



EXP. N° 25144-2018-0-1801-JR-LA-85

S.S.:

**YANGALI IPARRAGUIRRE**

VASCONES RUIZ

ALMEIDA CARDENAS

*Sumilla: El Derecho al Trabajo encuentra reconocimiento en el artículo 22° de la Constitución Política del Estado, derecho constitucional que independientemente del régimen laboral que se trate implica dos aspectos: 1) el acceder a un puesto de trabajo; y 2) el derecho a no ser despedido sin causa justa contemplada en la Ley, aspecto relevante para estos autos en tanto importa la proscripción de ser despedido salvo por causa justa, brindando protección al trabajador contra el despido*

## **SENTENCIA DE VISTA**

Lima, diez de setiembre del dos mil diecinueve.-

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

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

#### **I.1. Objeto de la revisión**

Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por las partes intervinientes contra la Sentencia N° 212-2019-39JTPL contenida mediante Resolución N° 04, de fecha 12 de junio de 2019, en el cual se declaró fundada la demanda, ordenando la reposición al puesto de trabajo por la comisión de un Despido Incausado, mas costas y costos procesales; declarando infundada la tacha interpuesta por la parte demandada.

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

La parte demandada, **EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.**, en su recurso de apelación refiere que la resolución impugnada incurrió en diversos errores, señalado los siguientes agravios:

- i. El despacho incurre en error al momento de estimar la pretensión de reposición por despido incausado, pues a la parte demandante no se ha exonerado del periodo de prueba al momento de contratarse a los trabajadores a plazo indeterminado conforme a las condiciones de la oferta. En efecto, se aprecia que el ingreso a la empresa se supeditó a la



aceptación previa de las condiciones ofrecidas y establecidas por el puesto a través de la oferta que se le entregó a los trabajadores. (Agravió N°01)

- ii. La sentencia realiza una inadecuada motivación al momento de declarar fundado la reposición, pues se cesó al trabajador de sus funciones en cuanto no cumplía con los requisitos y condiciones necesarios para el puesto de trabajo; así, el plazo de 03 meses se aplica en forma automática y la exoneración de la misma debe encontrarse acreditado mediante un acuerdo entre las partes. (Agravió N°02)

Asimismo, la parte demandante **FELIPE QUISPE COSME**, en su recurso de apelación refiere que la resolución impugnada incurrió en diversos errores, señalado los siguientes agravios:

- i. Existe un error al momento de no obligar a la parte demandante a que asuma los gastos relacionados al transporte de los testigos al local del juzgado, pues la misma era la medida idónea para poder valorar realmente la controversia de fondo. (Agravió 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 Motivación de las Resoluciones Judiciales.-** El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prescribe que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial, incluido el Tribunal Constitucional, se deberá encontrar debidamente motivada, en donde manifestará en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, la cual deberá contar –por ende- con los fundamentos de hecho y de derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera<sup>1</sup>. Con ello, la exigencia de que las resoluciones judiciales se encuentren motivadas o

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



fundamentadas, por un lado, informa sobre la manera en que se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y –por otro lado- constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa<sup>2</sup>; pero, también se deberá analizar con criterio de conciencia que el mismo no garantizará una determinada extensión de la motivación, pues solamente deberá existir un suficiente sustento fáctico, jurídico y probatorio en la decisión a asumir, es decir, una relación entre lo pedido y lo resuelto.

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

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

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

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

<sup>2</sup> Ibidem, pág. 532



decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

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

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

**TERCERO.- El derecho a la libertad probatoria y a la prueba.-** El principio de libertad probatoria surge como contrapartida al principio de prueba tasada, propio del sistema inquisitivo, pues mediante el presente principio se deriva -a su vez- la obligación de todo magistrado de observar el principio de verdad material, dado que el mismo constituye uno de los fines del proceso. De ello, las partes podrán -mediante cualquier medio- constatar la certeza de sus argumentos dentro del proceso, siempre que no sea ilegal, pues en la estructura de un Estado Democrático de Derecho, la búsqueda de la verdad



real es un objetivo que no puede estar por encima de los derechos fundamentales de las partes, de manera que, no se trata de una verdad a ultranza sino obtenida por vías legítimas, sometida a limitaciones y por ello, se dice que lo que se alcanza en un proceso garantista es una verdad eminentemente formalizada. De ello, que en nuestro derecho constitucional, la doctrina afirma que el derecho a la libertad probatoria se parte del supuesto de quien acusa o demanda debe probar judicialmente su pretensión mediante la paridas de condiciones y oportunidades en función del derecho fundamental a la igualdad ya descrito<sup>3</sup>.

Ahora, en estricto, el derecho a la prueba es un derecho complejo conformado por diversos derechos constituyentes, dentro de los cuales se encuentra el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, que los mismos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia; de esta manera, la valoración de la prueba deberá debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectivo o adecuadamente realizado<sup>4</sup>.

Asimismo, nuestro sistema constitucional ha definido que toda prueba, para ser valorada en el proceso, deberá reunir las siguientes características: 1) Veracidad Objetiva, en virtud de la cual la prueba debe reflejar de manera exacta lo acontecido en la realidad, ello para asegurar que el elemento probatorio se ajuste a la verdad y no haya sido manipulado; 2) Constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual prohíbe la obtención, recepción y valoración de pruebas que vulneren derechos fundamentales o transgredan el orden jurídico; 3) La utilidad de la prueba, que verifica la utilidad de la prueba siempre que esta produzca certeza judicial para la resolución del caso; y 4) Pertinencia de la prueba, según la cual la prueba se reputará pertinente si guarda relación directa con el objeto de procedimiento<sup>5</sup>.

De esta forma, el Tribunal Constitucional ha delimitado el presente derecho, a través de las sentencias recaídas en los Exp. N° 01 0-2002-AI/TC y N° 1014-2007-PHC/TC, al momento de señalar que "(...) *En primer término, este Tribunal Constitucional debe recordar que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139º, inciso 3), de la Constitución Política del Perú (...)* Como todo derecho constitucional, el de la prueba también se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados en ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión. En términos generales, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a determinados principios, como son que su ejercicio se realice de conformidad

<sup>3</sup> LANDA ARROYO CESAR, "La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú", Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N° 500.

<sup>4</sup> Ibidem, pág. 525

<sup>5</sup> Ibidem, pág. 526



con los valores de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Ellos constituyen principios que informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, límites inmanentes a su ejercicio, esto es, derivados de la propia naturaleza del derecho (...) Sin embargo, lo anterior no quiere decir que no puedan establecerse otra clase de límites, derivados esta vez de la necesidad de armonizarse su ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, siempre que con ellos no se afecte su contenido esencial o, en su caso, los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En cualquier caso, la posibilidad de justificar válidamente estos otros límites debe basarse en la necesidad de proteger otros derechos y bienes de la misma clase que aquel que se limita (...) El Tribunal Constitucional estima que, si bien la realización de un proceso con las debidas garantías es un derecho que se debe respetar en toda circunstancia, también lo es que, la limitación de determinados contenidos, como el de interrogar a los que elaboran el atestado policial, se encuentra perfectamente justificada si es que, con tal limitación, el legislador persigue proteger derechos fundamentales tan valiosos como la vida y la integridad personal(...); en ese sentido, el tribunal ha reiterado que "(...) Existen determinados elementos referidos al tema probatorio, y, específicamente, a la obtención, valoración y actuación de las pruebas en el proceso que deberían ser analizados en cada caso concreto, por lo que, en principio, no correspondería analizar tal temática en una sentencia como la presente, cuyo propósito es realizar un control en abstracto de la constitucionalidad de las normas impugnadas. Empero, de modo excepcional, y dada la especial trascendencia que la presente sentencia reviste, este Tribunal considera pertinente realizar un breve análisis acerca de la validez de las pruebas a la luz de los casos concretos que pudieran presentarse en el corto plazo (...) Al respecto es conveniente realizar la diferenciación entre lo que son la fuentes de prueba y los medios de prueba (...) pues mientras que las primeras son realidades extra procesales cuya existencia es independiente al proceso, los segundos son actos procesales y por ende constituyen una realidad interna del proceso. De este modo las fuentes de prueba ingresan al proceso para dar lugar a los medios de prueba, pero la nulidad del proceso, dada la diferenciación recién expuesta, sólo puede acarrear la invalidez de los medios de prueba, es decir, la proposición, admisión, práctica y valoración de las pruebas en el proceso, pero no la invalidez de las fuentes de prueba. La validez o invalidez de una fuente de prueba depende exclusivamente de que su obtención se haya llevado a cabo con estricto respeto de los derechos fundamentales.

**CUARTO.- Sobre el Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad.-** Ahora bien, 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 ponderación<sup>6</sup>.

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 estatal<sup>7</sup>; pero se deberá tener presente que el 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.

<sup>6</sup> LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. 514.

<sup>7</sup> 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 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 de la 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(...)"



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.

**QUINTO:** 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 finalidad<sup>8</sup>.

Así, en el Exp. N° 2192-2004-AA/TC y N° 02250-2007- AA/TC, el referido órgano jurisdiccional en materia constitucional -TC- prescribió que *“El principio de razonabilidad o proporcionalidad es consustancial al Estado Social y Democrático de Derecho, y está configurado en la Constitución en sus artículos 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 subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación(...)”*.

<sup>8</sup> Ibidem, Pág. 514.





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 (...)*".

**SEXTO: Del principio constitucional de Interdicción de la Arbitrariedad.-**

La noción del Principio de Interdicción de la Arbitrariedad es el reconocimiento de la presencia de arbitrariedad, esto es, una medida o actuación que rebasa la razonabilidad y proporcionalidad dentro del ejercicio de la función pública, pues la misma podrá limitar la forma de aplicación del derecho o la actuación de las partes en beneficio de sus propias arbitrariedades.

Al respecto, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se ha precisado que - a través de las sentencias recaídas en el Exp. N° 0090-2004-AA/TC y N° 0090-2004-AA/TC, que la interdicción de la arbitrariedad se circunscribe que "(.) *Del 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 cada 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", en donde "El concepto de arbitrario apareja 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(...)"*

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 JURIDICO ESPECIFICO

**SETIMO.- Sobre la acreditación de una causa justa en materia de Despido.-** Respecto al mismo cabe referir que el Derecho al Trabajo encuentra reconocimiento en el artículo 22° de la Constitución Política del Estado, derecho constitucional que independientemente del régimen laboral que se trate implica dos aspectos: **1)** el acceder a un puesto de trabajo; y **2)** el derecho a no ser despedido sin causa justa contemplada en la Ley, aspecto relevante para estos autos en tanto importa la proscripción de ser despedido salvo por causa justa, brindando protección al trabajador contra el despido arbitrario.

De esta manera, en los artículos 31° y 32° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, se regula el procedimiento formal que debe observar todo empleador, cuando un trabajador incurre en la comisión de faltas graves; como una garantía del derecho constitucional del **derecho al debido proceso**, que implica tanto el otorgamiento del trabajador de la real posibilidad del ejercicio de su derecho constitucional de defensa, como la observancia ineludible del principio de inmediatez, así como la motivación de la falta grave en cuestión. De esta manera, si el empleador no respeta el procedimiento previo -tal como es la presentación del pre aviso de despido- la sanción aplicable será inválida y se sujetará a una indemnización por despido arbitrario, para ello, se podrá apreciar que -en la sentencia recaída en el Exp. N°02939-2012-PA/TC- e I TC ha reiterado que "(...) El artículo 31° de la referida norma legal establece que el empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia(...)".

En efecto la falta grave se califica como *la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato de trabajo, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral* y para su configuración se requiere la concurrencia de tres (3) elementos: **i)** La infracción de los deberes esenciales del trabajador, establecidos en el contrato de trabajo; el cual por su naturaleza reconoce derechos, como también imponer obligaciones que deben ser cumplidos por el trabajador; y en éste último caso debe tratarse de deberes esenciales establecidas respecto del empleador; **ii)** La gravedad de la falta del trabajador; que según el artículo 25° de la LPCL, debe ser "*de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación*"; para ello se requiere la concurrencia de cuatro elementos calificativos de la falta grave: oportunidad, objetividad, causalidad y proporcionalidad; **iii)** La legitimidad de la imposición de la sanción podrá ser apreciada entonces, no sólo en base a la causa alegada y a los hechos invocados, sino también en relación a la existencia de una prueba y a la objetividad de la misma.

**OCTAVO.-** Para ello, para poder determinar la viabilidad jurídica de una indemnización en caso no se observe una causa adecuada o justificada prevista en la ley, se deberá tener presente que la misma ha derivado de una protección constitucional reconocida en el artículo 27° de la Constitución



Política del Perú, por parte del Tribunal Constitucional, pues a través de los Exp. N° 1124-2001-AA/TC, N° 976-2001-AA/TC y N° 206 -2005-AA/ TC (tal como lo referido en el caso Eusebio Llanos Huasco) se ha precisado que:

*"(...) el artículo 27° de la Constitución contiene un "mandato al legislador" para establecer protección "frente al despido arbitrario". Tres aspectos deben resaltarse de esta disposición constitucional:*

- a. Se trata de un mandato al legislador*
- b. Consagra un principio de reserva de ley en garantía de la regulación de dicha protección.*
- c. No determina la forma de protección frente al despido arbitrario, sino que la remite a la ley.*

*Sin embargo, cuando se precisa que ese desarrollo debe ser "adecuado", se está resaltando -aunque innecesariamente- que esto no debe afectar el contenido esencial del derecho del trabajador. En efecto, todo desarrollo legislativo de los derechos constitucionales presupone para su validez el que se respete su contenido esencial, es decir, que no se desnaturalice el derecho objeto de desarrollo. Por esta razón, no debe considerarse el citado artículo 27° como la consagración, en virtud de la propia Constitución, de una "facultad de despido arbitrario" hacia el empleador.*

*Por este motivo, cuando el artículo 27° de la Constitución establece que la ley otorgará "adecuada protección frente al despido arbitrario", debe considerarse que este mandato constitucional al legislador no puede interpretarse en absoluto como un encargo absolutamente abierto y que habilite al legislador una regulación legal que llegue al extremo de vaciar de contenido el núcleo duro del citado derecho constitucional. Si bien es cierto que el legislador tiene en sus manos la potestad de libre configuración de los mandatos constitucionales, también lo es que dicha potestad se ejerza respetando el contenido esencial del derecho constitucional. Una opción interpretativa diferente sólo conduciría a vaciar de contenido el mencionado derecho constitucional y, por esa razón, la ley que la acogiera resultaría constitucionalmente inadmisibles.*

*Para el Tribunal Constitucional no se trata de emplazar el problema desde la perspectiva de la dualidad conceptual estabilidad absoluta y estabilidad relativa y, a partir de ello, inferir que al no haber consagrado la Constitución vigente -como lo hizo su predecesora de 1979- la denominada estabilidad absoluta, toda protección restitutoria ante un despido arbitrario sería absolutamente inadmisibles. Por el contrario, planteado en términos de derecho constitucional lo que interesa en el análisis es determinar si el contenido esencial de un derecho constitucional como el derecho al trabajo es o no respetado en su correspondiente desarrollo legislativo. Más precisamente, si la fórmula protectora acogida por el legislador respeta o no el contenido esencial del derecho al trabajo".*



De esta manera, una causa válida de despido solamente podrá ser alegada, sustentada y ejecutada mediante una sujeción a la normatividad sustantiva vigente así como en la jurisprudencia laboral ordinaria y constitucional, los cuales prevén como objeto de extinción de la relación jurídica, entre otros, a través de las formas y requisitos permitidos por ley (inciso g) del artículo 16° de la LPCL) y que esté relacionada con la capacidad o conducta del trabajador. Asimismo, en lo que respecta a la configuración de una falta grave, la misma se sujetará necesariamente a lo prescrito en el artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N°728, previsto en la LPCL.

**NOVENO.-** Con eso, la acreditación del despido, en base a la aplicación de los numerales 23.1), 23.3) y 23.4) del artículo 23° de la NLPT y concordante con el artículo 37° del Texto Único Ordenado de la LPCL, constituirá una carga probatoria impuesta a ambas partes, en donde la acreditación de la causa justa del despido y **el cumplimiento del procedimiento formal del despido le corresponderá exclusivamente al empleador, mientras que la ilegalidad o desproporcionalidad de la misma será a cuenta del propio trabajador.** Asimismo, los artículos 31° y 32° de la propia LPCL (a su vez) regulan el procedimiento formal que deberá observar todo empleador, al ser una garantía del derecho a un debido proceso, que implica tanto el otorgamiento del trabajador de la real posibilidad del ejercicio de su derecho constitucional de defensa, como la observancia ineludible del principio de inmediatez.

En consecuencia, el artículo 34° de la citada norma indica que si el despido es declarado inconstitucional por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta en juicio, el trabajador tendrá derecho al pago de una indemnización equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de 12 remuneraciones.

**DECIMO.- Sobre el Periodo de Prueba.-** Ahora bien, dentro de nuestro sistema jurídico, existe la figura jurídica denominada periodo de prueba, por el cual es el lapso temporal por el cual se faculta al empleador a evaluar en forma amplia las actitudes, aptitudes, competencias y habilidades del trabajador, dentro del perfil asignado al puesto solicitado; por ello, la doctrina laboralista en forma reiterada al señalado que el periodo de prueba se concentra en la evaluación de las aptitudes profesionales del trabajador<sup>9</sup>, así como sus calidades personales<sup>10</sup>.

Por ello, el artículo 10° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, ha previsto en forma expresa que *"El período de prueba es de tres meses, a cuyo término el trabajador alcanza derecho a la protección contra el despido arbitrario. Las partes pueden pactar un término mayor en caso las labores requieran de un período de capacitación o adaptación o que por su naturaleza o grado de responsabilidad tal prolongación*

<sup>9</sup> PACHECO ZERGA LUZ, "Periodo de Prueba: Naturaleza y régimen jurídico", Revista Institucional PIRHUA, Universidad de Piura, Lima, 2008, Pág. N° 351-361.

<sup>10</sup> ARCE ORTIZ ELMER, "Estabilidad Laboral y Contratos Temporales", Cuadernos de Trabajo de la Pontificia Universidad Católica del Perú - PUCP, 2006, Pág. 61



*pueda resultar justificada. La ampliación del período de prueba debe constar por escrito y no podrá exceder, en conjunto con el período inicial, de seis meses en el caso de trabajadores calificados o de confianza y de un año en el caso de personal de dirección"; por consiguiente, de la revisión de la norma, se aprecia que la protección contra frente al despido arbitrario solamente se aplicará cuando el trabajador supere los 3 meses de servicio en periodo de prueba, o, en caso de trabajadores de confianza o calificados, dentro de los plazos de 06 meses a un año, mediante a un pacto expreso entre las partes.*

En ese sentido, el hecho que el trabajador se encuentre sometido a los poderes discrecionales del empleador dentro de su periodo de evaluación no significa que el mismo se encuentre ajeno al marco de protección prevista en nuestra legislación y nuestra Constitución Política del Perú, pues solamente se la limitado el nivel de protección contra el Despido Arbitrario, evitando las pretensiones de reposición o indemnización por tal causa.

**DECIMO PRIMERO.-** Ahora, en lo referente a los plazos establecidos por nuestra legislación, el artículo 10° de la LPCL ha establecido que -dependiendo del tipo de trabajador- se asignarán periodos máximos (tres meses a un año), los cuales no podrán ser incrementado por las partes a través de su autonomía privada, por ser una norma de máximas de derecho necesario<sup>11</sup>, salvo para delimitar el plazo menor a los tres meses, el cual es límite temporal<sup>12</sup>.

De no admitir esta interpretación, la doctrina es pacífica en afirmar que el legislador se encontraría suplantando al empleador en la toma de decisión de una materia donde las características propias de la prestación o de la empresa en concreto son bastante relevantes, en cuanto no nos encontraríamos dentro del supuesto de una renuncia (por el pacto contra una norma imperativa), sino del juego de la autonomía privada en la zona dispositiva.

**DECIMO SEGUNDO.-** Pero, a pesar de haberse estipulado plazos taxativos, ha existido controversias reales por el cual se ha advertido la constitución de periodos de prueba sucesivos realizado por empleador y sujetos a posteriores despido, bajo la premisa que cada contrato era autónomo, sujetos a la renovación de los contratos temporales, traspaso de actividades permanentes y su periodo de permanencia.

Pero, desde hace ya cierta dada, la propia Corte Suprema ha limitado tal práctica, al momento de precisar que el periodo de prueba solamente se admitirá al inicio de la relación laboral y no en periodos posteriores, siempre que ejerzan la misma función, en cuanto que la parte empleadora ya ha evaluado objetivamente el desempeño del trabajador dentro del área designada; en efecto, de la revisión de la Casación N° 13165-2015-Moquegua, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema ha establecido que *"(...) Este periodo de prueba no puede extenderse más allá y pretender comprobar determinadas circunstancias personales o privadas del*

<sup>11</sup> ARCE ORTIZ ELMER, "Estabilidad Laboral y Contratos Temporales", Cuadernos de Trabajo de la Pontificia Universidad Católica del Perú - PUCP, 2006, Pág. 62

<sup>12</sup> Ídem, Pag. 62



*trabajador, puesto que la obligación que nace del contrato de trabajo se centra en el desempeño del trabajo pactado de forma diligente y conforme a las reglas de buena fe. (...) Se advierte también que en el convenio de ampliación del periodo de prueba, en el segundo párrafo de la segunda cláusula, se dispone que (...) Tal ampliación ha sido acordada por las partes en el entendido de que es imprescindible que el trabajador adquiera una serie de conocimientos que serán proporcionados por el personal de la empresa o de otras empresas o entidades especializadas para el eficiente desempeño de sus funciones (...); no obstante, no obra en autos ningún documento con el que la demandada acredite aquellas capacitaciones, conocimientos especializados que se impartió al accionante por parte de la empresa para el desempeño de sus nuevas funciones a su reingreso, con lo cual se demuestre que en el presente caso era válida la ampliación del periodo de prueba".*

**DECIMO TERCERO.- Sobre la figura jurídica del despido incausado.-** 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 Huasco), por el cual se ha determinado que se producirá tal 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 inexistente, pues la legislación laboral vigente establece que procede el cese de un trabajador por causa justa relacionada con su conducta o su capacidad<sup>13</sup>, siguiendo el procedimiento regulado para tal efecto.

**DECIMO CUARTO.- Del caso en concreto (Agravios N° 01 y N° 02 de la demandada).-** De los actuados, **la parte demandada** sostiene que la Judicatura ha incurrido en error y ha motivado inadecuadamente al momento de declarar la inexistencia de un periodo de prueba, pues no se ha exonerado del periodo de prueba al momento de contratarse a los trabajadores a plazo indeterminado conforme a las condiciones de la oferta; en efecto, si se advierte que el ingreso a la empresa se supeditó a la aceptación previa de las condiciones ofrecidas y establecidas por el puesto a través de la oferta que se le entregó a los trabajadores, no existe una motivación suficiente para poder sustentar un despido incausado.

<sup>13</sup> 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.



Por ello, considera que, al estar válida la aplicación del periodo de prueba, el cese de la relación laboral se realizó conforme a la calificación de las funciones, en cuanto no cumplía con los requisitos y condiciones necesarios para el puesto de trabajo.

Ante tal situación, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** ha determinado que la relación laboral se encontraba sujeta a una relación laboral a plazo indeterminado pero la empresa exoneró la aplicación del periodo de prueba, conforme a las declaraciones realizadas por el Gerente Corporativo de la Gestión Humana de la Empresa Minera Los Quenuales, don Wilmer Guadalupe Rojas, en base a la revisión del video que se encuentra anexo al expediente virtual.

**DECIMO QUINTO.-** Ahora, de la revisión de los actuados, este **Colegiado Superior** advierte que el objeto de la controversia se desarrolla en determinar si resulta válida la aplicación del periodo de prueba durante la contratación con la emplazada; en ese sentido, se advierte que la contratación del recurrente se ha considerado en base a su perfil laboral y considerando que ha realizado la misma función de "Ayudante de Mina I" durante dentro del periodo de tercerización entre las empresas SIMAREG S.R.L. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.

De esta manera, considerando que el recurrente se encontraba desempeñando dicha función por más de doce años, conforme a la verificación del certificado de trabajo, se aprecia que el trabajador ya había superado el periodo de prueba desde el momento de ser contratado dentro de su relación laboral, al contar con una amplia experiencia en el actividad y solamente ser contratado para la empresa demandada para poder realizar las mismas funciones.

Así, considerando que la Corte Suprema ya ha definido -a través de la Casación N° 13165-2015-Moquegua- que "*(...) Este periodo de prueba no puede extenderse más allá y pretender comprobar determinadas circunstancias personales o privadas del trabajador, puesto que la obligación que nace del contrato de trabajo se centra en el desempeño del trabajo pactado de forma diligente y conforme a las reglas de buena fe. (...) Tal ampliación ha sido acordada por las partes en el entendido de que es imprescindible que el trabajador adquiera una serie de conocimientos que serán proporcionados por el personal de la empresa o de otras empresas o entidades especializadas para el eficiente desempeño de sus funciones (...); No obstante, no obra en autos ningún documento con el que la demandada acredite aquellas capacitaciones, conocimientos especializados que se impartió al accionante por parte de la empresa para el desempeño de sus nuevas funciones a su reingreso, con lo cual se demuestre que en el presente caso era válida la ampliación del periodo de prueba (...)* De acuerdo a los fundamentos descritos precedentemente, se concluye que el Colegiado Superior ha infraccionado los artículos 10° y 75° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, al haber ampliado el periodo de prueba del accionante cuando a



su reingreso a la empresa efectuó las mismas labores para las que fue contratado inicialmente, más aún si la empresa no acreditó que la nueva contratación requería un periodo de adaptación y/o capacitación en el cargo de operador de nuevos equipos pesados; en consecuencia, la causal denunciada deviene en fundada", se podrá apreciar que la aplicación del periodo de prueba no resulta válida en el presente caso, al existir solamente un traslado del trabajador (conforme al acuerdo citado) para que desarrolle las mismas actividades que venía ejecutando desde hace más de 12 años y sin considerar el primer periodo de prueba.

Además, se deberá tener presente que está corroborado en el presente proceso que la propia empresa decidió exonerar al demandante de tal periodo de prueba, conforme a las afirmaciones vertidas por el propio Gerente Corporativo de la Gestión Humana de la Empresa Minera Los Quenuales, don Wilmer Guadalupe Rojas, al momento de señalar la modalidad de aplicación del contrato laboral a plazo indeterminado y la forma de ejecución de la misma.

Con ello, al considerar que el referido gerente declaró al demandante que "(...) Ahí está el personal de recursos humanos de gestión humana con la cartas para cada uno de ustedes, después de eso ustedes pasaran su examen médico, después de eso ustedes se incorporaran a la compañía y como les digo y quiero ser enfático, **no hay periodo de prueba**, esos tres meses de periodo de prueba no existen, todos sin excepción pasan a plazo indeterminado (...)", no se aprecia una causa justificada para haber extinguido la presente relación laboral, se aprecia que el despido deviene en incausado.

En consecuencia, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada**, debiendo confirmarse la sentencia en este extremo.

**DECIMO SEXTO.- Sobre la nulidad por falta de valoración de los medios probatorios.-** Sobre el presente extremo, la parte accionante considera que el órgano jurisdiccional de primera instancia comete un error al momento de no obligar a la parte demandante a que asuma los gastos relacionados al transporte de los testigos al local del juzgado, pues la misma era la medida idónea para poder valorar realmente la controversia de fondo.

De ello, de los fundamentos citados en los párrafos precedentes, se aprecia que la sentencia ha sido confirmada, por lo que carece de sentido lógico pronunciarse sobre el presente agravio formulado.

De ello, **no corresponderá amparar el agravio deducido**.

### III. PARTE RESOLUTIVA:





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

#### HA RESUELTO:

1.- **CONFIRMAR** la Sentencia N° 212-2019-39JTPL contenida mediante Resolución N°04, de fecha 12 de junio de 2019, en el cual se declaró fundada la demanda, ordenando la reposición al puesto de trabajo por la comisión de un Despido Incausado, mas costas y costos procesales; declarando infundada la tacha interpuesta por la parte demandada.

En los seguidos por **FELIPE QUISPE COSME** contra la entidad **EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.**, sobre reposición por despido incausado y otros; y los devolvieron al juzgado de origen.-

LPDERECHO