



EXP. N° 25280-2018-0-1801-JR-LA-07 (Expediente Electrónico)

S.S.:

YANGALI IPARRAGUIRRE

VASCONEZ RUIZ

GONZALEZ SALCEDO

Juzgado de Origen: 07° Juzgado Especializado de Trabajo Permanente

Vista de la Causa: 07/04/2021

***Sumilla:** La razonabilidad de la medida es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho (configurado en los artículos 3° y 43° Constitución Política del Perú), pues se ha plasmado expresamente en el artículo 200° de la carta magna, en donde su naturaleza se sujetará en las estrategias para resolver conflictos de principios constitucionales y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa.*

SENTENCIA DE VISTA

Lima, siete de abril del dos mil veintiuno.-

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como vocal 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 apelación interpuesto por la parte demandada, **TRANSAMERICAN AIRLINSE S.A. o AVIANCA PERU S.A.**, contra la Sentencia N° 198-2020 contenida en la Resolución N° 04, de fecha 30 de setiembre de 2020, en el cual se declaró fundada la demanda, ordenando lo siguiente:

- a) Entregar a la parte demandante el beneficio de los boletos ilimitados en clase ejecutiva espacio confirmado rutas, debiéndose restituir tal beneficio.
- b) Abonar las costas y costos procesales.

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



La parte demandada, **TRANSAMERICAN AIRLINSE S.A. o AVIANCA PERU S.A.**, alega que la sentencia apelada incurrió en diversos errores, al momento de sostener lo siguiente:

- i) Existe un error al momento de desestimar la excepción de incompetencia or materia propuesta por la parte demandada, en cuanto la asignación materia de la demanda no ha sido un beneficio de naturaleza remunerativa o laboral; más aún sido otorgada fuera la vigencia de una relación laboral (en su condición de ex trabajadora). (Agravio N°01)
- ii) El juzgado aplica indebidamente la teoría de los derechos adquiridos dentro del presente caso, en cuanto que se desconoce que dentro del orden constitucional prima la teoría de los derechos cumplidos. Así los beneficios obtenidos dentro una relación jurídica no se arrastran con el tiempo. (Agravio N°02)
- iii) Se comete un error al momento de establecer que un beneficio otorgado por el empleador no se puede retirar de manera unilateral, pues no se aprecia un mutuo acuerdo entre las partes; al solamente ser un acto unilateral. (Agravio N°03)
- iv) No se puede asignar el presente derecho, en cuanto que la parte demandante se encuentra en proceso de liquidación. (Agravio N°04)

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: GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

SEGUNDO: Sobre la Motivación de las Resoluciones Judiciales.- El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política de I 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 manera¹.

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 defensa²; 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 por el cual:

“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”.

TERCERO: 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:

¹ LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 532.

² Ibidem, pág. 532



- 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 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”.

Por lo que, en base a los fundamentos expuestos, con relación a los derechos fundamentales descritos, se procederá al desarrollo jurídico de cada agravio formulado.

.....



CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURÍDICO ESPECÍFICO

CUARTO: De la excepción de incompetencia por razón de la materia.- La excepción de incompetencia por razón de la materia es una figura jurídica procesal reconocida en el Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al nuevo proceso de trabajo, en donde su incorporación tiene como finalidad evitar la prosecución de un proceso en la que se observa que el juzgador el cual evalúa la causa no posee una competencia regulada por la propia norma, en cuanto a la especialidad; en cuanto la misma es una calidad inherente al órgano jurisdiccional, y consiste en la aptitud para ejercer válidamente la jurisdicción³.

Con ello, no bastará que un órgano jurisdiccional sea tal para que pueda actuar en cualquier proceso válidamente, dentro del carácter general del concepto, es necesario que cumpla con cierto número de requisitos, tales como: la cuantía, la materia, el turno, el grado y el territorio⁴.

QUINTO: Tan cierto es lo afirmado que, en materia ordinaria, la Corte Suprema de la República han reafirmado tal naturaleza jurídica, al momento de sostener, a través de la Casación N°3604-2008-Ica, que:

"(...) Es reconocido por la mayor parte de la doctrina sobre los criterios que sirven para determinar la competencia son esencialmente: la materia, la cuantía, la función, el turno y el territorio, siendo los cuatro primeros absolutos e improrrogables, y el cuarto relativo y, por lo tanto, prorrogable. El carácter absoluto de la competencia responde a un interés público, en razón a la estructura y funciones esenciales de los órganos jurisdiccionales; mientras que la competencia relativa rige en función a las necesidades, conveniencia e intereses de las partes (...)".

SEXTO: Del caso en concreto (Agravio N° 01).- De lo actuado, **la parte demandada** reitera que la Judicatura no ha motivado debidamente la invalidez de la excepción de la incompetencia por materia, por cuanto no se ha considerado que la asignación del beneficio económico demandado no ha tenido la condición de concepto remunerativo; al tener presente que la misma se asignó fuera de la vigencia de una relación laboral, es decir en su condición de ex trabajadora.

Así, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** sostiene que no se admite la presente excepción de incompetencia por materia, por cuanto que el presente acto de liberalidad se otorgó en el mes de diciembre del año 2008; más aún si la parte demandada reconoció que tal acto de liberalidad se asignó

³ PRIORI POSADA GIOVANNI, "La competencia en el Proceso Civil Peruano", Revista Derecho y Sociedad - Asociación Civil, Pág. N° 38 - 52.

⁴ MONROY GÁLVEZ JUAN, "Las Excepciones en el Código Procesal Civil Peruano", Revista THEMIS, 1994, Pág. 119-129. Para mayor análisis, se podrá acceder a través del siguiente enlace: <file:///C:/Users/pjudicial/Downloads/Dialnet-LasExcepcionesEnElCodigoProcesalCivilPeruano-5109837.pdf>



en el mes de diciembre del año 2008, esto es, al finalizar la presente relación laboral.

SETIMO: Ahora bien, de los actuados, este **Colegiado Superior** advierte que tal acto de liberalidad ha sido realizado durante el mes de diciembre de 2008, en cuanto la parte accionante ha presentado como medio probatorio una carta (de fecha 31 de diciembre de 2008), emitido por la presidenta de la Junta Directiva, en donde se informa la designación de boletos ilimitados en clase ejecutiva dentro de las rutas TACA.

Por consiguiente, si se tiene presente que la relación laboral se extinguió el día 31 de diciembre de 2008, entonces se podrá inferir que la asignación pretendida ha tenido una connotación de carácter laboral, al haberse formado dentro de la vigencia de la misma; pues tal acto de liberalidad ha sido trasladado al momento de finiquitar la presente prestación laboral.

Así, no se aprecian elementos objetivos para poder sustentar que tal acto de liberalidad se determinó con posterioridad del cese; pues nuevamente se aprecia que el mismo se traslado el día 31 de diciembre de 2008.

En consecuencia, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada** y se procederá a confirmar la sentencia en el presente extremo.

.....

OCTAVO: El derecho constitucional a la Remuneración.- El derecho a la remuneración reconocido en el artículo 24° de la Constitución Política del Perú reconoce que todo trabajador, sin distinción, tendrá el derecho de percibir una retribución en virtud del trabajo o servicio realizado para un empleador, pues, el presente derecho posee una naturaleza alimentaria, al tener una estrecha relación con el derecho a la vida, la igualdad y la dignidad de la persona humana; al adquirir diversas consecuencias o efectos para el desarrollo integral de la persona humana.

De esta manera, fluye del principio por el cual nadie se encontrará obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, pues la remuneración como tal constituye una contraprestación por los servicios del trabajador, al ser de libre disposición, y tener un carácter claramente alimentario, en donde su pago tendrá prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador, conforme al mandato reconocido en los artículos 23° y el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución Política del Perú.

Con ello, la remuneración también implica un modelo de competitividad, en tanto se manifiesta como un incentivo para atraer y retener personal idóneo; el cual posee una relación de coordinación con las condiciones de trabajo, el cual no ostentan un carácter remunerativo.



NOVENO: En efecto, la propia doctrina ha precisado que la remuneración, o salario, podrá ser definida como toda prestación que el empleador deba al trabajador como consecuencia de la relación de trabajo **en forma permanente**, el cual podrá ser valorada a través de diversos elementos tales como el tiempo, la unidad de producción, su vinculación directa (bonificaciones o incentivos) o su relación indirecta (vacaciones, gratificaciones, CTS, etc.); en donde su modalidad de prestación se **sujetara a la vigencia de la relación de trabajo o el reconocimiento judicial de la misma**, en donde tal declaración regirá la eficacia del pago de remuneración por el periodo no laborado o abonado en forma diminuta, conforme a la aplicación del Principio de Primacía de la Realidad.

Para ello, el órgano de control de la constitución refiere, a través de la sentencia recaída en el Exp. N° 0020-2012-P1/TC, que el derecho a la remuneración:

"(...) Fluye del principio de que nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, constituye una contraprestación por los servicios del trabajador; es de libre disposición por parte de éste último; tiene carácter alimentario y su pago tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador (artículos 23 in fine y segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución). La remuneración también implica un modelo de competitividad, en tanto se manifiesta como un incentivo para atraer y retener personal idóneo (...) En cuanto a los conceptos que conforman la remuneración, el artículo 1 del Convenio 100 de la OIT, Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor, debidamente ratificado y suscrito por el Perú, ha señalado que la remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último, reflejando una concepción totalizadora de la remuneración establecido en la Constitución (...)"

Ahora bien, a nivel legislativo, el artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR precisa de forma expresa que:

"(...) Constituye como remuneración para todo efecto legal el integro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituía remuneración computable para efecto del cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social así como para ningún derecho o beneficios de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro directo (...)"

DECIMO: La remuneración y las condiciones de trabajo.- Si nuevamente se tiene presente que la remuneración es la prestación que el empleador debe al trabajador como consecuencia de la relación de trabajo **en forma permanente** y sujeto a su libertad de disponer; entonces se aprecia que la



misma podrá ser valorada a través de diversos elementos tales como el tiempo, la unidad de producción, su vinculación directa (bonificaciones o incentivos) o su relación indirecta (vacaciones, gratificaciones, CTS, etc.) conforme a su libre disposición; en donde su modalidad de prestación se sujetara a la vigencia de la relación de trabajo o el reconocimiento judicial de la misma.

Asimismo, a nivel legislativo, el artículo 6° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR precisa de forma expresa que:

"(...) Constituye como remuneración para todo efecto legal el integro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituirá remuneración computable para efecto del cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social así como para ningún derecho o beneficios de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro directo (...)"

DECIMO PRIMERO: La validez de un acto de liberalidad por parte del empleador.- Una asignación o acto de liberalidad podrá ser definida como toda prestación que el empleador destine al trabajador como consecuencia de una decisión subjetiva; en donde su modalidad de prestación se **sujetara a la vigencia de la relación de trabajo o el reconocimiento judicial de la misma**, en donde tal declaración regirá a la modalidad del pago.

Asimismo, de lo descrito, si bien es verdad que un mero acto de liberalidad expedida por el empleador no constituirá una remuneración o una cantidad compensable de los beneficios sociales a pagar dentro de un reconocimiento unilateral o una sentencia judicial; pero la misma cambia su constitución se vuelve permanente sin una causa justificada concreta, o conforme a una delimitación temporal de 02 años, siempre que la misma se asigne dentro de la vigencia de la propia relación laboral.

Para ello, el órgano de control de la constitución refiere, a través de la sentencia recaída en el Exp. N° 0020-2012-P1/TC, que el derecho a la remuneración:

"(...) Fluye del principio de que nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, constituye una contraprestación por los servicios del trabajador; es de libre disposición por parte de éste último; tiene carácter alimentario y su pago tiene prioridad sobre cualquier otra obligación del empleador (artículos 23 in fine y segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución). La remuneración también implica un modelo de competitividad, en tanto se manifiesta como un incentivo para atraer y retener personal idóneo (...) En cuanto a los conceptos que conforman la remuneración, el artículo 1 del Convenio 100 de la OIT, Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un



Trabajo de Igual Valor, debidamente ratificado y suscrito por el Perú, ha señalado que la remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último, reflejando una concepción totalizadora de la remuneración establecido en la Constitución (...)".

DECIMO SEGUNDO: Respecto a la vigencia de los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad.- En lo que respecta a la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad de la medida, se podrá apreciar que la misma es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho (configurado en los artículos 3° y 43° Constitución Política del Perú), pues se ha plasmado expresamente en el artículo 200° de la carta magna, en donde su naturaleza se sujetará en las estrategias para resolver conflictos de principios constitucionales y orientar al juzgador hacia una decisión que no sea arbitraria sino justa; por ello, 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 ponderación⁵.

Para ello, se deberá tener claramente presente que si bien es verdad que la discrecionalidad tiene su justificación en el propio Estado de Derecho, puesto que atañe a los elementos de oportunidad, conveniencia, necesidad o utilidad; conforme a las valoraciones técnicas que concurren en una gran parte de las actuaciones de la administración estatal⁶; pero se deberá tener presente que el

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

⁶ Para ello, en el Exp. N° 0090-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional ya ha descrito que "(...) De conformidad con los mandatos de la Constitución o la ley, la discrecionalidad está sujeta a los grados de arbitrio concedidos, los cuales pueden ser mayor, intermedio o menor(...) La discrecionalidad mayor es aquella en donde el margen de arbitrio para decidir no se encuentra acotado o restringido por concepto jurídico alguno. Por ende, el ente administrativo dotado de competencias no regladas se encuentra en la libertad de optar plenariamente. Dicha discrecionalidad, en lo esencial, está sujeta al control político y, residualmente, al control jurisdiccional, en cuanto a la corroboración de su existencia institucional o legal, su extensión espacial y material, tiempo de ejercicio permitido, forma de manifestación jurídica y cumplimiento de las formalidades procesales. La discrecionalidad intermedia es aquella en donde el margen de arbitrio se encuentra condicionado a su consistencia lógica y a la coherencia con un concepto jurídico indeterminado de contenido y extensión. La discrecionalidad menor es aquella en donde el margen de arbitrio se encuentra constreñido a la elección entre algunas de las variables predeterminadas por la ley.(...)Ahora bien, la discrecionalidad puede vincularse a algunas de las cuatro materias siguientes:

La discrecionalidad normativa.- Consiste en el arbitrio para ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas. Como consecuencia del ejercicio de dicha competencia, un ente administrativo puede dictar reglamentos institucionales, en donde se establezcan los aspectos referidos a la organización y funcionamiento administrativo, así como las responsabilidades y derechos de los funcionarios y servidores públicos a él adscritos; reglamentos ejecutivos, que tienen por finalidad principal la especificación de detalles y demás aspectos complementarios de una ley; y reglamentos autónomos, que no se fundan directamente en una ley, aunque coadyuvan al cumplimiento de tareas atribuciones o funciones encomendadas por ella.

La discrecionalidad planificadora.- Se la entiende como el arbitrio para la selección de alternativas de soluciones en aras de alcanzar racionalidad y eficiencia administrativa. Para tal efecto, será necesario



requisito de razonabilidad deberá excluir necesariamente la arbitrariedad, pues la exigencia de razonabilidad es la búsqueda de la solución justa de cada caso. Por lo tanto, se concluye que una decisión arbitraria, contraria a la razón (entendiendo que en un sistema de derecho positivo la razonabilidad de una solución está determinada por las normas y principios que lo integran, y no sólo por principios de pura razón), será esencialmente antijurídica.

Por ello, se aprecia que el concepto de arbitrario aparejará tres acepciones igualmente proscritas por el derecho: a) lo arbitrario entendido como decisión caprichosa, vaga e infundada desde la perspectiva jurídica; b) lo arbitrario entendido como aquella decisión despótica, tiránica y carente de toda fuente de legitimidad; y c) lo arbitrario entendido como contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica; de ahí que desde el principio del Estado de Derecho, surgiese el principio de interdicción de la arbitrariedad, el cual tiene un doble significado:

- a) En un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho.
- b) En un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva; como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión. Es decir, como aquello desprendido o ajeno a toda razón de explicarlo.

En consecuencia, lo arbitrario será todo aquello carente de vínculo natural con la realidad.

DECIMO TERCERO: De esta manera, se deberá analizar con criterio de conciencia, que también en la Tutela Procesal Efectiva – en el cual forma parte el Debido Proceso- la razonabilidad y proporcionalidad de una medida adoptada –en sede administrativa o judicial- 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 finalidad⁷.

determinar la relación de objetivos, políticas, programas y procedimientos compatibles con los recursos materiales y humanos disponibles.

La discrecionalidad política.- *Es el arbitrio de la determinación de la dirección y marcha del Estado. Por ende, tiene que ver con las funciones relacionadas con el curso de la acción política, los objetivos de gobierno y la dinámica del poder gubernamental. Para tal efecto, define las prioridades en lo relativo a políticas gubernamentales y al ejercicio de las competencias de naturaleza política. Dicha discrecionalidad opera en el campo de la denominada cuestión política; por ello, se muestra dotada del mayor grado de arbitrio o libertad para decidir. Es usual que ésta opere en asuntos vinculados con la política exterior y las relaciones internacionales, la defensa nacional y el régimen interior, la concesión de indultos, la conmutación de penas, etc.*

Esta potestad discrecional es usualmente conferida a los poderes constituidos o a los organismos constitucionales.

La discrecionalidad técnica.- *Se define como el arbitrio para valorar o seleccionar, dentro de una pluralidad de opciones, un juicio perito o un procedimiento científico o tecnológico(...)"*

⁷ *Ibidem, Pág. 514.*



Así, en el Exp. N° 2192-2004-AA/TC y N° 02250-2007- AA/TC, el referido órgano jurisdiccional en materia constitucional -TC- prescribió:

“(…) 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 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 (...)”

Asimismo, a través de los expedientes N° 0090-2004- AA/TC y N° 2192-2004-AA/TC, el propio TC ha reiterado el presente criterio, pues:

“(…) Las determinaciones administrativas que se fundamentan en la satisfacción del interés público son también decisiones jurídicas, cuya validez corresponde a su concordancia con el ordenamiento jurídico. En ese orden de ideas, tales decisiones, incluso cuando la ley las configure como “discrecionales”, no pueden ser “arbitrarias”, por cuanto son sucesivamente jurídicas y, por lo tanto, sometidas a las denominadas reglas de la crítica racional (...) Es por ello que la prescripción de que los actos discrecionales de la Administración del Estado sean arbitrarios exige que éstos sean motivados; es decir, que se basen necesariamente en razones y no se constituyan en la mera expresión de la voluntad del órgano que los dicte (...) Dichas razones no deben ser contrarias a la realidad y, en consecuencia, no pueden contradecir los hechos relevantes de la decisión. Más aún, entre ellas y la decisión necesariamente debe existir consistencia lógica y coherencia (...) En ese contexto, al Tribunal Constitucional le corresponde verificar que existan dichas razones, que éstas no contradigan los hechos determinantes de la realidad y que tengan consistencia lógica y coherente con los objetivos del acto discrecional (...)”

DECIMO CUARTO: Sobre el caso en concreto (Agravios N° 02, N° 03).- De esto, la **parte demandada** sostiene que existe un error al momento de aplicar indebidamente la teoría de los derechos adquiridos dentro del presente caso, en cuanto que se desconoce que dentro del orden constitucional prima la teoría de los derechos cumplidos; así los beneficios obtenidos dentro una relación jurídica no se arrastran con el tiempo. En efecto, refieren que se comete un error al momento de establecer que un beneficio otorgado por el empleador no se puede retirar de manera unilateral, pues no se aprecia un mutuo acuerdo entre las partes; al solamente ser un acto unilateral.



Asimismo, refieren que tampoco se ha considerado que la parte demandante actualmente se encuentre en un proceso de liquidación.

Referente a las siguientes agravios, el **órgano jurisdiccional** estima que la presente asignación no podrá ser suprimida por el empleador, pues se deberá tener presente que la misma ha venido otorgándose por más de 09 años; pues el presente concepto ha sido suprimido en el mes de junio del año 2017.

DECIMO QUINTO: Con referente al presente agravio, este **Colegiado Superior** estima que no existe controversia entre las partes procesales sobre el periodo de asignación del presente concepto; por cuanto los boletos ilimitados en clase ejecutiva dentro de las rutas TACA han sido otorgados por el empleador durante más de 09 años.

En ese sentido, al tener presente que la designación de boletos ilimitados en clase ejecutiva, por parte del empleador, ha sido designado por un periodo de 09 años; entonces no existe duda que tal asignación ya ha formado parte del patrimonio de la trabajadora demandante, al haberse operado efectivamente la costumbre dentro de esta prestación y la continuidad de aquella modalidad de manera libre y voluntaria.

Además, al tener presente lo afirmado por la parte demandante dentro de la Vista de la Causa celebrado el día 07 de abril de 2021, con respecto a la permanencia de la esta asignación con anterioridad al cese de la relación laboral así como la exclusividad de tal prestación a la parte demandante; entonces podremos apreciar que tal permanencia de la designación no solamente de sujeta a la forma de asignación establecido el 31 de diciembre del año 2008, por cuanto se ha tenido presente que aquella modalidad ya había sido asignada a la actora de manera previa a su extinción (durante la misma vigencia de la relación laboral) y en donde tales boletos han servido para que esta parte procesal pueda visitar a su hija que radica en España.

Conforme a ello, a no haberse cuestionado tales aspectos concretos por parte de la demandada dentro de la primera instancia así como en esta etapa procesal; entonces se podrá apreciar la razonabilidad y la proporcionalidad sobre la vigencia legal de la presente prestación económica y el cual deberá mantenerse en el tiempo (el cual puede ser controlado a través de la ejecución de la sentencia), conforme a la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo⁸.

DECIMO SEXTO: Conforme a esto, si bien es verdad que la presente empresa demandada se encuentra en proceso de liquidación dentro de la reciente crisis económica originada por el Covid-19; tal contexto no será óbice para que esta procesal no pueda cumplir con el presente derecho, pues también es de público conocimiento que tal empresa se encuentra vinculada con otras empresas aéreas que forman parte de su grupo económico y el cual continúan prestando servicios aéreos

⁸ El 19° de la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497 prescribe que si el demandado no niega expresamente los hechos expuestos en la demanda, estos son considerados admitidos.



Por consiguiente, si bien es verdad que la asignación de un acto de liberalidad puede limitarse conforme a un contexto de crisis económica; pero tal condición desaparece si tal persona jurídica forma parte de un grupo económico que opera a nivel internacional y el cual puede permitir realmente la ejecución de la sentencia en el futuro.

En ese sentido, el órgano jurisdiccional de primera instancia podrá determinar el grado de vinculación de la demandada con las otras empresas aéreas vinculadas a nivel internacional (conforme a la vigencia del principio de despersonalización del empleador); con el objeto de evaluar el cumplimiento de la sentencia dentro de la etapa de ejecución.

Con esto, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada**; debiéndose confirmar la sentencia en el presente extremo.

.....

DECIMO SETIMO: Sobre la personería jurídica individual, la concentración empresarial y la despersonalización del empleador.- El principio de despersonalización del empleador, desde el punto de vista doctrinario y jurisprudencial, reside en la universalidad de la empresa con respecto a la fuerza de trabajo ofrecida por el trabajador sujeto a una escisión, fusión, absorción o control indirecto; por cuanto los elementos constitutivos podrán cambiar sin que se altere la unidad en su conjunto o se considere alguna relevancia jurídica civil - comercial de su constitución⁹ para observar su condición; en efecto, mediante el presente concepto jurídico laboral, el empleador podrá unirse o interrelacionarse con otras empresas a través de diversos instrumentos válidos (desde la óptica civil o comercial) y que tendrá como característica central la decisión mayoritaria o unitaria de las decisiones comerciales a asumir¹⁰, sin que la misma pueda afectar a la parte trabajadora¹¹.

⁹ Para el autor SANGUINETI RAYMOND WILFREDO, en su trabajo denominado “*Las Transformaciones del Empleador y futuro del Derecho del Trabajo*”, publicado en la Revista Relaciones Laborales, N° 01, Madrid, 2009, propone que una configuración contractual del sujeto empleador se desprende una consecuencia que, en principio, no plantearía dificultad, esto es, la consiguiente irrelevancia, no sólo de la configuración jurídica de éste, como se ha dejado dicho, sino también de la manera como se organiza para desarrollar su actividad.

En ese sentido, refiere que hasta tiempos no tan lejanos, siempre había ocupado la posición de empleador el titular de un conjunto organizado de medios materiales y humanos, de manera independiente y autosuficiente dentro de una actividad productiva, consistente en la elaboración de un bien o la prestación de un servicio; así, ante las vicisitudes organizativas del empleador, no se tendría incidencia sobre el contrato de trabajo, porque no pueden tenerla, es decir, en principio empleador y empresa coinciden.

De esta manera, se podrá analizar el presente trabajo a través del siguiente link: <https://wilfredosanguineti.files.wordpress.com/2008/09/8-articulo-ttransformaciones-del-empleador-sanguineti.pdf>

¹⁰ Conforme al concepto desarrollado por ROBERT IRWIN HUANCA CAYLLAHUA, dentro de su texto “*La estabilidad en el empleo por aplicación del principio de despersonalización del empleador*” publicado dentro del libro colectivo denominado “*IV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*”, SPDTSS, Arequipa - Perú, octubre, 2014, Pág. 351 a 358; precisa que los atributos del empleador no son personalísimos o intuitu personae, sino que esta puede ser transmitida y otra



Por ello, al momento de transferir a terceros la empresa una unidad productiva, los miembros del personal, condicionar la producción de uno de los miembros relacionados o dirigir indirectamente el nivel de ejecución en las áreas de producción inter empresarial¹², constituyendo la figura de unidad empresarial o identificación unitaria del empleador; sin que se pueda alterar la unidad o trabajo conjunto coordinado, pues si el nuevo empleador continúa la explotación en las mismas condiciones que su predecesor, la unidad económica y social que constituye la empresa permanece (siendo) la misma.

La doctrina reitera la conclusión por el cual el trabajador resultará completamente ajeno a los cambios y mutaciones que se pudieran producir en el ámbito empresarial dentro de una vinculación determinada, esto es, no solamente a los cambios vinculados a la denominación o razón social del empleador sino a las posibles operaciones de reorganización o coordinación empresarial como son los mandatos comerciales (propios de los grupos de empresa), las asociaciones en participaciones, las fusiones (creación o por absorción), las adquisiciones y la asunción de responsabilidades por parte de una nueva persona jurídica o entidad, conforme a una dominación económica comercial o la identificación de elementos comunes (personal, capitales o infraestructura) por el cual se advierta su relación empresarial, estratégica y comercial; advirtiendo otra vez la identificación de un solo empleador en todos ellos.

DECIMO OCTAVO: Para ello, a través de la Casación N° 2359-2012-Li ma, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de la República ha establecido que el principio de Despersonalización del Empleador es un principio implícito de nuestro sistema jurídico, por cuanto no se perjudicará la posición contractual de la parte trabajadora si se aprecian

persona (jurídica o natural) mínimo con las mismas condiciones beneficiosas que el trabajador obtuvo en la primera, luego este último se subroga en lugar del primero todas las obligaciones contraídas a favor del trabajador; para ello, una de las manifestaciones se concretiza cuando se observa una escisión empresarial.

¹¹ Para el autor TOLEDO TORIBIO OMAR, en su texto denominado “*La oralidad en la ejecución de los procesos laborales*”, precisa que el trabajador resulta completamente ajeno a los cambios que se puedan presentar en la organización empresarial o en la titularidad de la misma lo cual tiene que ver igualmente con el principio de despersonalización del empleador.

Link: <https://omartoledotoribio.blogspot.com/2014/06/?view=classic>

¹² Con referencia al autor ARCE ORTIZ ELMER, en su artículo denominado “*Grupo de empresas y Derecho Laboral*”, publicado en la Revista Ius Et Veritas, N° 26, Lima, Pág. N° 245 a 258, precisa que la modalidad inter empresarial, como ocurre en el caso de los grupos de empresas, una empresa se ve forzada a traspasar sus horizontes individuales con el objeto de maximizar sus intereses comerciales a través del control que ejerce sobre otras unidades económicas del mercado, es decir, otras empresas que pueden ejercer parcial o integralmente una actividad productiva. En ese sentido, el autor sostiene que las presentes relaciones pueden formalizarse jurídicamente a través de diversos instrumentos que tendrán por característica esencial: la de unir o vincular empresas que mantienen su propia personalidad jurídica.

Asimismo, insiste que las concentraciones, en general, y el grupo de empresas, en particular, encuentran su camino a la flexibilidad, precisamente, en el carácter independiente de cada una de las unidades que las conforma; en efecto, a diferencia de lo que ocurre en los casos de descentralización interna, las unidades gozarán de autonomía jurídica, de un mínimo de independencia económica (entiéndase, hasta los márgenes impuestos por los objetivos de la unión) e incluso puede que aquellas no se relacionen con miras a un objetivo productivo.



alteraciones en la estructura, propiedad, organización o conducción de la empresa, al considerarse un solo empleador, pues:

“(...) Resulta de aplicación del principio de despersonalización del empleador, que permite al juzgador resolver aplicando criterios de eficiencia y efectividad, pues las alteraciones en la estructura de la propiedad o conducción de la empresa no deben afectar las garantías que la ley prevé a favor del trabajador, pues no resulta razonable ni justo oponerle dichas vicisitudes empresariales al trabajador (...)”

Ahora, otra de las manifestaciones del presente principio es la continuidad de las prestaciones laborales a pesar del cambio o variación del empleador, por cuanto, ante una sucesión empresarial, también el presente principio garantiza que la continuidad de la relación laboral, sin la necesidad de advertir alguna individualidad entre los empleadores.

En efecto, esta segunda manifestación concreta del presente concepto se concretiza a través de lo señalado en las Casaciones 1696-2012-La Libertad y N° 10759-2014-Lima, expedida por la Corte Suprema de la República, se ha precisado, ante la novación subjetiva de la figura del empleador, los siguientes términos:

*“(...) En virtud del Principio de Despersonalización del Empleador, que constituye un elemento implícito en nuestro ordenamiento y concretamente impuesto por la propia naturaleza tuitiva de la Constitución Política del Estado, aún cuando se haya **producido una novación subjetiva en la relación laboral por el cambio de empleador ello no extingue el contrato de trabajo, ni lo modifica**; por el contrario, importa transferir al adquirente los contratos de trabajo del personal que laboraba en el negocio cedido asumiendo así el nuevo titular todas las obligaciones derivadas del mismo, aun las generadas en forma retroactiva a la fecha en que asume tal condición (...) Estas razones expuestas por la Sala Laboral justifican y sustentan la posición de declarar que la parte recurrente es la responsable de la totalidad del pago por beneficios sociales; razón por la que no se evidencia la motivación insuficiente a la que hace referencia la recurrente al denunciar la infracción normativa del artículo 122 inciso 3 del Código Procesal Civil (...)” (Casación N° 1696-2012-La Libertad)*

DECIMO NOVENO: Con respecto a la figura del grupo empresarial o grupo económico para admitir ahora la figura de la responsabilidad solidaria (en caso resulte insuficiente la aplicación de la figura de despersonalización del empleador), se tiene conocimiento que, a nivel legal, el artículo 8° y siguientes de la Resolución de Superintendencia de Banca y Seguros N° 5780-2015, de fecha 24 de setiembre de 2015, ha previsto criterios especiales sobre vinculación material entre diversas empresa, al sostener que:

“(...) Entiéndase por grupo económico al conjunto de personas jurídicas y/o entes jurídicos, nacionales o extranjeros, conformado al menos por dos integrantes, cuando alguno de ellos ejerce control sobre el otro u otros, o cuando el control sobre las personas jurídicas y/o entes jurídicos corresponde a una o varias personas naturales que actúan de manera conjunta como una unidad de decisión. Los grupos económicos



se clasifican en conglomerado financiero, conglomerado mixto y conglomerado no financiero (...)”

“(...) Se denomina control a la influencia preponderante y continua en la toma de decisiones de los órganos de gobierno de una persona jurídica u órganos que cumplan la misma finalidad en el caso de un ente jurídico. El control puede ser directo o indirecto. El control es directo cuando una persona o ente jurídico ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas o de socios de una persona jurídica, y en el caso de entes jurídicos en los órganos que resulten similares. El control es indirecto cuando una persona o ente jurídico tiene facultad para designar, remover o vetar a la mayoría de los miembros del directorio u órgano equivalente, para ejercer la mayoría de los votos en las sesiones del directorio u órgano equivalente, para aprobar las políticas operativas y/o financieras, para aprobar las decisiones sobre dividendos y otras distribuciones, para designar, remover o vetar al gerente general en el caso de personas jurídicas, o del gestor quien se encuentra facultado para el manejo de los fondos en el caso de entes jurídicos; aun cuando no ejerce más de la mitad del poder de voto en la junta general de accionistas o de socios de una persona jurídica, y en el caso de entes jurídicos en los órganos que resulten similares. Ni los entes jurídicos ni los tenedores de certificados de participación de entes jurídicos se consideran controlados por las sociedades fiduciarias, las SAFM ni las SAFI por el solo hecho de que los entes jurídicos sean administrados por las mencionadas sociedades (...)”

Asimismo, la SUNAT (a través del Informe N° 094-2018-SUNAT/7T0000, de fecha 29 de octubre de 2018), ha definido a la vinculación económica como:

“(...) Dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas cuando una de ellas participa de manera directa o indirecta en la administración, control o capital de la otra; o cuando la misma persona o grupo de personas participan directa o indirectamente en la dirección, control o capital de varias personas, empresas o entidades. Añade que también operará la vinculación cuando la transacción sea realizada utilizando personas interpuestas cuyo propósito sea encubrir una transacción entre partes vinculadas; y que el reglamento señalará los supuestos en los que se configura la vinculación (...) En ese sentido, el artículo 24° del Reglamento establece las situaciones en las que, para efecto de lo dispuesto en la ley, se entenderá que dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas. Entre las referidas situaciones, el aludido artículo 24° ha previsto que dos o más personas, empresas o entidades son partes vinculadas cuando: a) Más del 30% del capital de dos o más personas jurídicas pertenezca a una misma persona natural o jurídica, directamente o por intermedio de un tercero (numeral 2) b) Una persona natural o jurídica ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de una o más personas jurídicas o entidades. En tal situación, se considerará que las personas jurídicas o entidades influidas están vinculadas entre sí y con la persona natural o jurídica que ejerce dicha influencia; entendiéndose que una persona natural o jurídica ejerce influencia dominante cuando, en la adopción del acuerdo, ejerce o controla la mayoría absoluta de votos para la toma de decisiones en los órganos de administración de la persona jurídica o entidad (numeral 12) (...)”

En ese sentido, resulta claro que la doctrina nacional coincide en señalar como criterios que nos llevarían a derivar, de la pertenencia a un grupo de empresas,



una responsabilidad solidaria (así como la identificación de un solo empleador) respecto de las obligaciones contraídas por una de ellas con sus trabajadores, lo siguiente:

- i. Confusión patrimonial; es decir, que el patrimonio de las empresas del grupo esté afectado a favor de otra u otras empresas de dicho grupo, como el caso en el que una persona jurídica sea propietaria de la mayoría de acciones de otra.
- ii. Funcionamiento integrado o unitario; es decir, que el funcionamiento de las empresas esté basado en alguna forma de interdependencia.
- iii. Prestación de trabajo indistinta o común, simultánea o sucesiva a favor de varias empresas; es decir, que los trabajadores hubiesen prestado, presten o pudiesen prestar sus servicios en más de una de las empresas del grupo.
- iv. Apariencia externa de unidad empresarial y dirección, esto es, que tengan los mismos accionistas, que realicen operaciones o actividades que se encuentren vinculadas directa o indirectamente¹³.

VIGESIMO: Además, en la sentencia recaída en el Exp. N° 6322 -2007-PA/TC, el Tribunal Constitucional reconoce la existencia de una responsabilidad solidaria entre los grupos de empresas para el reconocimiento y el pago de créditos laborales, al sostener pues:

“(...) La instancia judicial determinó con toda claridad que la empresa demandada y la recurrente forman parte del mismo grupo empresarial en el que concurren, no sólo los mismos accionistas y directivos, sino que también comparten el mismo domicilio en el que se ha venido notificando las resoluciones del proceso laboral en cuestión, por lo que tampoco puede alegar desconocimiento de la referida sentencia que no impugnó oportunamente (...)”.

De igual forma, a través del Pleno Jurisdiccional Nacional de 28 de junio del año 2008, se estableció por unanimidad que:

*“(...) Existe solidaridad en las obligaciones laborales no solamente cuando se configuran los supuestos previstos en el artículo 1183 del Código Civil sino, además, en los casos en los que exista **vinculación económica, grupo de empresas** o se evidencie la existencia de fraude con el objeto de burlar los derechos laborales de los trabajadores (...)”.*

VIGESIMO PRIMERO: Del caso en concreto (Agravio N° 04).- De los actuados, **las partes codemandadas** insisten en afirmar que el presente derecho asignado ya es un imposible jurídico y el cual puede sujetarse a una sustracción de la materia; al tener presente que la empresa demandada ya se encuentra dentro de la etapa de liquidación.

De ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** no se refiere en concreto al proceso de liquidación empresarial, al solamente referirse a la

¹³TOYAMA MIYAGUSUKU JORGE, "Los contratos de trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral". Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2008, p. 382.



necesidad de amparar el derecho constituido mediante un acto unilateral sujeto a la costumbre.

VIGESIMO SEGUNDO: De la revisión de los actuados, este **Colegiado Superior** advierte que ahora la fuente de la controversia radica en el cumplimiento del fallo confirmado, en cuanto que ahora se determina que el mismo se convertiría en un imposible jurídico, al tener presente el proceso de liquidación de la empresa demandada; por el contrario, al tener presente que la empresa demandada Avianca Perú ha formado parte de un grupo económico con la empresa Taca Internacional Airlines S.A. (operativa en El Salvador), Avianca Costa Rica S.A. (operativa en Costa Rica), Avianca Ecuador S.A. (operativa en Ecuador), Aerovías del Continente Americano S.A. – Avianca (operativa en Colombia), Taca S.A. (miembro global operativo en Panamá) así como Avianca Holdings S.A. (con sede en Panamá)¹⁴, entonces podremos apreciar que la sustracción de la materia por la imposibilidad de la ejecución de la sentencia no resulta razonable dentro del presente proceso. Por cuanto, se podrá apreciar que el órgano jurisdiccional de primera instancia podrá requerir a aquel grupo económico (dentro del cual se ha emplazado a una de ellas en el presente proceso, es decir el empleador) el cumplimiento de la sentencia; al tener presente que la asignación de aquellos pasajes se podrán cumplir desde los viajes realizados a través de las sedes instaladas en Panamá, Ecuador, Colombia, Costa Rica o El Salvador.

En ese sentido, no resulta adecuado o conforme a las normas de la buena fe procesal que dentro de esta instancia procesal se pueda alegar el solo cumplimiento de la sentencia conforme a la imposibilidad jurídica dentro del territorio nacional conforme a un procedimiento de liquidación (el cual se ha realizado a partir del mes de mayo del año 2020); si su cumplimiento se podrá realizar conforme al nivel de la ejecución de las actividades dentro de la determinación de un grupo económico a nivel continental (el cual se podrá individualizar dentro de cada centro de operación) o el cual pueda ser efectiva a través de la homologación de la sentencia, efectivizándose a través de la presentación de un exequátur en el país que corresponda.

VIGESIMO TERCERO: Con razón a esto, el órgano jurisdiccional de primera instancia podrá determinar el grado de vinculación de la demandada con las otras empresas aéreas vinculadas a nivel internacional (conforme a la vigencia del principio de despersonalización del empleador) y poder garantizar documentalmente las sentencias para la formulación del exequátur dentro del país extranjero; con el objeto de permitir el reconocimiento de la sentencia y posteriormente evaluar el cumplimiento de la sentencia posteriormente.

Con esto, **no corresponderá admitir la sustracción de la materia formulada por la parte demandada**; debiéndose confirmar la sentencia en el presente extremo.

¹⁴ Para ello, se podrá revisar el siguiente enlace: <http://aviancaholdings.com/Spanish/acerca-de-avianca-holdings-sa/default.aspx>, dentro del cual se puede determinar la existencia del presente grupo económico que opera a nivel continental e Internacional.



.....

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.- CONFIRMAR la Sentencia N° 198-2020 contenida en la Resolución N° 04, de fecha 30 de setiembre de 2020, en el cual se declaró fundada la demanda, ordenando lo siguiente:

- a) Entregar a la parte demandante el beneficio de los boletos ilimitados en clase ejecutiva espacio confirmado rutas, debiéndose restituir tal beneficio.
- b) Abonar las costas y costos procesales.

En los seguidos por **MARÍA DE LA SOLEDAD ARAMBURU NORIEGA** contra la empresa **TRANSAMERICAN AIRLINSE S.A.** o **AVIANCA PERU S.A.**, sobre pago de beneficios económicos y otros; y los devolvieron al juzgado de origen. Notifíquese.-

LJBB