

**Pontificia Universidad Católica del Perú**  
**Facultad de Derecho**



**“La configuración de la injuria en materia laboral y los límites a la libertad de expresión y al derecho al honor: A propósito de la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa”**

**Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título de Abogada**

**Autor**

Claudia Lucía Velásquez Portugal

**Revisor**

Paul Paredes Palacios

Lima, 2021

## **Resumen**

El presente trabajo de investigación tiene como propósito determinar cuáles son las características de la configuración de la injuria en materia laboral, a propósito de la aplicación de la causal de despido justificado por falta grave contenida en el artículo 25 literal f) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante, “LPCL”). En atención a ello, se analiza si el análisis del test de ponderación entre la libertad de expresión y el derecho al honor resulta necesario para determinar la legitimidad y proporcionalidad de la sanción en materia laboral.

Teniendo en cuenta lo anterior, la investigación realiza un análisis del bien jurídico tutelado por la norma junto con un esbozo de los alcances de la libertad de expresión y el derecho al honor. Asimismo, se realiza un análisis de la jurisprudencia nacional e internacional en torno a la necesidad del uso del test de ponderación en casos de conflictos entre la libertad de expresión y el derecho al honor. Finalmente, se realiza el test de ponderación en torno la sentencia recaída en la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa, analizando la idoneidad de la sanción, la necesidad de la misma, tomando en cuenta la intención y las características de la trabajadora, el daño al derecho al honor y el contexto; y la proporcionalidad de la sanción, concluyendo que no cualquier expresión vejatoria conlleva a la aplicación del despido tomando en cuenta la gravedad de la afectación al derecho al honor.

**Palabras clave:** injuria, faltamiento de palabra, despido, derecho al honor, libertad de expresión y test de ponderación.

## **Dedicatoria**

Este trabajo está dedicado a mis queridos padres, Elmer Velásquez y Carmen Portugal, quienes han sido la guía y el camino en todos mis logros, otorgándome, incondicionalmente, su apoyo en todos momentos, sus consejos, su amor y su motivación constante.

## **Agradecimientos**

Quiero agradecer profundamente a mi asesor Paul Paredes por su paciencia y enseñanzas, a Vanessa Mejía y Alejandro Pedemonte por sus ánimos, cariño constante y por las largas horas de debate y, finalmente, a Alba por su leal compañía.

## Índice de contenido

I.	Introducción	1
II.	Principales problemas jurídicos en torno a la Casación No. 16242-2016-Arequipa	5
	1. Justificación de la elección de la sentencia.	5
	2. Relación de los hechos sobre los que versa la controversia	5
	3. Razonamiento de los órganos jurisdiccionales	7
	4. Identificación de los principales problemas jurídicos	10
III.	Análisis	11
	1. Alcances de la tutela otorgada por el artículo 25 literal f) por falta grave por injuria o faltamiento de palabra	11
	a) Bien jurídico tutelado	12
	b) Principales problemas	13
	2. La libertad de expresión y el derecho al honor	15
	a) El alcance de la libertad de expresión	15
	b) El alcance del derecho al honor	17
	c) El test de ponderación en casos de restricciones a la libertad de expresión	19
	d) Jurisprudencia internacional	20
	e) Jurisprudencia nacional	21
	3. Aplicación del test de ponderación entre la libertad de expresión y el derecho al honor en la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa	23
	1. Idoneidad y finalidad de la restricción:	26
	2. Necesidad de la medida utilizada	27
	3. Estricta proporcionalidad de la medida	29
IV.	Conclusiones	31
V.	Recomendaciones	33
VI.	Bibliografía:	34

## I. Introducción

De acuerdo con la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la relación de trabajo es un nexo jurídico entre trabajadores y empleadores, el cual surge cuando el trabajador se obliga a prestar sus servicios bajo ciertas circunstancias a cambio de una retribución de parte del empleador. A través de dicha relación, se establecen derechos y obligaciones entre el trabajador y el empleador.

Sobre el particular, la Constitución Política del Perú de 1993 (en adelante, la Constitución) reconoce los derechos que surgen a partir de dicha relación, es decir los derechos laborales. El reconocimiento constitucional se realiza, entre otras maneras, de forma manifiesta y directa, como en el caso del artículo 25 sobre la jornada máxima de trabajo y de forma genérica, remitiendo su desarrollo posterior al legislador, como en el caso del artículo 27 sobre la adecuada protección al despido arbitrario (Boza, 2020, pp. 61-63). Ahora, si bien existe el reconocimiento de estos y más derechos laborales, la Constitución también reconoce, en el artículo 23, que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. En este último supuesto se encuentran los derechos laborales inespecíficos.

Al respecto, de acuerdo con Palomeque López y Álvarez de la Rosa:

Los derechos inespecíficos son: otros derechos constitucionales de carácter general y, por ello, no específicamente laborales que pueden ser ejercidos, sin embargo, por los sujetos de las relaciones de trabajo en el ámbito de las mismas por lo que en tal caso adquieren un contenido o dimensión laboral sobrevenido (citados por Pasco Cosmópolis, 2012, p. 22).

Entre algunos de estos derechos se encuentran las libertades de opinión, expresión y difusión del pensamiento reguladas en el artículo 2 numeral 4 de la Constitución.

Cabe resaltar que, de acuerdo con el Tribunal Constitucional (TC) peruano “la libertad de expresión garantiza que las personas (individual o colectivamente consideradas) puedan transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor u opiniones”<sup>1</sup>. Sin embargo, como todo derecho, tal libertad tiene límites en tanto la protección de un derecho acaba cuando se vulnera otro derecho de igual importancia.

---

<sup>1</sup> Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente No. 00905-2001-AA/TC. Lima 14 de agosto de 2002. <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/00905-2001-AA.pdf>

Sobre el particular, “los derechos fundamentales, si bien no deben ser condicionados en cuanto a su ejercicio, están sujetos a límites, explícitos, es así que el ejercicio de los derechos fundamentales se encuentra restringido por determinadas exigencias propias de la vida en sociedad” (Tórtora, 2010, p. 169). Cabe decir que, son limitaciones ordinarias “aquellas que operan siempre, y que afectan el ejercicio de un derecho tanto bajo condiciones de normalidad constitucional, como bajo situaciones de excepción constitucional” (Tórtora, 2010, p. 169).

En el caso específico de la libertad de expresión, es común que “la libertad de expresión, recogida en el artículo 13 de la Convención Americana, entre o parezca entrar en colisión con otros derechos, como lo son cuantos tienen que ver con la intimidad, el honor, el prestigio, el principio de inocencia” (García y Gonza, 2007, p. 76). En tal sentido, uno de los límites de la libertad de expresión, es, entre otros, el derecho al honor. Cabe resaltar que de acuerdo con la Corte IDH “el abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido” (García y Gonza, 2007, p. 33), es decir, no debe existir censura previa sino una sanción posterior en caso de extralimitar la libertad de expresión como en casos de injuria, calumnia o difamación según corresponda.

En consecuencia, precisado lo anterior, en las relaciones de trabajo los trabajadores tienen derecho a expresar de manera libre sus ideas, pensamientos o juicios de valor respetando como límite, entre otros, al derecho al honor del empleador, de los representantes del empleador y de otros trabajadores. La conducta que se extralimite y vulnere el derecho al honor puede ser sancionada, en el ámbito laboral, mediante la aplicación de la causa justa de despido regulada en el artículo 25 literal f) de la LPCL sobre la configuración de la injuria como falta grave, la cual se materializa de la siguiente manera:

#### Artículo 25.- Falta grave

Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves:

f) Los actos de violencia, grave indisciplina, *injuria* y *faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de*

*otros trabajadores* [énfasis añadido], sea que se cometan dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral.

En atención a ello, las expresiones para ser configuradas como falta grave solo podrán ser cuando sean injuriosas o se traten de faltamientos de palabra. Además, para ser encuadradas en dicho literal, las expresiones deberán realizarse por escrito o verbalmente y deberán realizarse en agravio del empleador, de los representantes del empleador, del personal jerárquico y de otros trabajadores. Finalmente, dichas expresiones deben derivarse directamente de la relación laboral, con prescindencia del lugar en donde se realicen.

Cabe resaltar, que de acuerdo con Tomás Vidal Marín (2007), a lo largo del tiempo, se ha distinguido entre un concepto objetivo y un concepto subjetivo de honor:

En su sentido subjetivo, el honor sería el resultado de la valoración que cada hombre hace de sus propias cualidades, en tanto que en sentido objetivo el honor sería el resultado de la valoración que los demás hacen de nuestras cualidades, es decir, sería el aprecio o la estima que una persona recibe en la sociedad en la que vive (p. 6).

En específico, el derecho al honor también ha sido reconocido a favor de las personas jurídicas, pero solo en su vertiente objetiva, es decir, referida a la buena reputación “la cual como la fama y aún la honra consisten en la opinión que las gentes tienen de una persona, buena o positiva, si no van acompañadas de adjetivo alguno” (Vidal, 2007, p. 7).

Asimismo, lo que se entiende por buena reputación varía en el tiempo tal y como lo señalan, Silvana Erazo y Tania Valdiviezo (2018) en su investigación sobre el derecho al honor y el derecho a la libertad de expresión:

En qué consista la buena reputación depende, como es obvio, *de las ideas y creencias sociales imperantes en cada momento* [énfasis añadido], por lo que se trata de un derecho cuyo objeto puede experimentar variaciones por razón del tiempo y el espacio. *No se puede dar una conceptualización jurídica de lo que es el honor* [énfasis añadido], ni la Constitución ni las leyes lo definen; sin embargo, la doctrina se refiere a él como el derecho al respeto y reconocimiento de la dignidad humana (p. 13).

Por tanto, el criterio que los empleadores utilizan, al momento de sancionar a un trabajador por injuria o por faltamiento de palabra, dependerá de la vertiente que se ha visto afectada. Esto es así, si se sanciona por haber afectado al honor de los superiores jerárquicos o de otros trabajadores, se deberá entender que se ha afectado el honor de dichos sujetos en su vertiente subjetiva, mientras que la afectación al honor o buena reputación de la empresa se verá justificada por la vertiente objetiva del derecho al honor.

En consecuencia, todo ejercicio ilegítimo de la libertad de expresión del trabajador podrá ser sancionado con el despido; en tanto el artículo 25 literal f) tutela la afectación al derecho al honor. Sin embargo, dicho artículo contiene problemas de delimitación, puesto que el contenido de lo que se entiende por “injuria o faltamiento de palabra” es impreciso y no está tipificado correctamente, es decir ¿Cuándo estamos frente a una vulneración al derecho al honor y, por ende, a un ejercicio ilegítimo del derecho a la libertad de expresión del trabajador? ¿La injuria y el faltamiento de palabra forman parte de un mismo supuesto? ¿Cuándo las opiniones o valoraciones del trabajador afectan al derecho al honor del empleador? Esta y demás interrogantes surgen a partir de la falta de precisión del artículo.

El presente trabajo, propone como una posible solución a dichas imprecisiones el ejercicio del test de ponderación entre la libertad de expresión y el derecho al honor (en sus vertientes subjetiva y objetiva) a fin de conocer si efectivamente se ha realizado un ejercicio ilegítimo del derecho a la libertad de expresión que faculte al empleador a despedir legítima y proporcionalmente al trabajador.

Definido lo anterior, el presente trabajo de investigación se propone dilucidar si la sentencia recaída en la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa ha sido resuelta de manera correcta por la Corte Suprema o, si, por el contrario, se debió tener en cuenta el ejercicio del test de ponderación entre los derechos a la libertad de expresión y el derecho al honor para determinar la existencia de la injuria o faltamiento de palabra y, por ende, de la afectación al derecho al honor del empleador. Lo anterior, a fin de determinar si la sanción de despido fue válida, legítima y proporcional.

Debido a lo antes expuesto, en consideración al análisis de una sentencia, en el presente trabajo de investigación se hará uso del método de investigación socio-jurídico. Al respecto, de acuerdo con Reynaldo Tantaleán (2015), “cuando se ingresa a estudiar la



jurisprudencia o la costumbre no estamos propiamente ante una investigación dogmática-jurídica, sino ante una socio-jurídica, pues su análisis implica evaluar un aspecto de la realidad, por lo que salimos de la esfera abstracta” (p. 110). En tal sentido, como menciona el autor, la jurisprudencia, al ser derecho aplicado, existe como realidad, por lo que su estudio no es propiamente teórico, sino más bien práctico y aplicado, por lo que el método de investigación más idóneo, para el presente caso, es el tipo de estudio socio-jurídico.

Además, el presente trabajo arriba a la subtipología de estudios de interrelación entre normas positivas y realidad social, es decir, la influencia efectiva del Derecho sobre la realidad social (Tantaleán, 2015). En atención a ello, se analizará la aplicación del literal f) del artículo 25 de la LPCL, tanto por los empleadores, al momento de sancionar, como por las autoridades judiciales, al momento de evaluar las demandas presentadas por los trabajadores.

Delimitado lo anterior, en el presente trabajo de investigación se han planteado diversos problemas jurídicos que serán abordados en las siguientes líneas de análisis: (i) los alcances de la tutela otorgada por el artículo 25 literal f) por falta grave por injuria o faltamiento de palabra, (ii) los alcances de la libertad de expresión, (iii) los alcances del derecho al honor, (iv) el test de ponderación en casos de restricciones a la libertad de expresiones en la jurisprudencia internacional, (v) la aplicación del test de ponderación en la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa y (vi) finalmente conclusiones breves.

## **II. Principales problemas jurídicos en torno a la Casación No. 16242-2016-Arequipa**

### **1. Justificación de la elección de la sentencia.**

La sentencia casatoria No. 16242-2016-Arequipa ha sido seleccionada para el presente trabajo de investigación debido a la necesidad de incorporar el ejercicio del test de ponderación para determinar la configuración de la falta grave por injuria en el Derecho Laboral. Ello a causa de que, en la actualidad, ni los empleadores ni las autoridades judiciales aplican el test de ponderación, como se demostrará en el presente trabajo, para determinar si la injuria o el faltamiento de palabra, en el ámbito laboral, configuran un grado de afectación tal al derecho al honor que legitime el despido.

En atención a ello, se propone la aplicación obligatoria del test de ponderación a fin de establecer si una expresión vejatoria, emitida en diferentes contextos y con diferentes intenciones de parte del trabajador, comprende la consecuencia de un despido necesariamente.

## **2. Relación de los hechos sobre los que versa la controversia**

Definida la intención del análisis de la sentencia en el presente trabajo de investigación, a continuación, se presenta la relación de hechos sobre los que versa la controversia:

El 4 de febrero de 2014, Milagros del Carmen Villanueva Villanueva (en adelante, “la trabajadora”) interpuso una demanda de nulidad de despido y en forma subordinada solicitó la reposición a su puesto de trabajo por despido arbitrario y el pago de remuneraciones dejadas de percibir en contra de la Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A. (en adelante, “el empleador”).

Al respecto, la trabajadora ingresó a laborar para el empleador en enero de 2012, desempeñándose en la Unidad de Logística como analista de contrataciones. La trabajadora indicó que, aproximadamente por julio de 2013, habría sido víctima de actos de hostilidad promovidos por el nuevo jefe de su unidad, el señor Héctor Cornejo Torres, al recibir algunas sanciones disciplinarias. Ante ello, la trabajadora presentó dos demandas judiciales, una por impugnación de sanciones disciplinarias (31 de octubre de 2013) y otra por cese de actos de hostilidad (12 de noviembre de 2013).

Debido a lo anterior, con fecha 22 de agosto de 2013, junto con dos compañeros de trabajo, presentaron a su sindicato una comunicación (carta) precisando diversos cuestionamientos a la convocatoria y selección de personal, incluyendo en tales cuestionamientos a la Jefatura de la Unidad de Logística, es decir, al señor Cornejo Torres.

A criterio del empleador, por el contenido de la carta, concluyó que la trabajadora habría cometido faltas graves, siendo estas el incumplimiento de sus funciones y el Reglamento Interno de Trabajo y por haber faltado el respeto a su jefe inmediato superior al cuestionar su nombramiento, cuando no le corresponde, y publicitar ante un semanario (medio periodístico) las incidencias internas e información sin la autorización correspondiente y por infracciones contra la falta de consignación de la contratación por Convenio Macro de la elaboración del Plan Anual de Contrataciones.

Por tales motivos, el empleador inició un procedimiento de despido y emitió la carta de imputación de cargos el 29 de noviembre de 2013, para luego concluir con el despido de la trabajadora.

Por un lado, como pretensión principal, la trabajadora solicitó que se declare nulo el despido, pues alegó que el motivo del mismo se debió a su participación en actividades sindicales y por presentar quejas o participar en un proceso contra el empleador, argumentando que fue despedida por haber interpuesto las demandas antes mencionadas, relacionadas a innecesarias observaciones y cuestionamientos a su trabajo y sanciones sin previa imputación de cargos y debida motivación, motivos por los cuales presentó la carta de fecha 22 de agosto de 2013 junto con dos compañeros a su sindicato ejerciendo su derecho de defensa sindical.

Por otro lado, como pretensión subordinada, la trabajadora solicitó se declare el despido como arbitrario por no existir una causa justa de despido y como consecuencia de ello su reposición a su puesto de trabajo, en tanto la empresa le atribuyó incorrectamente la responsabilidad por las notas periodísticas, pues (i) no habría probado la relación entre la trabajadora y las noticias difundidas, y (ii) no habría probado alguna transgresión a las normas reglamentarias y legales en el contenido de la carta. Asimismo, alega la falta de inmediatez, en tanto que el empleador habría tenido conocimiento del contenido de la carta el 22 de agosto de 2013 y el procedimiento de despido inició el 29 de noviembre de 2013, es decir, tres meses luego.

### **3. Razonamiento de los órganos jurisdiccionales**

**En primera instancia, el Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa<sup>2</sup> declaró fundada la demanda, debido a los siguientes motivos:**

Por un lado, con respecto a la pretensión de despido nulo por participar en actividades sindicales, el juez precisó que se debía analizar el nexo de causalidad entre el despido y la actividad sindical. Sobre el particular, el juez indicó que la trabajadora no acreditó la nulidad del despido, pues de los medios probatorios aportados, no se advirtió elementos de juicio que acrediten (i) el desarrollo de actividades sindicales (reuniones de coordinación para organizar protestar, reclamos laborales para mejorar condiciones económicas o de trabajo) y (ii) que con motivos de dichas actividades hayan sido la

---

<sup>2</sup> Sentencia No. 005-2014, expediente No. 00517-2014-0-0401-JR-LA-01

razón por el que en represalia y con el fin de impedir los reclamos el empleador haya despedido a la trabajadora. A criterio del juez, el hecho de haber presentado la carta de fecha 22 de agosto de 2013 no constituye propiamente una actividad sindical.

Por otro lado, con respecto a la pretensión de despido nulo por haber presentado queja o participar en procesos contra el empleador, el juez precisó que la demanda sobre cese de actos de hostilidad fue notificada al empleador el 9 de enero de 2014 y la demanda sobre impugnación de sanción disciplinaria fue notificada el 25 de noviembre de 2013 y el procedimiento de despido fue iniciado el 29 de noviembre de 2013. El juez indicó que, si bien una de las demandas es anterior al procedimiento de despido, dicho proceso no tiene relación de causalidad con el despido, en tanto que con fecha 30 de octubre de 2013, el señor Cornejo Torres presentó al empleador un informe comunicando al gerente de administración y finanzas los supuestos agravios contenidos en la carta del 22 de agosto de 2013. Por tales motivos, la demanda en este extremo se desestimó.

Ahora, en específico con respecto a la configuración de la falta grave por injuria y faltamiento de palabra, el empleador señaló que el contenido de la carta coincide con las publicaciones periodísticas del 11 de noviembre de 2013 y que atentarían contra la imagen institucional del empleador, así como el honor y el buen nombre de la plana jerárquica. Asimismo, si bien en la carta se acusa al jefe de logística, el señor Cornejo Torres, por presuntas irregularidades para acceder al puesto y malos manejos de la dirección del cargo, acusaciones que iban a ser investigadas pero que la investigación no se llegó a concretar; más por el contrario tal investigación fue iniciada por la periodista Erika Romero Díaz del semanario “Vista Libre” concretándose así actos de injuria y faltamiento de palabra escrita.

Al respecto, en primer lugar, el juez precisó que la trabajadora en la entrevista que le realizó la periodista el 24 de octubre de 2013 únicamente reconoció las firmas, pero no reconoció entregar la carta a la periodista, por lo que no se ha determinado ni identificado en forma tangible la persona que entregó la carta a la referida periodista. Asimismo, el Editor Sur del diario “La República” señaló que la trabajadora no le proporcionó información para una nota periodística; así también, el Gerente del semanario “Letra Cierta” señaló que no tuvo contacto con la trabajadora para su nota periodística.

En segundo lugar, el juez indicó que la carta no contuvo afirmaciones concretas; sino, hechos que debían ser sometidos a investigación para determinar la veracidad de los mismo; por tanto, dicha carta no configuró la injuria ni faltamiento de palabra. Asimismo, precisó que no se acreditó que dicha carta haya sido publicada por un medio periodístico, puesto que “Vista Libre” no publicó nada y “Letra Cierta” y el diario “La República” señalaron que las notas publicadas no fueron proporcionadas por la trabajadora y no guardan relación con la carta presentada por la trabajadora al sindicato. En tal sentido, concluyó que no se acreditó objetivamente la falta grave.

**En segunda instancia, la Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior (en adelante, “la Sala Laboral”) de Justicia de Arequipa<sup>3</sup> revocó la sentencia de primera instancia y declarándola infundada sobre la pretensión de despido arbitrario y reposición, debido a los siguientes motivos:**

Con respecto a la configuración de la falta grave contenida en el artículo 25 literal f), la Sala Laboral indicó que la trabajadora sí incurrió en dicha falta en tanto expresó lo siguiente:

“[E]l referido profesional (Héctor Cornejo Torres) proviene del área de contabilidad de EsSalud y no de Logística o Abastecimientos, lo que lamentablemente desdice mucho de la capacidad para estar en este cargo” [...] “no es posible que una persona de afuera, quien no se preocupa por el bienestar de la empresa, venga a “tentar suerte” pidiendo licencia por unos meses en la institución donde mantiene vínculo laboral actualmente, y se debe considerar que ambas son instituciones públicas lo que desdice mucho de la integridad de esta persona” [...] “no ha llamado a reunión alguna para efectuar coordinaciones, conocer funciones, intercambiar opiniones o hacer diagnósticos de la Unidad en conjunto, [...]; sin embargo a efectuado llamadas a cada miembro de la Unidad para tratar temas personales mas no laborales [...]”.

A criterio de la la Sala Laboral, dichas frases descritas en la carta sí afectan la dignidad del señor Cornejo Torres, al haberse configurado un faltamiento de palabra escrita en contra del personal jerárquico, más allá de su desacuerdo con su nombramiento. Asimismo, agrega que dichas frases no forman parte del derecho a la opinión porque se excede de lo tutelado en su contenido fundamental.

---

<sup>3</sup> Sentencia de vista No. 536-2016-1SLP, expediente No. 00517-2014-0-0401-JR-LA-01

Con respecto a la participación de la trabajadora en las notas periodísticas, la Sala Laboral precisó que del contenido de la carta no se revela que la trabajadora solicite al sindicato que se recurra a medios periodísticos, así como tampoco se revela la intervención directa de la trabajadora con las publicaciones, más aún cuando por las constancias del diario “La República” y del semanario “Letra Cierta” declararon no haber recibido información de parte de la trabajadora. En tal sentido, la Sala Laboral concluye que no se configuró la participación de la trabajadora invocada por el empleador.

**En la Casación No. 16242-2016-AREQUIPA, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, declaró infundado el recurso de casación interpuesto por la trabajadora; en consecuencia, no casaron la sentencia de vista, por los siguientes motivos:**

La Corte Suprema precisó que la falta grave contenida en el literal f) del artículo 25 de la LPCL, se configura cuando se pone en duda la honorabilidad o legalidad del acto de uno de sus compañeros o superiores; asimismo, para la extinción del vínculo por esta falta grave, corresponde aplicar el principio de proporcionalidad, por lo que se debe tener en cuenta la reincidencia y las inasistencias del trabajo sin mediar justificación alguna de la trabajadora (fundamento décimo tercero).

Asimismo, la Corte Suprema señala que se ha verificado que la directora del semanario “Vista Libre” le precisó al señor Héctor Cornejo Torres que entrevistó a la trabajadora en las afueras de las instalaciones de la empresa, el día 24 de octubre de 2013, quien reconoció la originalidad del documento cuestionado, así como su firma, ratificándose en señalar que el señor Cornejo la llamó fuera del horario de trabajo, hasta en tres oportunidades. Además, indica que la falta atribuida a la trabajadora se refuerza con el contenido del artículo periodístico del diario “La República” realizado como consecuencia de la entrevista brindada a un medio de prensa (fundamento noveno).

Debido a ello, a criterio de la Corte Suprema la carta, demostró: a) una grave indisciplina, al faltar el respeto a su superior jerárquico; b) un daño a la imagen de la empresa, al referirse que eligen a personas no idóneas para el cargo, y c) que estas personas elegidas vienen a tentar suerte; afirmaciones dañosas a la imagen y buena

reputación, tanto de su superior jerárquico como de la propia empresa (fundamento octavo).

En consecuencia, la Corte Suprema determinó que el despido de la actora es válido y obedece a la comisión de una falta grave consistente en el faltamiento de palabra en agravio del personal jerárquico, el señor Héctor Cornejo, Jefe del área donde laboraba la trabajadora, hecho que se estima suficiente para poner término a la relación laboral, máxime si la misma reviste gravedad por cuanto no sólo dañó la imagen de una persona sino también de la empresa en sí, situación que se enmarca dentro de lo establecido en el literal f) del artículo 25 de la LPCL (fundamento vigésimo).

#### **4. Identificación de los principales problemas jurídicos**

De acuerdo con Marcial Rubio (2009), los problemas son de dos tipos: principales (o centrales) y accesorios (o secundarios). Por un lado, el problema principal es aquel cuya respuesta resuelve el caso planteado; por su lado, los problemas accesorios son los que contribuyen a resolver el problema principal (p. 332).

En tal sentido, en el presente caso, se ha identificado el siguiente problema principal: ¿las opiniones efectuadas en la carta por la trabajadora configuran injuria o faltamiento de palabra en contra del empleador que justifique el despido por falta grave?

Por su lado, los problemas secundarios que apoyaran a la resolución del problema principal son los siguientes:

- i. En primer lugar, ¿cuáles son los principales problemas que plantea el artículo 25 literal f) de la LPCL?
- ii. En segundo lugar, ¿es suficiente el análisis realizado por la Corte Suprema?
- iii. En tercer lugar, ¿la sanción de despido a la trabajadora ha respetado el principio de proporcionalidad?

### **III. Análisis**

#### **1. Alcances de la tutela otorgada por el artículo 25 literal f) por falta grave por injuria o faltamiento de palabra**

Antes de analizar si corresponde o no la aplicación de la sanción por falta grave aplicada a la trabajadora por haberse referido a su jefe directo mediante la carta del 22 de agosto de 2013, se debe precisar qué es lo que el artículo 25 literal f) está tutelando.

Al respecto, la ley otorga la facultad al empleador de sancionar de manera justa a sus trabajadores, ello en base a la subordinación que recae en todo contrato de trabajo y genera el poder disciplinario, por lo que “permite al empresario imponer al trabajador determinadas sanciones por las faltas cometidas durante la realización de su prestación laboral” (Moreno, 2009, p. 256). Entre otras manifestaciones del poder de sanción, el despido por causa justa implica la resolución del vínculo laboral por voluntad unilateral del empleador si es que la conducta del trabajador calza en alguno de los supuestos que habilitan las causas justas de despido, contenidas en el artículo 25 de la LPCL. Este tipo de sanción supone la acción disciplinaria del empleador más radical, por lo que debe responder, necesariamente, a una causa grave que impida razonablemente la continuación del vínculo laboral (Moreno, 2009, pp. 124-125).

Entonces, no se discute la posibilidad de despedir a los trabajadores por las causales estipuladas en el artículo 25 de la LPCL, en estricto a lo que nos refiere en el presente trabajo a la causal estipulada en literal f); sin embargo, es necesario definir cuál es el bien jurídico que está tutelando dicha causal, es decir, cuál es la justificación objetiva que tutela el despido.

En primer lugar, cabe precisar que el literal f) del artículo 25 de la LPCL sanciona diversas conductas, entre las cuales se encuentran (i) los actos de violencia, (ii) grave indisciplina, (iii) injuria y faltamiento de palabra y (iv) los actos de extrema violencia tales como la toma de rehenes o de locales. En tal sentido, este literal no sanciona una única conducta, por lo que el empleador podrá utilizar la misma causal para diversas conductas únicas o concurrentes entre sí (por ejemplo, faltamiento de palabra derivado de un acto violento).

Delimitado lo anterior, en el presente trabajo se analizará la sanción por injuria y faltamiento de palabra.

Al respecto, de acuerdo con el literal f) del artículo 25 de la LPCL, se considera una falta muy grave la “injuria y faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de otros trabajadores, sea que se cometan dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral”.

En atención a ello, para que las expresiones realizadas por los trabajadores puedan configurar una falta grave, deberán concurrir con lo siguiente:



- i. Implicar una injuria o faltamiento de palabra.
- ii. Realizarse por escrito o verbalmente.
- iii. Realizarse en agravio del empleador, de los representantes del empleador, del personal jerárquico o de otros trabajadores, y
- iv. Derivarse directamente de la relación laboral, con prescindencia del lugar en donde se realicen.

#### **a) Bien jurídico tutelado**

Definido los alcances del literal, cabe cuestionarse ¿cuál es el bien jurídico tutelado por la sanción ante una injuria o un faltamiento de palabra? Para definir lo planteado, nos remitimos a la Real Academia de la Lengua Española y al Código Penal peruano que regula en el artículo 130 el delito de injuria, el cual se sitúa en el título II referido a los delitos contra el honor. Sobre el particular, por un lado, la Real Academia de la Lengua Española ha definido a la injuria como la “acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación” o como aquella “lesión dolosa del honor de una persona presente”<sup>4</sup>. Por su lado, el Código Penal peruano define la conducta injuriosa como el delito doloso que consiste en ofender o ultrajar a una persona con palabras, gestos o vías de hecho. Además, cabe precisar que se trata de un delito doloso, en tanto se requiere la consciencia (aspecto cognitivo) y voluntad (aspecto volitivo) o *animus injuriandi* del agresor para su configuración, por ende, se necesita de una intencionalidad especial o específica (Delgado, 2001, pp. 113-127).

Entonces, el bien jurídico que tutela la sanción por falta grave de injuria o faltamiento de palabra es al derecho al honor del empleador, como persona jurídica, y al derecho al honor de los representantes del empleador, del personal jerárquico y de otros trabajadores, como personas naturales, que se ve afectado por las expresiones, verbales o escritas, de los trabajadores.

En resumen, la norma tutela el derecho al honor del empleador, como persona jurídica, y de sus representantes u otros trabajadores respecto del uso ilegítimo o abusivo de la libertad de expresión de los trabajadores.

#### **b) Principales problemas**

---

<sup>4</sup> <https://dle.rae.es/injuria>

Ahora, si bien el literal es preciso en determinar (i) a quiénes tendría que ir dirigidas las expresiones, (ii) la forma de expresarse (verbal o escrita) y (iii) la derivación directa de la relación laboral, plantea diversos problemas de determinación:

En primer lugar, no define qué es lo que se debe entender por injuria y por faltamiento de palabra. En segundo lugar, plantea una aplicación imprecisa de la sanción, en tanto no determina cuándo se debe considerar que el trabajador ha hecho un uso ilegítimo de su libertad de expresión que haya vulnerado injustificadamente el derecho al honor del empleador o de los trabajadores, siendo este el principal problema.

Al respecto, considero que es preciso diferenciar la injuria del faltamiento de palabra, pues si fueran supuestos iguales la norma no los separaría. La primera de ellas fue definida en el apartado anterior, por lo que ahora me abocaré a realizar una breve definición del faltamiento de palabra y su diferenciación con la injuria.

De acuerdo con la Corte Suprema en la Casación Laboral No. 2016-2014-Lima, el faltamiento de palabra es aquella expresión “que produzcan la falta de consideración y respeto al empleador, a sus representantes, al personal jerárquico, y a otros trabajadores.”

Entonces, se debe comprender por injuria una acción o expresión que lesiona la dignidad, entendida como una lesión dolosa (con intención) al derecho al honor del empleador, de sus representantes, de los superiores jerárquicos del trabajador o de otros trabajadores. Dicha lesión implicaría, por un lado, menoscabar la estima personal de los representantes, superiores u otros trabajadores (vertiente subjetiva del derecho al honor) y, por otro lado, el menoscabo de la reputación, imagen o fama (vertiente objetiva del derecho al honor), en suma, humillar, ultrajar u ofender a los sujetos mencionados.

Por su lado, se debe entender por faltamiento de palabra aquellas expresiones vejatorias u ofensivas que impliquen un insulto o una falta de consideración y respeto al empleador, a sus representantes, a los superiores jerárquicos del trabajador o a otros trabajadores.

Me explico, por ejemplo, en primer lugar, si un trabajador se refiere al gerente general de su empresa en medios periodísticos indicando que considera que no es competente para el puesto, dado que la empresa ha presentado bajas en ventas desde que asumió el cargo, no estaríamos frente a un faltamiento de palabra, en tanto no son expresiones

insultantes y no implican una falta de respeto hacia el gerente general; sin embargo, si se demuestra que las bajas en ventas se debieron a la fluctuación del mercado y no a la capacidad del gerente general, estaríamos frente a una expresión injuriente, al dañar la buena reputación de esta persona y su estima personal. En segundo lugar, un escenario distinto se presenta si el trabajador indicara que el gerente general es un incompetente e inútil porque ha hecho perder el dinero de la empresa en inversiones tontas, por lo que en tal caso estaríamos, no solo frente a una injuria, sino ante un faltamiento de palabra en tanto dichas expresiones demuestran una falta de respeto y consideración al gerente general. Finalmente, otro escenario se presenta si el trabajador, ante una llamada de atención del gerente general, le indicará “ya cállate, déjame hacer mi trabajo”, en tal caso estaríamos frente a una configuración pura de un faltamiento de palabra, en tanto tales expresiones son una falta de respeto hacia el gerente general, pero no una injuria. En consecuencia, si bien el faltamiento de palabra puede incurrir en actos de injuria, ambos supuestos deben diferenciarse al momento de aplicar la sanción.

Ahora, independientemente de las definiciones antes señaladas, el principal problema es la falta de precisión del literal f) para considerar cuándo el trabajador ha hecho un uso ilegítimo de su libertad de expresión que haya vulnerado injustificadamente el derecho al honor del empleador o de los trabajadores.

Para responder a dicha interrogante, se deberá analizar primero cuáles son los alcances, los intereses en conflicto, los límites y la finalidad de la tutela de la libertad de expresión y del derecho al honor, aspecto que será desarrollado en el siguiente apartado.

## **2. La libertad de expresión y el derecho al honor**

### **a) El alcance de la libertad de expresión**

La libertad de información, opinión, expresión y difusión se consagra en nuestra Constitución en el artículo 2 numeral 4, que de acuerdo con el Tribunal Constitucional peruano<sup>5</sup> se define como aquella libertad que “garantiza que las personas (individual o colectivamente consideradas) puedan transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor y opiniones” (fundamento 10). Además, el Tribunal Constitucional precisa que el uso de tales libertades no significa que los derechos al honor y a la buena reputación queden desprotegidos o en estado de indefensión, pues en

---

<sup>5</sup> Tribunal Constitucional Sentencia recaída en el Expediente No. 0905-2001-AA/TC del 14 de agosto de 2002. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/00905-2001-AA.pdf>

tales casos, se prevé mecanismos de control reparadores. Asimismo, resalta el criterio adoptado por la Corte IDH la cual señala que “el abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido” (fundamento 15).

Asimismo, de acuerdo con el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, todas las personas tenemos el derecho a la libertad de opinión y de expresión el cual “incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

Por su lado, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha determinado que la libertad de expresión es “uno de los fundamentos de las sociedades democráticas, pues sólo a través de la libertad de expresión se puede crear una opinión pública libre y responsable, la cual a su vez es presupuesto necesario para el correcto funcionamiento de una democracia” (Suárez citado por Serrano, 2011, p. 582). Además, de acuerdo con el artículo 10 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales “la libertad de expresión se articula como un derecho único que integra la libertad de opinión, por un lado, y la de recibir o de comunicar informaciones, por otro” (Serrano, 2011, p. 582). Sin embargo, el Tribunal Europeo ha visto necesario realizar una diferencia entre hechos y opiniones, puesto que “su tratamiento no es igual porque los hechos son susceptibles de prueba y se les puede exigir el requisito de veracidad, mientras que las opiniones no pueden ser comprobadas ni, por tanto, sometidas al control de la verdad” (Serrano, 2011, p. 582).

Cabe precisar que, si bien no se puede ejercer un control de veracidad de las opiniones, de acuerdo con el TEDH, en el caso *Jerusalem contra Austria*, precisó que “las opiniones ha de exigírseles que se realicen con criterio o, al menos, con sinceridad (...) incluso cuando una declaración equivale a un juicio de valor (...) debe tener suficiente base factual sin lo cual sería excesiva” (párr. 43).

En tal sentido, las opiniones estarán protegidas siempre que, a pesar de suponer una intromisión a otros derechos, como el derecho al honor, guarden congruencia con la finalidad de la libertad de expresión, es decir, que resulten relevantes sobre asuntos de interés general; entonces, no estarán protegidas las opiniones que se ejerzan sin medida de la finalidad constitucional otorgada (Serrano, 2011, p. 582).

Además, de acuerdo con la jurisprudencia del TEDH, para ser legítima la libertad de expresión y opinión se exige “la necesidad de la injerencia en una sociedad democrática y la proporcionalidad entre la medida y el objetivo que se persigue conseguir” (Serrano, 2011, p. 583). En consecuencia, es importante realizar una correcta valoración y ponderación de los intereses en conflicto (Serrano, 2011, p. 583).

Siguiendo la misma línea, el Tribunal Constitucional de España, en la sentencia 176/1995, precisa que la libertad de expresión y la libertad de información no tienen carácter absoluto aun cuando ofrezcan una cierta vocación expansiva. “Un primer límite inmanente es su coexistencia con otros derechos fundamentales, entre ellos a título enunciativo y nunca *numerus clausus*, los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen” (fundamento jurídico 2).

En resumen, de lo tratado hasta este punto, la libertad de expresión debe entenderse como la libertad de emitir y difundir expresiones sobre hechos o sobre juicios de valor, tal libertad será legítima siempre y cuando las expresiones sobre hechos se relacionen con la verdad y las opiniones o juicios de valor se realicen con cierto criterio de sinceridad o base factual, teniendo siempre como límite, entre otros, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Por tanto, para determinar de manera posterior el uso ilegítimo y abusivo de la libertad de expresión, en tanto está prohibida la censura previa, se deberá valorar y ponderar en cada caso en concreto los intereses en conflictos y la finalidad que persigue la restricción de cada uno.

#### **b) El alcance del derecho al honor**

El derecho al honor y a la buena reputación se consagra en nuestra Constitución en el artículo 2 numeral 7, que de acuerdo con el Tribunal Constitucional (TC) peruano en la sentencia recaída en el expediente No. 02756-2011-PA/TC se puede considerar que “el honor, sobre la base de la dignidad humana, es la capacidad de aparecer ante los demás en condiciones de semejanza, lo que permite la participación en los sistemas sociales y corresponde ser establecido por la persona en su libre determinación” (fundamento 4). Además, el TC precisa que el objeto de tutela del derecho al honor es “proteger a su titular contra el escarnecimiento o la humillación, ante sí o ante los demás, incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades de expresión o información” (fundamento 5). Entonces, para que exista la obligación de rectificar lo expresado, primero debe haberse producido previamente un ataque injustificado al derecho fundamental al honor.

Si bien el derecho al honor consagrado en su literalidad no hace distinciones entre el derecho al honor de una persona natural y una persona jurídica, es decir, acerca de la titularidad del derecho, a lo largo del tiempo, se ha distinguido entre un concepto objetivo y un concepto subjetivo de honor, en tanto que:

En su sentido subjetivo, el honor sería el resultado de la valoración que cada hombre hace de sus propias cualidades, en tanto que en sentido objetivo el honor sería el resultado de la valoración que los demás hacen de nuestras cualidades, es decir, sería el aprecio o la estima que una persona recibe en la sociedad en la que vive (Vidal, 2007, p. 6).

En específico, el derecho al honor también ha sido reconocido a favor de las personas jurídicas, pero solo en su vertiente objetiva, es decir, referida a la buena reputación “la cual como la fama y aún la honra consisten en la opinión que las gentes tienen de una persona, buena o positiva, si no van acompañadas de adjetivo alguno” (Vidal, 2007, p. 7).

Por un lado, cabe precisar que, de acuerdo con Jorge Climent (2015), la concepción subjetiva del honor viene referida a la autoestima:

Si bien (...) la difamación puede causar al afectado por ella angustia, perjuicios emocionales, daños psicológicos o morales”, también lo es que se trata de una concepción de estimación compleja (...) *parece claro que el honor no puede ser confiado, en cuanto a su existencia se refiere, al arbitrio de una persona, de forma que haya de ser esta la que determine, conforme a sus actos u opiniones, si goza y participa de ese derecho y en qué medida* [énfasis añadido]. Además, nos encontraríamos ante situaciones en las que se daría una contradicción entre la elevada opinión que alguien pueda tener sobre sí mismo y la mala reputación de que pueda gozar a raíz de comportamientos censurables anteriores o viceversa (pp. 122-123).

En tal sentido, “el derecho al honor no existe para proteger la hipersensibilidad de la persona, y mucho menos, se puede dejar en manos de cada cual la determinación de cuándo nos encontramos ante una lesión de tal derecho” (Climent, 2015, p. 123).

Por otro lado, la Corte IDH en el caso Kimel vs. Argentina ha precisado que el “honor objetivo” “tiene que ver con el valor que los demás le asignan a la persona en cuestión

en tanto se afecte la buena reputación o la buena fama de que goza una persona en el entorno social en el que le corresponde desenvolverse” (fundamento 16).

Entonces, para estar frente a la afectación del derecho al honor, de personas naturales, no cabe solo la afectación subjetiva sino la comprobación objetiva de dicha vulneración, por lo que el requisito subjetivo es condición necesaria, pero no suficiente, en tanto debe estimarse objetivamente que la expresión lesiona el honor de la persona (Climent, 2015, p. 123).

Ahora, como se ha mencionado, las personas jurídicas no quedan indefensas; sin embargo, estas no pueden ser titulares del derecho al honor en su concepto subjetivo, sino únicamente en su concepto objetivo, a decir, a la buena fama, reputación. Al respecto, el derecho al honor no puede ser utilizado para proteger una simple apariencia, una falsedad, una imagen construida sin una correspondencia real detrás, por lo que, si se divulgan hechos ciertos o juicios de valor con base fáctica, no existiría un ataque al honor, pues no hay honor que proteger, lo mismo sucede en caso se divulguen hechos ciertos pero contrarios a la buena fama, en tanto dicha fama no era merecida (Climent, 2015, p.121).

Con respecto a este último punto, talla el concepto y aplicación de la *exceptio veritatis*, que, de acuerdo con John Charney (2016), “permite que, en determinadas circunstancias el querellado pueda ser absuelto cuando logre probar la verdad de sus dichos” (p. 177), así también lo establece el Código Penal peruano en el artículo 134.

Entonces, el empleador será titular del derecho al honor en su concepto objetivo, es decir, a la buena fama o reputación, mientras que los representantes del empleador, superiores jerárquicos y otros trabajadores serán titulares del derecho al honor tanto en la vertiente subjetiva como objetiva. Por tanto, el derecho al honor de estos sujetos será afectando por el uso ilegítimo de la libertad de expresión del trabajador que impliquen expresiones que versen sobre hechos falsos o juicios de valor sin criterio.

### **c) El test de ponderación en casos de restricciones a la libertad de expresión**

De acuerdo con Alexy (2009), los derechos fundamentales “son mandatos de optimización, como tales son normas de principio que ordenan la realización de algo en la más alta medida, relativamente a las posibilidades materiales y jurídicas” (p. 8). Sobre el particular, Alexy (2009) también señala que:

La ponderación es una parte de lo exige un principio más amplio, este principio comprensivo es la proporcionalidad. Éste se compone de tres partes: los subprincipios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, todos estos subprincipios expresan la idea de optimización que requieren los derechos fundamentales (p. 8).

En primer lugar, el principio de adecuación o idoneidad determina la exclusión del empleo de medios que perjudican la realización de al menos un principio, sin promover al menos un principio o meta, es decir, si un derecho puede mejorarse sin originar desventajas en el otro (Alexy, 2009, p. 8). En segundo lugar, el principio de necesidad requiere elegir, de entre dos medios que promueven de la misma manera un derecho, el que intervenga de manera menos intensa en el otro derecho, es decir, si existe un medio menos gravoso que intervenga de igual manera mejorando un derecho sin originar un perjuicio a otro, (Alexy, 2009, p. 8) ese medio deberá ser preferido. En tercer lugar, el principio de proporcionalidad en sentido estricto analiza “como alto sea el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio tanto tiene que ser la importancia de la realización del otro” (Alexy, 2009, p. 9). Sobre este último principio, primero se debe constatar el grado de incumplimiento o perjuicio de un derecho, luego se deberá comprobar la importancia de la realización del derecho contrario, para finalmente averiguar si la importancia de la realización del derecho contrario justifica el perjuicio o incumplimiento del otro (Alexy, 2009, p. 9).

#### **d) Jurisprudencia internacional**

Delimitado el alcances y la importancia del test de ponderación, a continuación, los siguientes tribunales internacionales, ante el conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión, se han valido de la herramienta del test de ponderación o test de razonabilidad para determinar cuál es el derecho que debe preferirse en cada caso en concreto.

El primer caso es el del Tribunal Constitucional de España que en la sentencia 176/1995, precisa lo siguiente:

Una vez despejadas las dos incógnitas previas, que no eran sino la identificación de la libertad en juego y el contenido del derecho que le sirve de límite, *el paso siguiente habrá de ser la ponderación de una y otro* [énfasis añadido], en el ámbito del art. 20 de nuestra Constitución. Efectivamente, la libre expresión y la



no menos libre información se configuran en principio como derechos fundamentales de la ciudadanía (...). El análisis para sopesar los derechos en tensión ha de hacerse atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso (fundamento jurídico 4).

Por su lado, la Corte IDH en el caso *Kimel Vs. Argentina* precisa lo siguiente:

En torno a estos hechos las partes presentaron diversos alegatos en los que subyace un conflicto entre el derecho a la libertad de expresión en temas de interés público y la protección de la honra de los funcionarios públicos. La Corte reconoce que tanto la libertad de expresión como el derecho a la honra, acogidos por la Convención, revisten suma importancia. Es necesario garantizar el ejercicio de ambos. En este sentido, la prevalencia de alguno en determinado caso dependerá de la ponderación que se haga a través de un juicio de proporcionalidad [énfasis añadido]. La solución del conflicto que se presenta entre ciertos derechos requiere el examen de cada caso, conforme a sus características y circunstancias [énfasis añadido], para apreciar la existencia e intensidad de los elementos en que se sustenta dicho juicio (párr. 51).

Cabe resaltar que, de acuerdo con Luis Huerta (2010):

La Corte IDH ha precisado la importancia de ponderar la libertad de expresión con aquellos derechos con los cuales puede entrar en conflicto, siendo necesario tomar en consideración las características de la información o idea que se difunde, así como las cualidades de las personas sobre las que se emite una información o juicio de valor (...), la Corte IDH ha evaluado si las sanciones penales (...) eran necesarias para proteger el derecho al honor” (p. 331).

Finalmente, de la misma manera, el Tribunal Europeo en el caso *The Sunday Times*, sobre la vulneración a la libertad de expresión, precisó lo siguiente:

Hay que determinar ahora si la injerencia incriminada correspondía a una necesidad social imperiosa, si era proporcionada al legítimo fin perseguido [énfasis añadido], si los motivos suministrados por las autoridades nacionales para justificarla son pertinentes y suficientes (párr. 62).

Asimismo, el Tribunal Europeo en el caso *Lingens*, para determinar la responsabilidad de un periodista sobre presuntas expresiones difamatorias, determinó que se debía

valorar el “contexto (político) en que se escribieron los artículos supuestamente difamatorios y el hecho de que las críticas vertidas por el artículo se dirigieran contra una personalidad política” (Fuentes, 1989, p. 271).

En suma, tomando en cuenta el razonamiento de los tribunales internacionales citados, a efectos de determinar si las restricciones a la libertad de expresión eran o no legítimas en cada caso en concreto es necesario aplicar el test de ponderación y en el desarrollo del mismo tomar en cuenta las características, circunstancias y contexto de las expresiones para apreciar si las restricciones son legítimas.

#### **e) Jurisprudencia nacional**

Con respecto a los tribunales peruanos, si bien el test de ponderación es una herramienta que se utiliza al momento de decidir qué derecho prevalece sobre el otro en casos de conflicto, de acuerdo al estudio realizado por Luis Huerta (2010) con respecto al Tribunal Constitucional, solo tres de las nueve sentencias que revisó en materia de restricciones o límites a la libertad de expresión, apreció la aplicación del test de proporcionalidad, aunque no ante casos en materia laboral (caso proyecciones electorales, caso Magaly Medina y caso Carlos Laureano) (p. 340). Sin embargo, indicó que el TC no ha aplicado este test de manera adecuada, por los siguientes motivos:

No se aprecia un orden en el razonamiento, que se inicie con la determinación del contenido del derecho restringido y de la conducta no permitida, seguida de la identificación de una razón válida u objetivo legítimo que sustente una norma limitativa de la libertad de expresión y la evaluación sobre una relación entre la medida adoptada y el objetivo a alcanzar, para finalmente analizar si la medida era proporcional a dicho objetivo, si respetaba el contenido esencial de los derechos regulados o si era necesaria (Huerta, 2010, p. 340).

Ahora, si la falta de la aplicación adecuada del test de ponderación en los casos de restricciones a la libertad de expresión ocurre en las decisiones emitidas por el Tribunal Constitucional peruano, órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad, no menos podríamos esperar de los órganos inferiores como la Corte Suprema.

Al respecto, la Corte Suprema, ha emitido diversos pronunciamientos sobre la validez de los despidos por la causal de injuria o faltamiento de palabra, tales como la Casación

Laboral No. 1938-98-Lima, en la cual determinó válido el despido de un dirigente por publicar un comunicado en un diario de circulación nacional denunciando la falta de pago de la participación en las utilidades; la Casación Laboral No. 18214-2017-Lima en la cual que determinó válido el despido de un trabajador al denunciar vía penal a su empleador por la falta de pago de beneficios sociales; la Casación Laboral No. 19856-2016- Lima o mejor conocida como el caso “RCSM” en la cual se determinó válido el despido de un trabajador que insultó a su empleador por redes sociales; la Casación Laboral No. 4400-2017-Lima en la cual se declaró inválido el despido porque la expresión del trabajador no individualizó a los agraviados; y la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa, que analizamos en el presente trabajo, en la que se declaró válido el despido de la trabajadora por cuestionar la capacidad de su jefe, entre otros pronunciamientos más. Cabe aplaudir que, recientemente, la Casación Laboral No. 3356-2018-Lima y la Casación Laboral No. 24496-2018-Lima, ambas emitidas el año 2021, han evaluado el contexto de las expresiones y la intencionalidad del trabajador, siendo ello importante al momento de analizar la legitimidad o no de un despido. Sin embargo, la Corte Suprema ni en estos últimos casos ni en ninguno de los casos antes señalados aplicó el test de ponderación para determinar la verdadera afectación del derecho al honor del empleador y por ende determinar si el despido fue legítimo y proporcional.

Por tanto, a diferencia de la jurisprudencia internacional analizada en el apartado anterior, se concluye que en el Perú no existe una tradición jurisprudencial en materia laboral, en torno a la aplicación del test de ponderación en los casos de restricciones a la libertad de expresión, que permita exigir a todas las autoridades judiciales a utilizar dicho test para determinar la legitimidad de la restricción entendida como el despido del trabajador.

En resumen, en concordancia con el razonamiento de la jurisprudencia internacional, en especial el razonamiento de la Corte IDH, en específico en el caso *Kimel vs. Argentina*, resulta imperioso aplicar el test de ponderación en el Perú ante casos de afectación al derecho al honor del empleador o de los trabajadores, a fin de que el juez determine si la restricción a la libertad de expresión, mediante el despido, resulta ser legítima y proporcional.

### **3. Aplicación del test de ponderación entre la libertad de expresión y el derecho al honor en la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa**

Analizada la necesidad imperiosa de utilizar el test de ponderación en los casos de restricciones a la libertad de expresión, para determinar si el despido por actos de injuria y faltamiento de palabra fue legítimo en el caso de la trabajadora Milagros Villanueva, se aplicará el test de ponderación a su caso, en tanto resulta necesario realizar una correcta valoración y ponderación de los intereses en conflicto, a decir el derecho de la trabajadora a expresarse que se pretende restringir, por un lado, y el fin que persigue el empleador con dicha restricción por otro, para poder asegurar que se produzca un justo equilibrio entre todos los intereses implicados en el caso (Serrano, 2011, p. 583).

En primer lugar, las expresiones por las cuales la trabajadora es despedida, de acuerdo con la carta de despido que obra en fojas 32 del Expediente No. 00517-2014-0-0401-JR-LA-01 (en adelante, el Expediente), son las siguientes:

Como es de vuestro conocimiento, se efectuó el Concurso Externo para cubrir plazas a plazo determinado y de Confianza, dentro de las cuales se encontraba la vacante de Jefe de la Unidad de Logística, luego de culminado el proceso, se ha seleccionado al C.P.C Héctor Cornejo Torres (...) aun cuando el referido personal proviene del área de contabilidad de EsSalud y no de Logística o Abastecimientos, lo que lamentablemente desdice mucho de la capacidad para estar en este cargo (...) y no es posible que una persona de afuera, quien no se preocupa por el bienestar de la empresa, venga a “tentar suerte” pidiendo licencia por unos meses en la institución donde mantiene vínculo laboral actualmente, y se debe considerar que ambas son instituciones públicas lo que desdice mucho de la integridad de esta persona (...) sin embargo, ha efectuado llamados a cada miembros de la Unidad para tratar temas personal más no laborales (...) Me ha indicado [el Jefe de la Unidad de Logística] que estamos conspirando contra su personal y que tiene pleno apoyo de la Gerencia de Administración y de la Gerencia General (...) Calificó a Milagros Villanueva de ‘mentirosa (...) es importante que conozcan el malestar generado, hablamos de las acusaciones de comisión de ilícitos en la unidad, específicamente no debe ser novedad para nadie que se ha corrido rumores que los miembros de logística han venido robando dinero como sucede en otras entidades.

Sin embargo, de la revisión efectuada a la carta de fecha 22 de agosto que obra en fojas 138 del Expediente, las expresiones “Me ha indicado [el Jefe de la Unidad de Logística]

que estamos conspirando contra su personal y que tiene pleno apoyo de la Gerencia de Administración y de la Gerencia General (...) Calificó a Milagros Villanueva de mentirosa” fueron efectuadas de manera personal por la trabajadora Verónica Valdivia y no por la trabajadora Milagros Villanueva, por lo que tales expresiones deberán ser descartadas en la imputación de la falta. Por su parte, el resto de las expresiones se realizaron de forma grupal, por lo que se presume la participación de la trabajadora Milagros Villanueva.

En segundo lugar, se debe identificar a los titulares supuestamente afectados, para la configuración de la falta, en concordancia con el criterio jurisprudencial establecido en la Casación Laboral No. 4400-2017-Lima. Entonces, es claro que el jefe de la trabajadora, el señor Héctor Cornejo Torres está claramente identificado en las expresiones; sin embargo, la identificación de la Empresa, en específico a su imagen institucional o empresarial, como se alegó en la contestación de la demanda, no es del todo evidente. Analicemos este último punto, al respecto, como la trabajadora se refirió al proceso de un “concurso externo” de la Empresa en el que se ha seleccionado a un personal supuestamente no capacitado para el cargo, por lo que se puede determinar que la trabajadora se refería y criticaba a las decisiones tomadas por la Empresa en la elección de su personal, por tanto, la Empresa también es un sujeto identificable en las expresiones realizadas. Sin embargo, cabe precisar que en la expresión “es importante que conozcan el malestar generado, hablamos de las acusaciones de comisión de ilícitos en la unidad, específicamente no debe ser novedad para nadie que se ha corrido rumores que los miembros de logística han venido robando dinero como sucede en otras entidades” no se identifica claramente a los titulares afectados, por lo que también debe ser descartada del análisis.

En tercer lugar, se debe identificar si las vertientes subjetivas y objetivas del derecho al honor, en el caso del señor Cornejo, como persona natural, y si la vertiente objetiva de la Empresa, como persona jurídica, se han visto afectadas:

- i. Con respecto al señor Cornejo, en síntesis, la trabajadora indicó (i) que no está capacitado para el cargo porque proviene del área de contabilidad de EsSalud, (ii) que no es una persona íntegra porque está “tentando suerte” en la Empresa y (iii) que en las reuniones que convocaba eran para tratar temas personales y no laborales, criticando indirectamente su profesionalismo. Entonces, tales expresiones ponen en tela de juicio su capacidad, integridad y profesionalismo,

por lo que cabe la posibilidad de una afectación del derecho al honor subjetivo y objetivo, en tanto la carta se remitió a sus superiores afectando su reputación como personal de confianza en la Empresa.

- ii. Con respecto a la Empresa, la trabajadora indicó que habría contratado a un personal de contabilidad no capacitado o no idóneo para ocupar el cargo de Jefe de la Unidad de Logística, criticando de manera indirecta las decisiones empresariales. A fin de analizar dichas expresiones, se deberá tener en cuenta lo siguiente. En primer lugar, la Empresa alegó una afectación a su imagen institucional, la cual es entendida como “la construcción que realiza el público a partir de diferentes elementos visuales, culturales o extraídos de la propia experiencia sobre una empresa” (Lencinas, 2003, p. 4). En segundo lugar, cabe resaltar, que se determinó que la trabajadora no fue la autora responsable de la difusión de la carta por medios de comunicación, conforme se aprecia de las cartas remitidas por los titulares de “La República” y “Letra Cierta” que obran en fojas 141 y 142, respectivamente, del Expediente. Por tanto, la única afectación posible a la imagen empresarial y, por ende, a la reputación de la Empresa, será con respecto a las apreciaciones de sus representantes y de aquellos trabajadores que pudieron visualizar la carta, puesto que dicha carta no fue conocida por terceras personas o publicada en medios de comunicación por obra de la trabajadora. En consecuencia, se determina que las expresiones sí afectaron la reputación de la Empresa, pero en un nivel interno al poner en tela de juicio sus decisiones empresariales frente al personal directivo y a otros trabajadores.

En resumen, las expresiones realizadas por la trabajadora sí implicaron una afectación al derecho al honor del señor Cornejo y a la reputación de la Empresa. En tal sentido, delimitada la afectación al derecho al honor, a continuación, se realizará el test de ponderación para determinar si la imposición del despido resultó ser una medida legítima. A tales efectos, se utilizará la metodología planteada por la Corte IDH en el caso *Kimel vs. Argentina* en lo que respecta al test de ponderación que determinará (i) si la protección al honor del señor Cornejo y la reputación de la Empresa sirven a una finalidad legítima, es decir, la idoneidad de la sanción del despido para lograr la finalidad perseguida, (ii) si la medida fue necesaria y (iii) si la restricción fue proporcional, es decir, si la sanción impuesta a la trabajadora Milagros Villanueva

garantizó en forma amplia el derecho al honor del señor Cornejo y de la Empresa, sin sacrificar la esencia de la libertad de expresión.

### **1. Idoneidad y finalidad de la restricción:**

En este primer paso, se debe determinar si el despido constituye un medio idóneo o adecuado para contribuir a la obtención de una finalidad constitucional.

Por un lado, la Empresa alegó que la sanción de despido impuesta a la trabajadora Milagros Villanueva tuvo como propósito defender “la imagen institucional del empleador, así como el honor y el buen nombre de la plana jerárquica”. Además, indicó que la trabajadora faltó “el respeto a su jefe inmediato superior al cuestionar su nombramiento, cuando no le corresponde y publicitar ante un semanario las incidencias internas e información sin la autorización correspondiente”.

Por su lado, en la carta de descargos que obra en fojas 10 a la 26 del Expediente, la trabajadora indicó que no cometió actos de injuria ni faltamiento de palabra y que jamás existió una intención o ánimo de atentar contra el honor de su superior, máxime si su comunicación solo fue hecha al interior del Sindicato del que estaba afiliada, es decir, que no fue puesta en conocimiento de terceras personas ni publicaciones.

Sobre el particular, como ha quedado establecido en los acápites anteriores, el superior jerárquico como persona natural y la Empresa como persona jurídica están amparados por la protección que les brinda el artículo 2 numeral 7 de la Constitución Política del Perú, que consagra el derecho al honor y la buena reputación. Además, como se ha establecido anteriormente, de acuerdo con la Corte IDH “el abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido”. En consecuencia, la protección al honor y a la buena reputación de toda persona es un fin legítimo de acuerdo con la Constitución, por lo que la sanción de despido es idónea en tanto salvaguarda, a través de la separación de la trabajadora, el bien jurídico que se quiere proteger. Sin embargo, ello no significa que la medida sea necesaria y proporcional, como se analizará a continuación.

### **2. Necesidad de la medida utilizada**

Como se ha mencionado anteriormente, el empleador tiene la libertad de organizar su emprendimiento económico, para lo cual se le reconoce las facultades de dirección,

fiscalización y sanción; sin embargo, el empleador no está obligado a ejercer dichas facultades con la misma intensidad en cada ocasión, por lo que queda a su discrecionalidad el uso de su poder jurídico, sin que ello desvirtúe o desaparezca el elemento de la subordinación (Boza, 2020, p. 31). Además, la discrecionalidad del uso de las facultades otorgadas al empleador, especialmente la facultad de sancionar, deben realizarse dentro de los límites de la razonabilidad, esto quiere decir que debe existir una relación razonable entre la gravedad de la infracción y el incumplimiento laboral (Toyama, 2009, p. 126). En tal sentido, “debe existir una graduación en las sanciones y una equivalencia con las faltas cometidas por el trabajador, de tal modo que el despido sea la *ultima ratio* (Pacheco Zerga, 2012, p. 11). Por tanto, el despido resulta ser la sanción más lesiva de todas, en cuanto determina el rompimiento del vínculo laboral, a diferencia de la amonestación o la suspensión. En consecuencia, el despido sólo podrá ser utilizado para sancionar las faltas más graves que impidan la continuación del vínculo laboral, lo contrario conduciría al ejercicio abusivo del poder de dirección del empleador.

Al respecto, no es contraria a la Constitución la aplicación de una sanción laboral a propósito de expresiones injuriantes, pero la posibilidad de aplicarla, “debe analizarse con cautela, ponderando la extrema gravedad en la falta, el dolo con el que se actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional” (Corte IDH, *Kimel vs. Argentina*, párr. 78) tales como el contexto en el que se realizó la expresión. De otro lado, la trabajadora tiene el deber de expresar sus opiniones sobre hechos con cierta veracidad y los juicios de valor con cierto criterio, como se ha analizado en aparatos anteriores. Entonces, delimitado lo anterior, a continuación, se realizará el análisis de la intención, características de la trabajadora, el contexto y las características del daño al derecho al honor:

- i. En primer lugar, la intención de la trabajadora fue exponer a su Sindicato sus apreciaciones sobre el desempeño e idoneidad del señor Cornejo como jefe del área de Logística, criticando su capacidad, integridad y profesionalismo, con el fin de obtener de parte del Sindicato una investigación de los hechos. Dichas apreciaciones al ser juicios de valor tenían cierto nivel de criterio, en tanto son las apreciaciones que ella pudo obtener al estar bajo la subordinación y dirección del señor Cornejo.



- ii. En segundo lugar, con respecto a las características de Milagros Villanueva, del análisis del caso, se aprecia que era una trabajadora subordinada al señor Cornejo, sindicalizada y con, aproximadamente, 2 años de antigüedad en la Empresa, por lo que conocía el funcionamiento de su área de trabajo.
- iii. En tercer lugar, el contexto en el que la trabajadora expresó sus apreciaciones fue en un contexto laboral y como afiliada al Sindicato recurrió a dicha organización para expresar sus valoraciones de manera exclusiva y no a terceros, puesto que se determinó que los titulares de los medios de comunicación negaron la participación de la trabajadora en la porción de la carta y publicación de sus notas periodísticas, conforme se aprecia de las fojas 141 y 142 del Expediente.
- iv. Finalmente, tomando en cuenta que no fue responsabilidad de la trabajadora la difusión de la carta por medios de comunicación, las características del daño alegado ocasionado por la trabajadora al honor del señor Cornejo y a la Empresa se encuentran circunscritos a nivel interno laboral. Además, cabe resaltar que estaba pendiente una investigación para determinar la capacidad e idoneidad del señor Cornejo, investigación que no se llegó a efectuar por parte de la Empresa.

En consecuencia, analizado lo anterior, es notorio el abuso en la imposición de la sanción a la trabajadora tomando en cuenta naturaleza lesiva del despido, que impide la continuación de la relación laboral, pudiendo haber elegido el empleador sancionarla mediante una amonestación o suspensión. Lo anterior se respalda, porque a diferencia de la trabajadora, a su compañero Enrique Gómez, coautor de las expresiones, se le sancionó mediante una amonestación escrita y no mediante un despido, conforme se desprende del Informe Legal GG/AL-0443-2013 dirigido al Gerente General de la Empresa Leonidas Zavala Lazo, que obra en fojas 288 del Expediente, ello porque el trabajador ofreció sus dispensas a las expresiones. Por tanto, la medida de restricción, entendida como el despido, no pasa el subtest de necesidad.

### **3. Estricta proporcionalidad de la medida**

En este paso, se deberá determinar si la restricción a la libertad de expresión de la trabajadora, mediante el despido, resulta estrictamente proporcional, de tal forma que “el sacrificio inherente a aquella no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción” (Corte IDH, Kimel vs. Argentina, párr. 83). Al respecto, “la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse

estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión” (Corte IDH, *Kimel vs. Argentina*, párr. 83).

Entonces, el despido tendría que lograr una importante satisfacción del derecho al honor del señor Cornejo y la reputación de la Empresa sin hacer inexistente el derecho a la libertad de expresión de la trabajadora. Para ello, se debe analizar (i) el grado de afectación de los bienes jurídicos, determinando la intensidad de dicha afectación; (ii) la importancia de la satisfacción de la libertad de expresión de la trabajadora y (iii) si la satisfacción de la libertad de expresión justifica la afectación del derecho al honor (Corte IDH, *Kimel vs. Argentina*, párr. 84).

Respecto al grado de afectación a la libertad de expresión, tomando en cuenta las consecuencias que derivan del despido de la trabajadora, tales como (i) la afectación al derecho al trabajo y a no ser despedida sin causa justa, (ii) la afectación en la esfera económica de la trabajadora al no percibir ingresos y al recibir una compensación por tiempo de servicios mínima, en tanto su antigüedad es de 2 años, (iii) la necesidad de la trabajadora en buscar un nuevo trabajo, (iv) la afectación al Sindicato al perder una afiliada y (v) la afectación emocional que se presume que sufrió la trabajadora, se determina que la afectación a su derecho a la libertad de expresión fue grave.

Respecto al derecho al honor y la buena reputación, las opiniones y valoraciones de la trabajadora sobre la idoneidad y desempeño de una persona que es superior a ella, resulta ser de suma importancia, en tanto el desempeño del superior repercute en el desempeño de puestos de trabajo inferiores o subordinados y en el clima laboral. Cabe precisar que la crítica realizada por la trabajadora estaba relacionada estrictamente con temas laborales. Además, la trabajadora no utilizó palabras desmedidas ni mucho menos ultrajantes. Asimismo, la trabajadora se refirió de manera exclusiva al señor Cornejo con motivo de su desempeño en el cargo de Jefe de la Unidad de Logística y no se refirió a él con respecto a su vida personal o personalidad ni le imputó una conducta ilícita (Corte IDH, *Kimel vs. Argentina*, párr. 91) que no guardaría relación con su cargo laboral. Adicionalmente, cabe resaltar que la trabajadora emitió opiniones de juicio de valor en torno al desempeño del señor Cornejo, por lo que las opiniones vertidas por la trabajadora no pueden considerarse ni verdaderas ni falsas, como tal “la opinión no puede ser objeto de sanción, más aún cuando se trata de un juicio de valor sobre un acto (...), en principio, la verdad o falsedad se predica sólo respecto a hechos” (Corte IDH,

caso Kimel vs Argentina, párr. 93). En tal sentido, la afectación al derecho al honor del señor Cornejo no ha revestido de tal gravedad que ameritara la sanción de despido.

Ahora, tomando en cuenta que la trabajadora no difundió la carta por medios públicos, en tanto se dirigió de manera exclusiva a su Sindicato y en específico al secretario general, la reputación afectada de la Empresa será con respecto a la imagen empresarial de aquellos trabajadores que observaron las expresiones en la carta del 22 de agosto de 2013, es decir, a nivel interno en la Empresa. Entonces, como la cantidad de trabajadores que pudo visualizar la carta es reducido al secretario general del Sindicato, miembros específicos del Sindicato quienes enviaron la carta al empleador y los representantes del empleador, quienes recibieron la carta, la afectación a la reputación de la Empresa no revistió de tal gravedad para legitimar el despido a la trabajadora.

En resumen, tomando en cuenta que las expresiones se realizaron en un contexto laboral, exclusivamente sobre el desempeño e idoneidad del señor Cornejo como Jefe de la Unidad Logística y de forma privada al Sindicato, sin mediar la responsabilidad de la trabajadora por la difusión en los medios de comunicación, se concluye que la afectación a la libertad de expresión de la trabajadora Milagros Villanueva fue manifiestamente desproporcionada, en relación con la afectación del derecho al honor y buena reputación del señor Cornejo y de la Empresa, por lo que el despido fue una medida ilegítima y desproporcional.

#### **IV. Conclusiones**

1. En primer lugar, el bien jurídico tutelado por el artículo 25 literal f) del LPCL es el derecho al honor del empleador como persona jurídica, y el derecho al honor de los representantes del empleador, personal jerárquico y otros trabajadores como personas naturales, frente al uso ilegítimo o abusivo de la libertad de expresión de los trabajadores mediante injurias o faltamientos de palabra.
2. En segundo lugar, el artículo 25 literal f) presenta dos problemas de precisión, uno secundario y otro principal. En primer lugar, no define qué es lo que se debe entender por injuria y por faltamiento de palabra. En segundo lugar, plantea una aplicación imprecisa de la sanción, en tanto no determina cuándo se debe considerar que el trabajador ha hecho un uso ilegítimo de su libertad de expresión que haya vulnerado injustificadamente el derecho al honor del empleador o de los trabajadores, siendo este el principal problema.

3. En tercer lugar, existe una diferencia entre la injuria y el faltamiento de palabra. La injuria debe entenderse como una expresión que lesiona con dolo el derecho al honor, lo cual implica (i) menoscabar la estima personal (vertiente subjetiva) y (ii) el menoscabo de la reputación, imagen o fama (vertiente objetiva). Por su lado, se debe entender por faltamiento de palabra aquellas expresiones vejatorias que impliquen un insulto o falta de respeto y consideración. En consecuencia, si bien el faltamiento de palabra puede incurrir en actos de injuria, ambos supuestos deben diferenciarse al momento de aplicar la sanción.
4. En cuarto lugar, la libertad de expresión debe entenderse como la libertad de emitir y difundir expresiones sobre hechos o sobre juicios de valor, que será legítima siempre y cuando las expresiones sobre hechos se relacionen con la verdad y las opiniones o juicios de valor se realicen con cierto criterio de sinceridad o base factual, teniendo siempre como límite, entre otros, el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen.
5. En quinto lugar, el derecho al honor tiene dos vertientes, una subjetiva, relacionada a la estima personal, y otra objetiva, relaciona a la reputación, imagen o buena fama. Al respecto, el empleador como persona jurídica solo es titular del derecho al honor en su vertiente objetiva, es decir, a la buena reputación o imagen empresarial.
6. En sexto lugar, a diferencia de la jurisprudencia internacional de la Corte IDH, el Tribunal Constitucional de España y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el Perú no existe una tradición jurisprudencial en torno a la aplicación obligatoria del test de ponderación en los casos de restricciones a la libertad de expresión en materia laboral, que permita determinar si la sanción impuesta resulta legítima y proporcional a la afectación al derecho al honor.
7. En sétimo lugar, a fin de solucionar el principal problema de imprecisión del artículo 25 literal f) de la LPCL, resulta imperioso aplicar el test de ponderación a fin de que el juez determine si la restricción que impone el despido a la libertad de expresión del trabajador es proporcional y legítima.
8. En octavo lugar, el análisis realizado por la Corte Suprema en la Casación Laboral No. 16242-2016-Arequipa no es suficiente para determinar la proporcionalidad del despido de la trabajadora, en tanto determinó el despido como válido al configurarse un faltamiento de palabra al personal jerárquico y un daño a la Empresa sin realizar un test de ponderación a fin de determinar si el despido garantizó en forma amplia el derecho al honor sin sacrificar la esencia de la libertad de expresión.

9. En noveno lugar, luego de realizar el test de ponderación al caso de la trabajadora Villanueva, se determinó (i) que el despido sí es un medio idóneo para tutelar el derecho al honor, (ii) que la medida adoptada por el empleador no fue necesaria, en tanto no se analizó la verdadera intención de la trabajadora, el contexto en el que se realizaron las expresiones, las características de la trabajadora y las características del daño al derecho al honor, por lo que al ser despido debe ser ultima ratio al momento de sancionar el empleador pudo haber aplicado una sanción menos lesiva, y (iii) que la afectación a la libertad de expresión de la trabajadora fue manifiestamente desproporcionada, en relación con la afectación del derecho al honor y buena reputación del señor Cornejo y de la Empresa, por lo que el despido fue una medida ilegítima y desproporcional.
10. Finalmente, como la medida de restricción a la libertad de expresión en el caso de la trabajadora Villanueva no ha pasado el test de ponderación, el despido realizado es un despido fraudulento, en tanto no ha sido cierto que la afectación al derecho al honor del señor Cornejo y de la Empresa hayan revestido de la gravedad que justifique el despido por falta grave.

## **V. Recomendaciones**

1. En primer lugar, al momento de verificar si es legítima o no la imposición de una sanción en materia laboral, se aconseja analizar primero cuál es el bien jurídico tutelado por dicha sanción, para determinar el grado de afectación del mismo y la proporcionalidad de la restricción de otro bien jurídico de igual valor.
2. En segundo lugar, luego de identificar los bienes jurídicos en juego, se aconseja realizar una delimitación de los mismos, a efectos de conocer cuáles son sus límites y sus alcances.
3. En tercer lugar, tratándose de relaciones laborales, en las que el trabajador es la parte contractual más débil, suponiendo ello una relación desigual o asimétrica, es legítima la intervención correctora del derecho del trabajo (Boza, 2020, p. 23), por lo que se aconseja no perder de vista este ánimo tuitivo del Derecho Laboral al momento de analizar cuál es el bien jurídico que debe privilegiarse, ello para evitar escenarios de represión de la parte más fuerte de la relación frente a la parte más débil.
4. Finalmente, se aconseja aplicar el test de ponderación cuando exista la afectación de un bien jurídico, como el derecho al honor, vulnerado por el uso ilegítimo de otro

bien jurídico, como la libertad de expresión, tomando en cuenta la intención y características de los trabajadores, el contexto en el que se realiza las expresiones y el grado de afectación de los bienes jurídicos mediante las restricciones, a fin de determinar cuál es el bien jurídico que debe privilegiarse en cada caso en concreto.

## VI. Bibliografía:

1. Boza, P. G. (2020). *Derecho del trabajo*. Colección Lo Esencial del Derecho 51. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
2. Boza, P. G. (2011). *Lecciones de derecho del trabajo*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.  
<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/173145/Lecciones%20de%20derecho%20del%20trabajo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
3. Charney, J. (2016). La tensión entre la libertad de emitir opinión y la de informar y la honra de las personas: importancia y límites de la exceptio veritatis. *Revista de derecho (Valdivia)*, 29(2), 175-193.  
[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-09502016000200008&script=sci\\_arttext&tlng=p](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-09502016000200008&script=sci_arttext&tlng=p)
4. Climent G, J. A. (2015). La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la libertad de expresión y el derecho al honor. Su incidencia en el Derecho español respecto a la crítica político-institucional.  
<https://roderic.uv.es/handle/10550/47836>
5. Corte Interamericana de Derechos Humanos (2008) *Kimel vs. Argentina*  
[https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_177\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_177_esp.pdf)

6. Delgado, J. R. (2001). Problemática Penal del Honor y de las Libertades de Información y de expresión ¿Libertad de Información o libertinaje informativo? *Derecho y Sociedad*, (16), 113-127.  
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/17041/17338/>.
7. Erazo Bustamante, S., y Valdivieso Guerrero, T. (2018). *La libertad de expresión y el derecho al honor. ¿Colisionan estos derechos fundamentales?*. Dilemas contemporáneos: Educación, Política y Valores, 6(1).  
[https://www.researchgate.net/profile/Silvana-Erazo-Bustamante/publication/327450135\\_La\\_libertad\\_de\\_expresion\\_y\\_el\\_derecho\\_al\\_honor\\_Colisionan\\_estos\\_derechos\\_fundamentales/links/5b90508b92851c6b7ec3da2d/La-libertad-de-expre-sion-y-el-derecho-al-honor-Colisionan-estos-derechos-fundamentales.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Silvana-Erazo-Bustamante/publication/327450135_La_libertad_de_expresion_y_el_derecho_al_honor_Colisionan_estos_derechos_fundamentales/links/5b90508b92851c6b7ec3da2d/La-libertad-de-expre-sion-y-el-derecho-al-honor-Colisionan-estos-derechos-fundamentales.pdf)
8. Fuentes, C. G. (1989). La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos del Hombre en materia de libertad de expresión y su aplicación por el Tribunal Constitucional español. *Revista de administración pública*, (120), 259-276.  
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/17024.pdf>
9. García, R. S y Gonza. A. (2007). *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Corte Interamericana de Derechos Humanos.  
<https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/libertad-expresion.pdf>
10. Huerta, G. L. A (2010). Libertad de expresión: fundamentos y límites a su ejercicio. *Pensamiento Constitucional*, 14(14), 319-344.  
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/download/3051/2898>
11. Lencinas, A. (2003). Imagen corporativa. *Taller de Trabajo Proyectual Guiado. Tesis de Licenciatura no publicada*.  
<http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/tc048670.pdf>
12. Marín, T. V. (2007). *Derecho al honor, personas jurídicas y tribunal constitucional*. InDret.  
<https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/78728/102804>
13. Moreno, T. C. (2009). Poder disciplinario, proporcionalidad y discrecionalidad en la imposición de sanciones. *Universidad de Córdoba, Temas Laborales* (10), 255- 265.

14. Pacheco Zerga, L. (2012). La proporcionalidad del despido: la razonabilidad de una sanción. *Gaceta Constitucional*, (51), 137-144.  
<https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/2799>
15. Pasco, C. M. (2012). Los derechos laborales inespecíficos. *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 3(5), 13-26.  
<https://revistas.uchile.cl/index.php/RDTSS/article/download/42978/44918/>
16. Rubio, C, M. (2009) *El sistema jurídico: Introducción al Derecho*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Décima edición aumentada.
17. Serrano, M. I. (2011). El derecho a la libertad de expresión en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: dos casos españoles. *Teoría y realidad constitucional*, (28), 579-596.  
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3883288.pdf>
18. Tantaleán, O, R. M. (2015). Tipología de las investigaciones jurídicas. Cajamarca: *Avances Revista de Investigación Jurídica* 10(12), 107-134. <http://www.revistas.upagu.edu.pe/index.php/AV/article/view/173>
19. Tórtora, A. H (2010). Las limitaciones a los derechos fundamentales. *Estudios constitucionales*, 8(2), 167-200.  
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/estconst/v8n2/art07.pdf>
20. Tribunal Constitucional de España. Sentencia 176/1995, de 11 de diciembre, BOE núm. 11, de 12 de enero de 1996.  
<http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/3030>
21. Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia recaída en el Expediente No. 02756-2011-PA/TC Lima del 24 de octubre de 2011.  
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02756-2011-AA.html>
22. Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia recaída en el Expediente No. 0905-2001-AA/TC del 14 de agosto de 2002.  
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/00905-2001-AA.pdf>
23. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Sunday Times (1979).  
<https://revistas.unav.edu/index.php/persona-y-derecho/article/view/34200/28804>
24. Toyama, M. T. (2009). *El despido disciplinario en el Perú*. *Ius Et Veritas*, (38), 120-154.  
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/12196/12761>





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

CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT

**Sumilla:** Se produce el despido incausado cuando no se expresa causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique; sin embargo, cuando se acrediten hechos que constituyan faltas graves cometidas por el trabajador, no amerita la reposición.

Lima, quince de marzo de dos mil dieciocho

**VISTA**, la causa número dieciséis mil doscientos cuarenta y dos, guion dos mil dieciséis, guion **AREQUIPA**, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

**MATERIA DEL RECURSO**

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante, **Milagros del Carmen Villanueva Villanueva**, mediante escrito presentado el dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas mil ciento cincuenta y seis a mil ciento ochenta y uno, contra la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha tres de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas mil ciento veintinueve a mil ciento cuarenta y cinco, que **revocó** la **Sentencia** apelada comprendida en la resolución número veintiuno de fecha veintinueve de diciembre de dos mil quince, que corre en fojas mil cuatro a mil treinta y uno, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el proceso seguido con la parte demandada, **Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A.**, sobre nulidad de despido y otros.

**CAUSAL DEL RECURSO**

Por resolución de fecha veintitrés de agosto de dos mil diecisiete, que corre en fojas ciento veintidós a ciento veintiséis del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la causal de **infracción normativa por indebida interpretación del inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de**

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

CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT

*Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR*; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de fondo sobre dicha causal.

**CONSIDERANDO**

**Primero: Antecedentes del Caso**

**a) Pretensión:**

Mediante escrito de demanda que corre en fojas ciento cuarenta y siete a ciento setenta y cuatro, subsanada en fojas ciento setenta y nueve a ciento ochenta y seis, la actora solicita como pretensión principal: se declare nulo el despido ejecutado por su empleadora por motivos contemplados en los incisos a) y c) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; así como, el pago de las remuneraciones dejadas de percibir y su compensación por tiempo de servicios (CTS). Y como pretensión subordinada: se declare como arbitrario su despido, al no haber acreditado causa justa contemplada en la ley y como consecuencia de ello se ordene su reposición, así como el pago de las remuneraciones devengadas y el pago de la compensación por tiempo de servicios (CTS).

**b) Sentencia de Primera Instancia:**

El Juez del Primer Juzgado de Trabajo de la Corte superior de Justicia de Arequipa, mediante Sentencia de fecha veintinueve de diciembre de dos mil quince, que corre en fojas mil cuatro a mil treinta y uno, declaró fundada en parte la demandada, sosteniendo que no se ha determinado ni identificado en forma tangible la persona que entregó

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

la comunicación de fecha veintidós de agosto de dos mil trece en la que supuestamente la demandante injuria a uno de los representante de la empresa, al semanario Vista Libre; y que por cierto dicha comunicación no contiene afirmaciones concretas sino informaciones en la que solicita la trabajadora, una investigación al respecto; por tanto dicha comunicación no configura la injuria, además no se ha acreditado que dicha comunicación se haya publicado en un medio periodístico.

**c) Sentencia de Vista:**

El Colegiado de la Primera Sala Laboral de la misma Corte Superior de Justicia por Sentencia de Vista de fecha tres de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas mil ciento veintinueve a mil ciento cuarenta y cinco, revocó la sentencia apelada reformándola declaró infundada la demanda; al considerar que las frases utilizadas en la comunicación del veintidós de agosto de dos mil trece, afecta la dignidad de su superior jerárquico y el respeto que le debe, sin que ello signifique la afectación a sus derechos laborales o sindicales y menos que afecte su derecho de opinión.

**Segundo: Infracción normativa**

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación de las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto a los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas las causales que anteriormente contemplaba el artículo 386° del Código Procesal Civil, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una

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

**CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

norma de derecho material, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

**Tercero:** En el caso de autos, la infracción normativa consiste en la indebida interpretación del inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N°003-97-TR, el cual prevé lo siguiente:

*“Artículo 25°:- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves:*

*(...)*

*f) Los actos de violencia, grave indisciplina, injuria y faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de otros trabajadores, sea que se cometan dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral. Los actos de extrema violencia tales como toma de rehenes o de locales podrán adicionalmente ser denunciados ante la autoridad judicial competente”.*

**Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento**

Antes de entrar a analizar la causal por la que se declaró procedente el recurso de casación, cabe resaltar que la controversia está relacionada a establecer si la actora fue despedida por haber incurrido en supuesta falta grave contemplada en el inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, correspondiente al acto de faltamiento de palabra escrita en agravio del

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

personal jerárquico; o si por el contrario se ha configurado un despido incausado que amerite su reposición.

**Quinto:** Es de precisar que este Colegiado debe resolver el conflicto de intereses suscitado de conformidad con lo establecido en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil aplicable en materia laboral de manera supletoria, cuya finalidad concreta del proceso es resolver el conflicto de intereses planteado, haciendo efectivo los derechos sustanciales a fin de lograr la paz social en justicia.

Conforme se desprende del petitorio de la demanda y de su ampliación, la accionante solicita textualmente: *“Se declare como arbitrario el despido ejecutado por mi empleador, al no haber acreditado la existencia de causa justa contemplada en la ley (...) solicitando en este caso, como consecuencia de ello, mi reposición en el puesto de trabajo (...)”*, señalando que ha sido despedida por haber cometido dos supuestas faltas graves que se refieren a la transgresión de diversos artículos del reglamento interno de trabajo y código de ética, así como al inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N°003-97-TR.

Es así que en el desarrollo de la Audiencia de Conciliación, que corre en fojas trescientos sesenta y siete a trescientos sesenta y ocho, se estableció como una de las pretensiones materia de juicio: *“Se declare arbitrario del despido ejecutado por su empleador al no haber acreditado la existencia de causa justa contemplada en la ley conforme lo exige el artículo 22° del D.S. 003-97-TR solicitando en este caso como consecuencia la Reposición en el puesto de trabajo que venía desempeñando hasta antes del despido”*. Asimismo, en la Audiencia de Juzgamiento, en el punto 4.2 de los hechos que requieren actuación probatoria se señala lo siguiente: *“Determinar si el*

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

CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT

*cese de la demandante constituye un despido arbitrario por no haberse acreditado la existencia de causa justa en el despido”.*

**Sexto:** En el acto de la audiencia de casación, al formularle la pregunta el señor magistrado ponente, al letrado de la parte demandante para que precise su petitorio, éste señaló en el minuto 9’36“ que lo que pretende es la reposición en el trabajo por despido incausado, petitorio que coincide con lo entendido por el Juez de primera instancia al señalar en el punto 6.3 de los considerandos de su sentencia, lo siguiente: “(...) es decir, lo que en esencia petitiona la demandante, como pretensión subordinada en la reposición por despido incausado, cuyo actuar de la empleadora lo califica como arbitrario (...)”, por lo que se pronuncia en el fondo sobre un despido incausado y como consecuencia de ello, la reposición.

**Sétimo: Sobre el Despido**

Es necesario dar algunos alcances respecto al despido, es pertinente indicar que el despido es la extinción de la relación de trabajo, fundada exclusivamente en la voluntad unilateral del empleador, la cual debe estar sustentada en una causa justa.

Alonso García define el despido como:

*“El acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual éste decide poner fin a la relación de trabajo”<sup>1</sup>.*

Por su parte, Pla Rodríguez señala:

*“El despido es un acto unilateral por el cual el empleador pone fin al contrato de trabajo”<sup>2</sup>.*

---

<sup>1</sup> GARCÍA ALONSO, citado por BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *“El despido en el derecho laboral peruano”*. 3 ed. Lima: Editorial Jurista Editores, p. 66.

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

**CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016**

**AREQUIPA**

**Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Al respecto, Montoya Melgar, señala que los caracteres del despido se constituyen, de la siguiente manera: a) es un acto unilateral del empleador, para cuya eficacia la voluntad del trabajador es innecesaria e irrelevante; b) es un acto constitutivo, por cuanto el empresario no se limita a proponer el despido sino que él lo realiza directamente; c) es un acto recepticio, en cuanto a su eficacia depende de la voluntad extintiva del empleador sea conocida por el trabajador, a quien está destinada; y d) es un acto que produce la extinción contractual, en cuanto cesan *ad futurum* los efectos del contrato.<sup>3</sup>

El despido debe estar fundado en una causa justa, por lo que se limita el poder que tiene el empleador, dentro del elemento de la subordinación, tal es así que nuestra legislación ha contemplado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, las causas justas de despido, bajo dos ámbitos: a) relacionadas con la capacidad del trabajador; y b) relacionadas con la conducta del trabajador.

**Octavo: Clasificación de los despidos**

Nuestra legislación ha sido enfática al precisar los tipos de despido respecto de los cuales puede optarse por la tutela resarcitoria o restitutoria; sin embargo, el máximo intérprete de nuestra Constitución Política, es el que ha establecido otros supuestos de despido, no previstos en la normatividad vigente.

Correlato de ello, entre las diferentes tipologías de despido, corresponde resaltar las siguientes:

---

<sup>2</sup> PLÁ RODRIGUEZ, citado por BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *“El despido en el derecho laboral peruano”*. 3 ed. Lima: Editorial Jurista Editores, p. 66.

<sup>3</sup> Vid. MONTOYA MELGAR, citado por BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. *“El despido en el derecho laboral peruano”*. 3 ed. Lima: Editorial Jurista Editores, p. 66.



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

CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT

- ***Despido justificado***

Es el despido que se suscita con mayor frecuencia y cuya relevancia radica en la falta disciplinaria cometida por el trabajador, pudiendo fundarse en dos causas: *las relativas a la capacidad del trabajador y las relativas a la conducta del trabajador.*

Este tipo de despido, supone la convalidación de la extinción del contrato de trabajo y no da lugar a la tutela resarcitoria o indemnizatoria, pudiendo el trabajador cobrar todos los adeudos generados con motivo de la relación de trabajo, siempre que no hayan prescrito.

- ***Despido arbitrario***

Este tipo de despido es aquel que se genera por no haberse expresado causa justa o no poder demostrarse la misma en juicio, haciéndose mención en torno a que el empleador deberá tener plena convicción respecto de la configuración de alguna de las conductas previstas en el artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

- ***Despido nulo***

Es entendido como aquel despido que afecta o vulnera derechos fundamentales, siendo que por el grado de afectación requiere de una protección mayor y se produce cuando se despide a un trabajador por algunas de las causales establecidas en el artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

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

CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT

- ***Despido incausado***

Es aquel despido que se produce sin que se haya expresado causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique, pudiendo ser efectuado de manera verbal o escrita; asimismo, debe considerarse que no cuenta con un marco normativo específico y tiene su origen en la interpretación constitucional realizada por el Tribunal Constitucional del artículo 27° de la Constitución Política del Perú.

- ***Despido fraudulento***

Con relación a este tipo de despido, es aquel producido por el empleador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, de manera que resulta contrario a la verdad y la rectitud que debe existir en una relación laboral.

En este supuesto puede cumplirse con la imputación de una causa que derive en la ruptura de la relación laboral, además de cumplirse con el procedimiento establecido por ley; sin embargo, los hechos imputados devienen en inexistentes, falsos o imaginarios; asimismo, puede producirse también cuando se atribuya una falta no prevista legalmente, lo que supone una vulneración al principio de tipicidad, cuando se produzca la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad o mediante la fabricación de pruebas.

Cabe precisar, que al igual que el despido incausado, no cuenta con un marco normativo propio, sino que ha sido la interpretación constitucional la que ha dado origen al mismo.

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

- ***Despido indirecto***

Este tipo de despido ha sido concebido como una contraparte al despido justificado y se produce cuando el empleador actúa afectando o contraviniendo lo establecido en el contrato de trabajo, lo que viene a constituirse en “actos de hostilidad” que no viene a ser sino otra cosa que el actuar o el dejar de hacer, de modo tal que se atente, displicente o específicamente al trabajador.

**Noveno:** Ante la clasificación de los despidos, el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, llevado a cabo en el año dos mil catorce, abordó el despido incausado, en el Tema Nº03, al señalar que el Pleno acordó: “(...) *Mientras que, al amparo de la Ley Nº 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, el órgano jurisdiccional competente para conocer una pretensión de reposición por despido incausado o despido fraudulento, es el Juzgado Especializado de Trabajo, o quien haga sus veces, de conformidad con el numeral 2 del artículo 2º de la Nueva Ley Procesal del Trabajo*”. Siendo así, podemos definir al despido incausado como el despido que se imputa al trabajador al no existir causa alguna y por ende no se encuentra tipificado, derivado de su conducta o la labor que lo justifique.

**Décimo:** En el presente caso, el petitorio se vincula a una solicitud de reposición por despido incausado por parte de la trabajadora. Al respecto, es necesario establecer cuáles son las consecuencias jurídicas que conlleva un despido arbitrario y un despido incausado, las mismas son diferentes, en razón que, frente a un despido arbitrario corresponde una indemnización "como única reparación" conforme a lo establecido en el artículo 34º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, y en la del despido incausado corresponde la reposición tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional.

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**Décimo Primero:** Ante ello, se evidencia que a la trabajadora se le despide por falta grave tipificada en el inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, es decir, nos encontramos ante un despido causado, al margen de que aquél sea una causa justo o no, lo que merece otro análisis; en consecuencia, el petitorio formal en el caso concreto, en dichos términos se encontraría fuera del contexto legal antes mencionado, toda vez que existiendo una causa de despido, resulta inviable una reposición por despido incausado.

**Décimo Segundo:** Sin perjuicio de lo expuesto, este Supremo Tribunal procede a emitir pronunciamiento respecto al despido alegado al haber sido calificado procedente por indebida interpretación del inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, por lo que es necesario determinar si efectivamente la falta cometida por la demandante reviste de tal gravedad para poner término a la relación laboral. En este sentido, es necesario tener en cuenta el Reglamento Interno de Trabajo que establece en su Capítulo X del régimen disciplinario, y en su artículo 90° señala: *“Las faltas, omisiones o infracciones a las obligaciones básicas del trabajador y a lo dispuesto por este reglamento y (...) darán origen a la aplicación de las siguientes medidas disciplinarias: a) Amonestación verbal b) Amonestación escrita c) Suspensión sin goce de haber e) Despido del trabajo, en caso de comisión de falta grave, conforme a ley”*; asimismo, el artículo 97° de la misma norma interna señala: *“ Son causales del término del vínculo laboral, las establecidas por las disposiciones legales vigentes (X)”*.

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**Décimo Tercero:** Dentro del ámbito relacionado a la conducta del trabajador, se encuentra la causa referida a la comisión de falta grave, siendo las previstas en el artículo 25º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR, entre otros, el inciso f), que establece lo siguiente: “(...) *faltamiento de palabra verbal o escrita en agravio del empleador, de sus representantes, del personal jerárquico o de otros trabajadores, sea que se cometan dentro del centro de trabajo o fuera de él cuando los hechos se deriven directamente de la relación laboral (...)*”. Sobre esta falta, es necesario precisar que se configura cuando se pone en duda la honorabilidad o legalidad del acto de uno de sus compañeros o superiores; asimismo, para la extinción del vínculo por esta falta grave, corresponde aplicar el principio de proporcionalidad, por lo que se debe tener en cuenta la reincidencia y la inasistencias del trabajo sin mediar justificación alguna.

**Décimo Cuarto:** Antes de pasar al análisis de la causal antes referida, debemos definir la falta grave, en relación a las obligaciones que tiene el trabajador respecto del empleador y se caracteriza por ser una conducta contraria a la que se deriva del cumplimiento cabal de aquellas<sup>4</sup>. Si bien la supuesta falta grave cometida por el trabajador hace emerger el derecho del empleador a despedirlo, también es cierto que debe tenerse presente lo previsto en el artículo 37º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo 003-97-TR, que señala que ni el despido ni el motivo alegado se deducen o presumen, quien los acusa debe probarlos, correspondiendo al empleador probar la causa de despido y al trabajador la existencia de la misma cuando la invoque.

---

<sup>4</sup> **Blancas** Bustamante, Carlos, “*El despido en el derecho laboral Peruano*”, Jurista Editores. Tercera Edición, p. 193

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

**CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

Para que se configure la falta grave, debe provenir de una actividad personal del trabajador, cometida por éste y que haga irrazonable la subsistencia de la relación laboral entre el empleador y el trabajador.

**Décimo Quinto: Análisis del caso concreto**

En el caso de autos, la sanción impuesta a la actora, es la consecuencia de una falta, es por ello que no se puede dejar de pronunciar primero por la causa que originó dicha sanción. Es así que de acuerdo a los medios probatorios que corren en autos, resulta pertinente analizar los cargos imputados a la demandante, y según carta de preaviso de fecha veintinueve de noviembre de dos mil trece, que corre en fojas tres a nueve, se le atribuye a la actora los siguientes hechos imputados: **a)** la transgresión del Reglamento Interno de Trabajo; y **b)** la transgresión al inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, consistente en actos de injuria y faltamiento de palabra escrita en agravio del personal jerárquico: *i)* cuestiona la capacidad para asumir el cargo el señor Héctor Cornejo Torres, en cumplimiento de sus deberes como Jefe de la Unidad de Logística; *ii)* cuestiona la integridad de dicho Jefe, aduciendo un vínculo laboral con otra entidad del Estado; e *iii)* indica un supuesto interés de carácter personal sobre su persona. De las causas imputadas, nos detendremos en el inciso f) del artículo 25° de la norma antes señalada.

**Décimo Sexto:** De autos se desprende, en fojas doscientos ochenta y cinco a doscientos ochenta y siete, la carta remitida al Sindicato de trabajadores con fecha veintidós de agosto de dos mil trece, suscrita por la demandante y dos trabajadores más, en la que informan en forma general lo siguiente:

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

*“i) El señor Héctor Cornejo Torres proviene del área de contabilidad de Essalud y no de Logística o Abastecimiento, lo que desdice de su capacidad para al cargo;*

*ii) No es posible que una persona que viene de afuera, quien no se preocupa por el bienestar de la empresa, venga a “tentar suerte” pidiendo licencia en su institución con quien tiene vínculo laboral, considerándose que ambas son entidades públicas;*

*iii) Desde hace un mes que viene trabajando el Jefe de la Unidad de Logística, y se viene desarrollando en un clima de intranquilidad, preocupación e incomodidad lo que no permite el normal desarrollo de las funciones;*

*iv) Se ha generado un malestar al existir rumores que los miembros de logística han venido robando, situación que mella su honra; solicitando la investigación pertinente”.*

Por su parte en dicho documento la demandante sostiene que el señor Héctor Cornejo Torres, la invitó a tomar un café e incluso le propuso visitarla en su domicilio, lo cual lo consideró inaceptable para una relación de trabajo.

**Décimo Sétimo:** Aunado a ello, se verifica el documento, que corre en fojas doscientos sesenta y cuatro de fecha veintinueve de octubre de dos mil trece en donde la directora del Semanario Vista Libre, le precisa al señor Héctor Cornejo Torres, que entrevistó a la trabajadora demandante en las afueras de las instalaciones de la empresa, ocurrido el día veinticuatro de octubre de dos mil trece quien reconoció la originalidad del documento cuestionado, así como su firma, ratificándose en señalar que el Jefe de la Unidad de Logística la llamó fuera del horario de trabajo, hasta en tres oportunidades. Dicho documento se corrobora con el de fecha doce de diciembre de dos mil trece, en donde la mencionada Directora del Semanario Vista Libre, informa a la empresa demandada que efectivamente realizó una entrevista a la

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

trabajadora, documento que corre en fojas doscientos sesenta y cinco a doscientos sesenta y seis.

**Décimo Octavo: CONCLUSIONES**

Expuesto así los hechos, han quedado acreditados con la carta suscrita por la actora de fecha veintidós de agosto de dos mil trece, en donde efectivamente, la demandante y otros dos trabajadores más, suscribieron dicha misiva, cuyo contenido se encuentra referido a la persona del Jefe de la Unidad de Logística, en los términos que se indican en el considerando Décimo Cuarto de la presente ejecutoria suprema; como se puede apreciar del documento tantas veces mencionado, efectivamente demuestra: a), una grave indisciplina, al faltar el respeto a su superior jerárquico; b) dañar la imagen de la empresa, al referirse que eligen a personas no idóneas para el cargo, y c) que estas personas elegidas vienen a tentar suerte; afirmaciones dañosas a la imagen y buena reputación tanto de su superior jerárquico como de la propia empresa; conducta que ha sido tipificada por su empleador como falta grave contemplada en el inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo Nº 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR.

**Décimo Noveno:** Asimismo, del artículo periodístico “La República” del once de noviembre de dos mil trece, que corre a fojas doscientos, se consigna lo siguiente: *“AMIGOS DEL FUTBOL El ingreso a Seal del contador Héctor Cornejo Torres como Jefe de Logística y Almacén también generó resistencia (...). Desde su llegada Cornejo no cayó en buena gracia con los trabajadores de Seal. En el Boletín Alta Tensión se cuestiona su trabajo. Lo acusaron de hostigar a una trabajadora. Se le atribuye una falta de compromiso con Seal. Cornejo es trabajador nombrado de Essalud. (...) Está probando suerte.”*



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

**CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

De lo expuesto se advierte que además de la nota periodística que corre en autos, como consecuencia de la entrevista brindada a un medio de prensa, la falta atribuida a la actora se refuerza con el contenido del mismo, consistente en el acto de faltamiento de palabra a su superior jerárquico, hecho que no ha sido refutado por la recurrente al interponer su recurso de casación, quien sólo se centra en tratar de aclarar que la carta suscrita se hizo público a través de una entrevista efectuada al señor Héctor Cornejo y que no fue proporcionada por ella.

**Vigésimo:** En consecuencia, se puede determinar que el despido de la actora es válido y obedece a la comisión de una falta grave consistente en el faltamiento de palabra en agravio del personal jerárquico, como es el caso del señor Héctor Cornejo, Jefe del área donde laboraba la actora, hecho que se estima suficiente para poner término a la relación laboral, máxime si la misma reviste gravedad por cuanto no sólo dañó la imagen de una persona sino también de la empresa en sí, situación que se enmarca dentro de lo establecido en el inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

**Vigésimo Primero:** En ese sentido, no se verifica la infracción normativa del inciso f) del artículo 25° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, pues de acuerdo a los considerandos que anteceden, se advierte que el despido efectuado fue por causa justa contemplada en la Ley; por esta razón corresponde declarar **infundada** la causal invocada.

Por las consideraciones expuestas:

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

**CASACIÓN LABORAL N° 16242-2016  
AREQUIPA  
Nulidad de despido y otros  
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

**DECISIÓN:**

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Milagros del Carmen Villanueva Villanueva**, mediante escrito presentado el dieciocho de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas mil ciento cincuenta y seis a mil ciento ochenta y uno; en consecuencia, **NO CASARON** la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha tres de agosto de dos mil dieciséis, que corre en fojas mil ciento veintinueve a mil ciento cuarenta y cinco; y **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido con la parte demandante, **Sociedad Eléctrica del Sur Oeste S.A.** sobre nulidad de despido y otros; interviniendo como **ponente** el señor juez supremo **Malca Guaylupo** y los devolvieron.

**S.S.**

**ARÉVALO VELA**

**DE LA ROSA BEDRIÑANA**

**RODRÍGUEZ CHÁVEZ**

**YAYA ZUMAETA**

**MALCA GUAYLUPO**

*\*lbvv*