la demanda es la reposición al puesto de trabajo.



En ese sentido, al descartarse la modalidad de despido fraudulento, resulta coherente que se admita la pretensión de la constitución de un despido incausado. (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 Perú¹, 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.

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

¹ 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.



de las resoluciones²; así, el Tribunal Constitucional, conforme a lo recaído en el Exp. N° 763-2005-PA/TC, ha referido:

“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”.

TERCERO: 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 jurisdiccional³, 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 objetivo, en tanto que asume una dimensión institucional a ser respetado por todos, debido a que lleva implícitos los fines sociales y colectivos de la justicia⁴.

Respecto de ello, el colegiado constitucional, conforme a lo señalado en los Exp. N° 00090-2004-AA/TC, Exp. N° 3421-2005-HC/TC, Exp. N° 1656-2006-

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

³ 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.

⁴ 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.



PA/TC, N° 5627-2008-PA/TC, N° 2906-2011-PA/TC y N° 5037-2011-PA/TC, ha observado:

”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.”

CUARTO: Además, la Tutela Procesal Efectiva –la 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 finalidad⁵.

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 3° y 43°, y plasmado expresamente en su artículo 200°, 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

⁵ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. 514.

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 sub principios: 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 Americana⁶, 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 jurisdiccional, administrativo sancionatorio, corporativo o parlamentario, se debe respetar el derecho al Debido Proceso.

QUINTO: Sobre la Motivación de las Resoluciones Judiciales.- El inciso 5) del artículo 139º 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

⁶ 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.



derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera⁷. 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 defensa⁸; 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:

“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”.

SEXTO: 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 a partir de*

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

⁸ *Ibidem*, pág. 532

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 vengan 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”.

SETIMO: El Derecho Constitucional a la Defensa.- De conformidad con el inciso 14) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, en todas las etapas de un procedimiento judicial o administrativo sancionatorio⁹ no se podrá privar la defensa de un imputado mediante una regulación procedimental o

⁹ Aspecto ya descrito la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional a través del Exp. N° 08280-2006-PA/TC al referirse que “(...) ninguna norma privada regulatoria de un proceso sancionatorio y ningún acto en el curso del mismo pueden prohibir o restringir el ejercicio de este derecho (...)”



mediante un acto que permita prohibir o restringir¹⁰ el derecho a la defensa de un ciudadano en protección de sus intereses.

Asimismo, se precisa que el Derecho de Defensa contiene dos principios relevantes propios del Derecho Penal (incluidos en el Derecho Constitucional): el Principio de Contradicción y el Principio Acusatorio, en donde el primero exige que el imputado conozca de manera clara los hechos precisos que se le imputan, mientras que el segundo exige que el órgano encargado de la acusación fiscal sea distinto al jugador y que se lleve el proceso en observancia de las normas que rigen el proceso penal peruano¹¹; además precisa que el juez o el fiscal deberán indagar sobre los cargos formulados en contra del procesado, y por otros, se permita al procesado formular, con el asesoramiento de un abogado, los alegatos en su defensa con el objeto de desvirtuar los actos imputados.

OCTAVO: Tal como lo ha señalado la jurisprudencia nacional, en base a lo resuelto en el Exp. N° 6648-2006-HC/TC y Exp. N° 05 085-2006-AA/TC, el Tribunal Constitucional, ha referido:

“En tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes, sea un proceso o procedimiento, o en caso de los terceros con interés” (Exp. N° 6648-2006-HC/TC)

“Los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impendida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos”. (Exp. N° 05085-2006-AA/TC)

En base a los fundamentos expuestos, se podrá analizar individualmente, conforme al desarrollo de los siguientes agravios formulados:

.....

CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECÍFICO

NOVENO: 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 el cual se asegura a todas las personas el 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

¹⁰ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 521.

¹¹ Ibídem, pág. 523



conforme a la parámetros de razonabilidad en la calificación de las pretensiones.

Asimismo, de la dimensión conceptual de la demanda, la Judicatura solamente podrá tener la obligación de acoger la pretensión o declarar su improcedencia bajo un análisis razonable, por cuanto, dentro de la necesidad de brindar una tutela idónea e inmediata, no se podrá limitar una acumulación de pretensiones dentro de una medida infra legal.

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 Derechos 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”.

DECIMO: 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, entendiéndose 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 general¹².

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 Efectiva¹³.

DECIMO PRIMERO: Asimismo, en lo que respecta al principio de Veracidad, también denominada Primacía de la Realidad, la misma tiene por objeto averiguar la verdad material del 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:

"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 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, (...) 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

¹²GAMARRA VILCHEZ LEOPOLDO, "La Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497", Revista Derecho y Sociedad N° 37, Pág. 200 a 211.

¹³ Ídem, Pág. 204-205



facultad de no observar requisitos de procedibilidad esenciales, pues la valoración de los requisitos de admisibilidad o admisión del derecho de acción podrá ser flexible al momento de calificar los diversos actos procesales.

DECIMO SEGUNDO: Del Despido Incausado desarrollado por la jurisprudencia.- El Despido Incausado, como es de conocimiento público, es una modalidad creada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, entre los cuales se encuentra el Exp. N°976-2001-AA/TC (Caso Llanos Huasca), por el cual se ha determinado que se producirá tipo de despido si el empleador no acredita una justificación al cese de la relación laboral; por ello, con la finalidad de delimitar el tipo de interpretación con de los parámetros de un Despido Nulo, Fraudulento o Incausado; el Tribunal Constitucional ha precisado en forma concreta que la misma se sujetará a la siguiente causa:

"Se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique"

Por ello, con aquella modalidad, el demandante no podrá ser cesado por el solo hecho de considerar un supuesto de vencimiento de su contrato o la constitución de una falta grave no formulada; pues la legislación laboral vigente establece que procede el cese de un trabajador por causa justa relacionada con su conducta o su capacidad¹⁴, siguiendo el procedimiento regulado para tal efecto.

DECIMO TERCERO: Del Caso Concreto (Agravio N° 01).- Por tal razón, de los actuados, se aprecia que **la parte demandante** sostiene que la resolución que nuevamente declara inadmisibles el acto postulatorio de reposición por despido incausado o despido arbitrario es ilegal e irrazonable; por cuanto ya se ha precisado dentro de la pretensión que el objeto principal de la demanda es la reposición al puesto de trabajo.

En ese sentido, al descartarse la modalidad de despido fraudulento, resulta coherente que se admita la pretensión de la constitución de un despido incausado.

Ante tal situación, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** ha declarado nuevamente la inadmisibilidad de la demanda, pues estima que la calificación del despido incausado es diferente a la de despido arbitrario, a pesar que se estima una pretensión de reposición al puesto de trabajo.

DECIMO CUARTO: En concordancia con la naturaleza y dimensión de los derechos constitucionales descritos en el párrafo precedente, este **Colegiado Superior** advierte que el recurso de apelación se ha formulado en base a que el órgano jurisdiccional de primera instancia ha requerido que la parte demandante precise si el objeto de la pretensión se sustenta en la calificación de un despido incausado o solamente a un despido arbitrario; por cuanto de la

¹⁴ Artículo 22° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 – Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR de fecha 27 de marzo de 1997.



verificación de la misma, se podrá advertir si corresponde la admisión de la pretensión principal o la improcedencia de la misma.

Por lo que, al apreciar que el objeto de la demanda solamente se ha centrado necesariamente en la reposición al puesto de trabajo y por el cual se reasigne de la parte en sus funciones ordinarias a causa de una desnaturalización del puesto de cargo de confianza, se podrá apreciar que la calificación de la misma se ha debido sujetar necesariamente a la causal de despido incausado (conforme al fundamento señalado en la subsanación de la primera inadmisibilidad ordenada por el órgano jurisdiccional); en cuanto que la figura de despido arbitrario contemplado en el artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR solamente atribuye la asignación de una indemnización por despido arbitrario.

DECIMO QUINTO: Con ello, si se aprecia normativamente que el artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, prevé lo siguiente:

“(...) El despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38°, como única reparación por el daño sufrido (...)”

Se advierte (conforme a los principios constitucionales a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, el Debido Proceso, el Acceso a la Justicia, la razonabilidad y proporcionalidad de la medida, así como la aplicación inmediata del principio procesal laboral de Primacía del Fondo sobre la Forma) que la única causal jurídica aplicable en el presente proceso ha sido la figura denominada Despido Incausado; por cuanto, se reitera que el objeto material de la demanda ha sido la reposición al puesto del trabajo.

DECIMO SEXTO: En base a tales consideraciones, el órgano jurisdiccional de primera instancia deberá admitir la presente demanda conforme a la inmediata aplicación de un Despido Incausado, correr traslado de la misma a la demandada y fijar audiencia de conciliación dentro del menor plazo posible (conforme a las reglas del proceso ordinario laboral), en cuanto –se reitera– que el objeto principal de la demanda ha sido la reposición al puesto de trabajo y no la indemnización por despido arbitrario.

Además, se asume la presente posición pues se advierte que la demanda ha sido presentada el 05 de noviembre de 2018, agregándose que la primera subsanación de la demanda fue realizada el 12 de diciembre de 2018, mientras que la segunda inadmisibilidad es de fecha 21 de enero de 2019; por consiguiente, al advertir un plazo mayor a 01 año 10 meses sin que se haya admitido la presente demanda, no tiene sentido que el magistrado pueda evaluar nuevamente el tipo de despido a emplear sin iniciar el proceso principal (agregando que tal hecho amerite que la parte demandante solicite posteriormente solicite un desistimiento del proceso pendiente), en cuanto tal



decisión puede afectar el derecho constitucional de acceso a la justicia de la parte demandante.

DECIMO SETIMO: A pesar de haberse ordenado la admisión de la demanda, este Colegiado Superior también deberá evaluar la conducta asumida por la parte demandante dentro de la etapa postulatoria, pues se aprecia un incumplimiento declaración de la primera inadmisibilidad ordenado por el órgano jurisdiccional, al no precisarse que el objeto de la demanda se concentraba en la calificación de un Despido Incausado.

En base a ello, se deberá llamar severamente la atención al letrado que ha formulado la presente demanda, con el objeto que ponga un mayor celo en sus funciones así como en el patrocinio legal que corresponde al presente proceso.

Asimismo, se deberá llamar la atención al magistrado que ha suscrito la resolución impugnada, por cuanto tal órgano jurisdiccional deberá velar permanentemente el respeto de los derechos constitucionales en materia procesal (tal como el derecho de Acceso a la Justicia) sobre aparentes formulaciones o precisiones sobre el tipo de calificación sobre el despido materia de autos, por cuanto se aprecia concretamente que el objeto de la presente demanda ha sido la reposición al puesto de trabajo.

En consecuencia, **será admisible el agravio deducido por la parte demandante**, debiendo recovarse la resolución impugnada y; reformándola, se deberá admitir la demanda de reposición al puesto trabajo conforme a la causal establecida en el Despido Incausado.

.....

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.- REVOCAR la Resolución N° 02, de fecha 21 de enero de 2019, en el cual se ordenó que la parte demandante precise la modalidad de despido empleado en su pretensión; por lo que, reformándola, se ordena que el órgano jurisdiccional de primera instancia admita la presente demanda de reposición al puesto de trabajo conforme a la causal referente al Despido Incausado, se corra traslado a la parte demandada y se programa la audiencia de conciliación dentro del menor plazo posible.



2.- LLAMAR LA ATENCION la atención al letrado que ha formulado la presente demanda, con el objeto que ponga un mayor celo en sus funciones así como en el patrocinio legal que corresponde al presente proceso.

3.- LLAMAR LA ATENCION al magistrado que ha suscrito la presente resolución impugnada, por cuanto tal órgano jurisdiccional deberá velar permanentemente el respeto de los derechos constitucionales en materia procesal (tal como el derecho de Acceso a la Justicia) sobre aparentes formulaciones o precisiones sobre el tipo de calificación dentro de un proceso.

4.- OFICIAR a través de la Secretaría de Sala, al órgano jurisdiccional de primera instancia copia certificada de la presente resolución en cumplimiento de lo establecido en el segundo párrafo del artículo 383 del Código Procesal Civil.

En los seguidos por **ALEJANDRO EDUARDO LEON GARCIA** contra la empresa **COMPAÑÍA MINERA BUENAVENTURA S.A.A.**, sobre reposición al puesto de trabajo y otros; y los devolvieron al juzgado de origen.-

LJBB