



EXP. N° 17516-2019-0-1801-JR-LA-01 (Expediente Electrónico)

S.S.:

VASCONES RUIZ

CANALES VIDAL

GONZALEZ SALCEDO

Juzgado de Origen: 01° Juzgado Especializado de Trabajo Permanente

Vista de la Causa: 02/03/2022

***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 arbitrario.*

SENTENCIA DE VISTA

Lima, dos de marzo de dos mil veintidós. -

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Unico Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor **Juez Superior Canales Vidal**; 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 esta instancia el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, **BANCO DE CREDITO DEL PERU S.A. - BCP**, contra la Sentencia N° 170-2021 contenida mediante resolución de fecha 25 de junio de 2021, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando para ello lo siguiente:

- a) Abonar el pago de una indemnización por despido arbitrario en beneficio de la parte demandante, ascendente a la cantidad de S/. 48,419.60.
- b) Declarar infundada la pretensión de reposición al puesto de trabajo, a causa de un despido fraudulento.
- c) Abonar las costas y costos procesales.



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

La parte demandada, **BANCO DE CREDITO DEL PERU - BCP**, 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 constitución de un despido irregular, en cuanto que la política de reconocimiento y mejora continua ha sido aplicada a todos los trabajadores (relacionados con los profesionales de venta - consumo), así como evaluar a los trabajadores bajo las mismas condiciones materiales; debido a que obran rankings correspondientes de evaluación de todo el personal. (Agravio N°01)
- ii. Se ha inaplicado el artículo 31 del TUO del Decreto Legislativo N° 728, dado que la norma no exige la intervención de la autoridad administrativa de trabajo para determinar un detrimento en las funciones. (Agravio N°02)

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 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:

a) Inexistencia de motivación o motivación aparente

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

² Ibidem, pág. 532



- 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 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 (...).”

Conforme a los fundamentos expuestos, se procederá al desarrollo jurídico de cada agravio formulado.

.....



CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECÍFICO

CUARTO: 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° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, 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, o estar sujeto a cualquier acto coactivo que menoscabe su voluntad.

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° 02939-20 12-PA/TC- el 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(...)"

QUINTO: 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 este 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.

Para ello, con el fin de 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 (...)"



SEXTO: Por consiguiente, 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.

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.

SETIMO: Sobre la causal de cese conforme a un rendimiento deficiente. - En lo que respecta a la causal de rendimiento deficiente, el inciso b) del artículo 23 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 establecido que la causal se sujeta conforme a las siguientes características:

*"(...) Son causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador: (...)
b) El rendimiento deficiente del trabajador en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares (...)"*

Con relación a ello, se podrá apreciar que el cese de la relación laboral por rendimiento eficiente se encuentra relacionada con la reducción constante de la capacidad ordinaria del trabajador, con relación al trabajador con un grupo de trabajadores de su propia categoría ocupacional objetiva y mediante la calificación de sus habilidades subjetivas; para ello, la teoría jurídica ha estimado que el presente rendimiento deficiente presupone la existencia causal³ de una incapacidad permanente, continuada y habitual con relación a una función precedente de tal trabajador o un grupo de trabajadores, los cuales deberán realizar funciones similares, las mismas condiciones laborales y las

³La clara exigencia de la causal se enfoca en la disminución en el rendimiento material de las labores, el cual deberá ser continuada y frecuente. MARIO PASCO COSMOPOLIS, "La Falta Grave Laboral", trabajo publicado en Fórum realizado en Lima por la Asociación Peruana de Relaciones de Trabajo, en noviembre de 1982, Pág. 269 a 311.



capacidades personales que los puedan identificar (respecto al ejercicio de una labor ordinaria)⁴.

Por ello, también se requiere establecer un rendimiento promedio entre los demás trabajadores relacionados⁵, la necesidad que el empleador enmiende su conducta de manera expresa y conocer los medios de cálculo requeridos para poder observar la conclusión de los mismos; por cuanto que la Recomendación sobre la terminación de la relación laboral N° 166, del año 1982, ha determinado tal requerimiento previo, conforme a estos términos:

- *"(...) No debería darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por desempeño insatisfactorio, a menos que el empleador le haya dado las instrucciones apropiadas y le haya advertido por escrito y el trabajador siga realizando su labor en forma insatisfactoria después de haber transcurrido un período razonable para que la mejore (...)"*

OCTAVO: En base a estas características objetivas y subjetivas, el empleador deberá considerar necesariamente la cantidad media específica de la producción así como la calidad de la misma para poder acreditar la configuración de la presente causa; pues no bastará que exista un mero detrimento de las capacidades para poder sustentar la validez de la presente cese, pues se requerirá un elemento degradante⁶ de carácter personal y en el cual se evidencia la reducción de la capacidad ordinaria del trabajador evaluado⁷.

Para tal fin, la propia doctrina ha estimado conveniente diversas situaciones por el cual el empleador podrá demostrar la constitución ordinaria del detrimento descrito⁸, tales como:

⁴ TOYAMA MIYAGUSUKU JORGE, "El despido disciplinario en el Perú", Revista IUS ET VERITAS, N° 38, Pág. N° 129 -154

⁵ CARLOS BLANCAS BUSTAMANTE, "El despido en el Derecho Laboral Peruano", 2da edición. Lima: Ara, 2006. Pág. N° 141.

⁶ La propia doctrina y jurisprudencia han sostenido frecuentemente que lo que se persigue es la falta de diligencia del trabajador el cual intencionalmente ha disminuido de forma frecuente su rendimiento cuantitativo o cualitativo. Para ello, se podrá analizar el texto escrito por TOYAMA MIYAGUSUKU JORGE, "Criterios jurisprudenciales de la Corte Suprema sobre el despido nulo", Revista IUS ET VERITAS, N° 52, Julio, 2016, Pág. N° 232 -257.

⁷ Sobre la presente condición, el autor CARLOS CADILLO ANGELES, en su trabajo denominado "La extinción de la relación laboral por causas relacionadas con la capacidad del trabajador", Revista de Derecho, Volumen N° 14, 2013, Lima - Perú, precisa que la ley exige que el empleador examine la disminución del rendimiento desde dos criterios: (i) subjetivo, que se refiere a la comparación individualizada del trabajador entre su rendimiento actual y el anterior, bajo condiciones similares; y, (ii) objetivo, que se refiere a la comparación del rendimiento del trabajador con el rendimiento pactado a través de convenios individuales o colectivos, o con el rendimiento medio o normal del resto de trabajadores que se encuentran en condiciones similares.⁴⁴ Cabe indicar que si el rendimiento está pactado de forma individual o colectiva debe encontrarse dentro de lo normal o promedio, ya que si se acordó un mínimo mayor a este, se podrá considerar que existe un abuso de derecho por parte del empleador al exigirse al trabajador un rendimiento sobre el promedio.

⁸ JUAN GORELLI HENANDEZ, "El rendimiento como causa de extinción del contrato de trabajo", Revista Derecho & Sociedad, N° 53, Lima, Perú, Pág. N° 65 -80, advierte que la comparación sólo es posible cuando existe un conocimiento de cuál es el rendimiento anterior del trabajador, de ahí que, si no existe constancia alguna del mismo, la extinción por esta vía no sería posible. De otro lado, es obvio que también ha de conocerse el rendimiento actual del trabajador, y no sólo el rendimiento anterior; solo así



- a) El rendimiento del trabajador es inferior a su promedio personal habitual o al que ha sido advertido con los demás miembros, o lo advertido en el centro de trabajo.
- b) Mediante diligencia y esfuerzo normales, el rendimiento del trabajador podrá recobrar el récord anterior.
- c) La disminución del rendimiento no es un hecho aislado o esporádico, sino un registro continuo del trabajador en la ejecución de la prestación.

Conforme a las presentes indicaciones, la determinación de la extinción de la relación laboral por rendimiento deficiente se deberá sujetar conforme a la conexión de un nexo de causalidad, en cuanto que se deberán evaluar la conducta infractora con los elementos objetivos y subjetivos que tal situación acarrea.

Para ello, a través del Exp. N° 545-99-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha requerido que la constitución de una causal por rendimiento deficiente deberá sujetarse a un estricto nexo causal, debido a que:

"(...) Limita simplemente a señalar que la demandante habría incurrido en causa justa de despido relacionada con su conducta y capacidad prescrita en los incisos a) y b) del artículo 25° de la precitada ley, refiriendo que los hechos anteriormente expuestos "[...] supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo que revisten gravedad y la disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de sus labores y en calidad de su producción [...]"; es decir, sin preocuparle en absoluto establecer la relación de causalidad idónea entre las características del tipo normativo con la conducta supuestamente infractora, toda vez que las mismas resultan evidentemente disímiles; ello se ve agravado por el hecho de que la demandada no ha acreditado en autos que se haya otorgado a la demandante el plazo de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia, conforme lo exige el artículo 31° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR (...)"

NOVENO: Del caso en concreto (Agravio N°01). - De los actuados, **la parte demandada** indica que el juzgado de primera instancia incurre en error al momento de estimar la constitución de un despido irregular, en cuanto que la política de reconocimiento y mejora continua ha sido aplicada a todos los trabajadores (relacionados con los profesionales de venta - consumo), así como evaluar a los trabajadores bajo las mismas condiciones materiales; debido a que obran rankings correspondientes de evaluación de todo el personal

De ello, **el órgano jurisdiccional de primera instancia** ha considerado que la extinción de la relación laboral se ha producido por un despido arbitrario; debido que no se demostrado un rendimiento deficiente en comparación de otros trabajadores, así como los elementos propios de su capacidad.

podrá realizarse esta comparación que puede evidenciar la existencia de una disminución del rendimiento por lo que resulta esta una cuestión esencial.



DECIMO: Ahora, de la revisión de los medios probatorios ofrecidos, este **Colegiado Superior** advierte que el objeto de la controversia se sujetará en determinar si el acto imputado podrá ser declarado como un cese válido, conforme a la doctrina y jurisprudencia nacional aplicable, así como un análisis convencional de la misma.

Conforme a ello, se podrá apreciar que la parte demandada procedió a extinguir la relación laboral, bajo el argumento que la parte demandante había desempeñado sus funciones de manera deficiente; conforme a una evaluación general de todos los trabajadores de venta consumo - compra deuda, así como la conformación de un ranking.

DECIMO PRIMERO: Por el contrario, de una revisión esencial de los argumentos formulados en la contestación de la demanda, así como en el recurso de apelación formulado, se podrá apreciar que la parte demandante no ha ofrecido un parámetro de comparación válida entre los requisitos objetivos y subjetivos que la presente causal requiere; en tanto que la parte empleadora no ha determinado mínimamente que los trabajadores evaluados hayan tenido las mismas condiciones objetivas para tal diferenciación (puesto de trabajo, sede de labores, antigüedad, trayectoria, etc.) así como los elementos subjetivos que se requiere para su validación, tales como sus capacidades personales, antigüedad y los méritos que hubiera obtenido de manera precedente.

Asimismo, considerando que la parte demandada no ha requerido que el trabajador demandante pueda enmendar su conducta o modificar su modalidad productiva, se podrá advertir la falta de justificación material para poder admitir que el cese de la relación laboral por rendimiento deficiente establecido en el inciso b) del artículo 23 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral; debido a que el empleador no requirió que el trabajador demandante enmiende su presunta conducta infractora y no ha determinado los factores objetivos y subjetivos que se necesitan para poder admitir la aplicación válida de este tipo de cese.

DECIMO SEGUNDO: Conforme a esto, agregando que, si bien la parte demandada ha presentado una serie de requisitos que se deben analizar al momento de considerar la causal de rendimiento deficiente, tales como:

- a) No haber cumplido el 100% de la meta asignada.
- b) Encontrarse último en el ranking.
- c) Porcentaje de ventas debajo a los 20 puntos del cumplimiento promedio de su colectivo que ha participado.
- d) Estar más de 03 meses en el BCP.

Pero este **Colegiado Superior** considera que tales elementos de evaluación no han coincidido necesariamente con los requisitos objetivos y subjetivos que requiere el inciso b) del artículo 23 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral; debido que no se ha identificado las características de los demás trabajadores sujetos a evaluación (puesto de trabajo, sede de labores, capacitación previa,



antigüedad, trayectoria, etc.), así como las condiciones del trabajador evaluado con respecto al desarrollo de sus actividades (capacitaciones realizadas por el empleador, antigüedad y meritos), en cuanto que a través de los mismos se podrá identificar objetivamente si las labores desempeñadas se han realizado de manera deficiente.

Así, al observar que los criterios de evaluación han sido muy generales, no existen elementos probatorios y legales para poder cuestionar los fundamentos empleados por la primera instancia; debido a que el empleador no ha cumplido con fundamentar los elementos objetivos y subjetivos de su decisión de manera adecuada, conllevando a un estado de indefensión a la parte demandante.

En consecuencia, **no corresponderá amparar los agravios deducidos por la parte demandada**, debiéndose confirmar la sentencia en el presente extremo.

.....

DECIMO TERCERO: Sobre las demás causales formuladas (Agravio N° 02). - Sobre el presente extremo, la **parte demandada** estima que el fallo es arbitrario, pues se ha inaplicado el artículo 31 del TUO del Decreto Legislativo N° 728, dado que la norma no exige la intervención de la autoridad administrativa de trabajo para determinar un detrimento en las funciones.

Para tal fin, este **Colegiado Superior** advierte que la pretensión de indemnización por despido arbitrario ha sido amparada por este órgano jurisdiccional de segunda instancia, dentro de los párrafos precedentes; al advertir una falta de acreditación de los elementos esenciales establecidos en el inciso b) del artículo 23 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Por consiguiente, carecerá se sentido constitucional valorar respecto a la interpretación del artículo 31 del TUO del Decreto Legislativo N° 728; pues tal causal no resultará idóneo para poder resolver la presente controversia, si es que se advierte la constitución objetiva de un despido arbitrario.

Con razón a ello, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la parte demandada**, debiendo confirmarse la sentencia en el presente extremo.

.....

III. PARTE RESOLUTIVA:



Por los fundamentos expuestos, este Colegiado Superior, 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° 170-2021 contenida mediante resolución de fecha 25 de junio de 2021, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando para ello lo siguiente:

- a) Abonar el pago de una indemnización por despido arbitrario en beneficio de la parte demandante, ascendente a la cantidad de S/. 48,419.60.
- b) Declarar infundada la pretensión de reposición al puesto de trabajo, a causa de un despido fraudulento.
- c) Abonar las costas y costos procesales.

En los seguidos por **ROXANA URSULA EGOAVIL PINEDO** contra la empresa **BANCO DE CREDITO DEL PERU - BCP**, sobre indemnización por despido arbitrario y otros; devolviéndose al juzgado de origen. Notifíquese. -

LJBB