

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

FACULTAD DE DERECHO



**INFORME JURÍDICO
SOBRE LA
CASACIÓN 6428-2019 CAJAMARCA**

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado
que presenta:

Helard Rodrigo Roman Olarte

ASESOR:

Paul Carlos Elías Cavalié Cabrera

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, CAVALIE CABRERA, PAUL CARLOS ELIAS, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "INFORME JURÍDICO SOBRE LA CASACIÓN 6428-2019 CAJAMARCA", del autor ROMAN OLARTE, HELARD RODRIGO, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 18%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/7/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 14 de julio del 2023

| | |
|---|--|
| Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: CAVALIE CABRERA, PAUL CARLOS ELIAS | |
| DNI: 08853841 | Firma:  |
| ORCID: https://orcid.org/0000-0002-0928-3495 | |

RESUMEN

A través de la Sentencia recaída en el Expediente 976-2011-AA/TC se determinó que un despido fraudulento se configurará cuando se impute al trabajador una falta no prevista legalmente.

Sin embargo, la Casación 6428-2019 tiene como primer eje principal la imputación de un despido a una trabajadora fundamentada en una ley española. Tal sentencia nos trae a colación las siguientes interrogantes ¿todas las faltas no previstas legalmente constituyen un despido fraudulento? ¿qué tipos de faltas no previstas legalmente que pueden imputarse? ¿varía en algo si en nuestro país existe una falta grave igual o similar a la que no se encuentra prevista legalmente?

De igual manera, la Casación 6428-2019 guarda como uno de sus ejes centrales los tipos de procedimiento de despido, ya sea por conducta o por capacidad, y cómo cada uno de estos se materializa frente a la existencia de un rendimiento deficiente o una disminución en el rendimiento. ¿Por cuál procedimiento deberá optar el empleador frente a dichos casos? ¿Qué metodología de evaluación se necesita para comparar el rendimiento de los trabajadores y para acreditarlo en un despido?

Por último, a partir de los hechos narrados en la Casación 6428 también surgen diferentes cuestiones ¿el principio de igualdad de trato en la extinción de labores también debe aplicarse frente a casos de trabajadores con deficiencias en su capacidad? ¿Puede condicionarse la renovación de un contrato de trabajo a la mejoría del rendimiento del trabajador? A partir del siguiente Informe se dilucidará sobre todas las cuestiones formuladas.

Palabras clave

Rendimiento deficiente, disminución voluntaria y reiterada del rendimiento, debido proceso, falta grave no prevista legalmente, principio de igualdad

ABSTRACT

Through the Judgment handed down in File 976-2011-AA/TC, it will be limited that a fraudulent dismissal will be configured when the worker is charged with an serious misconduct not legally provided for.

However, Cassation 6428-2019 has as its first main axis the imputation of a dismissal to a fundamental worker in a Spanish law. Such sentence brings us a collation of the following questions: all the misdemeanors not legally foreseen constitute a fraudulent dismissal? What types of offenses not legally foreseen that can be imputed? Does it vary somewhat if in our country there is a serious fault equal or similar to that which is not legally provided for?

Similarly, Cassation 6428-2019 keeps as one of its central axes the types of dismissal procedures, either for conduct or capacity, and how each of these materializes in the face of poor performance or a decrease in performance. Which procedure should the employer opt for in such cases? What evaluation methodology is needed to compare the performance of workers and to accredit it in a dismissal?

Finally, based on the facts narrated in Cassation 6428, different questions also arise. Should the principle of equal treatment in job termination also be applied to cases of workers with deficiencies in their capacity? Can the renewal of an employment contract be conditioned on the improvement of the worker's performance? From the next Report, all the questions raised will be elucidated.

Keywords

Deficient performance, voluntary and repeated decrease in performance, due process, serious misconduct not provided for by law, principle of equality

ÍNDICE

| | | |
|-----------|--|-----------|
| 1. | INTRODUCCIÓN..... | 2 |
| 1.1 | Justificación de la elección de la resolución..... | 2 |
| 1.1.1. | Presentación del caso y análisis | 3 |
| 2. | IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES | 6 |
| 2.1. | Antecedentes | 6 |
| 2.2. | Hechos relevantes del caso | 6 |
| 2.2.1. | Consideraciones previas al proceso judicial..... | 9 |
| 2.2.2. | Proceso judicial analizado en el presente Informe | 9 |
| 2.2.3. | Fundamentos de la demandante..... | 10 |
| 2.2.4. | Fundamentos de la demandada – Contestación de demanda .. | 10 |
| 2.2.5. | Primera instancia judicial | 10 |
| 2.2.6. | Segunda instancia judicial..... | 11 |
| 2.2.7. | Corte Suprema..... | 12 |
| 3. | IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS | 13 |
| 3.1. | Problema principal | 13 |
| 3.2. | Problemas secundarios..... | 13 |
| 4. | POSICIÓN DEL CANDIDATO/A | 14 |
| 4.1. | Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios..... | 14 |
| 4.2. | Posición individual sobre el fallo de la resolución | 16 |
| 5. | ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS | 19 |
| 5.1. | ¿Es válido el despido por “rendimiento deficiente” de la señora Chávarry, incluso si la falta grave imputada fuera la disminución | |

| | | |
|--------|---|-----|
| | de rendimiento deliberada y reiterada (literal b) del artículo 54 de la LPCL)? | 19 |
| 5.1.1. | ¿El despido por capacidad relativo al rendimiento deficiente de la señora Chávarry es válido?..... | 20 |
| 5.1.2. | ¿Es válido condicionar la renovación del contrato sujeto a modalidad de la señora Chávarry a que mejore su rendimiento? | 355 |
| 5.1.3. | ¿El procedimiento de despido y la imputación de falta grave a la señora Chávarry resultan válidos? | 40 |
| 5.1.4. | ¿Se ha afectado el principio de igualdad de trato en el despido de la señora Chávarry? | 45 |
| 5.2. | ¿La invocación de una falta no prevista legalmente y su aplicación como causal de despido constituirá siempre una afectación al debido proceso dentro de un procedimiento disciplinario? | 47 |
| 5.2.1. | ¿En qué medida la imputación de una falta no prevista legalmente implica una vulneración del derecho al debido proceso? | 47 |
| 5.2.2. | La falta no prevista legalmente como causal de despido..... | 59 |
| 5.2.3. | ¿En qué supuestos se vulnera el debido proceso del trabajador ante una invocación y aplicación de una falta no prevista legalmente o prevista en un ordenamiento distinto, nacional o extranjero? | 61 |
| 6. | CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES | 75 |
| 7. | BIBLIOGRAFÍA | 78 |

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

| | |
|---|--|
| No. Resolución o sentencia / nombre del caso | Casación 6428-2019 Cajamarca |
| Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso | Derecho laboral |
| Demandante / Denunciante | Jenny Maribel Chávarry Villanueva |
| Demandado / Denunciado | Cooperativa de Ahorro y Crédito San Pío X |
| Instancia administrativa o jurisdiccional | Corte Suprema |
| Terceros | - |
| Otros | <i>Expediente en instancias inferiores: 02254-2017-0-0601-JR-LA-01</i> <i>Expediente de desnaturalización de contrato sujeto a modalidad: 1107-2017-0-0601-JR-LA-01</i> |

1. INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

Mi motivación al seleccionar la sentencia emitida en el recurso de Casación 6428-2019 Cajamarca y las sentencias correspondientes a instancias inferiores –tramitadas bajo el Expediente 02254-2018-0-0601-JR-LA-01– subyace en la búsqueda y perfeccionamiento constante de un adecuado procedimiento disciplinario de despido. No solo con la presente investigación busco otorgar una perspectiva que brinde mayores garantías al trabajador frente a un posible despido; sino también pretendo que el procedimiento de despido sea llevado a cabo cumpliendo siempre los parámetros constitucionales y legales que nuestro ordenamiento jurídico exige.

De dicho modo, mi objetivo radica en, primero, reivindicar la garantía de los derechos del debido proceso y procurar el cabal cumplimiento de los principios procesales de nuestro ordenamiento dentro del procedimiento disciplinario de despido.

La Sentencia de Casación –y las de instancias inferiores– que serán materia de análisis gozan de carácter complejo.

En primer lugar, la resolución desarrolla su contenido acerca de la configuración del despido fraudulento que vulnera el principio de tipicidad por la cita legal –invocación– de una causal de despido no prevista legalmente.

En segundo lugar, el contenido de dicha sentencia también es materia de análisis sobre el goce o vulneración de los derechos de debido procedimiento dentro del procedimiento disciplinario de despido.

En tercer lugar, las resoluciones se pronuncian directamente sobre el fondo de la controversia, es decir, si hubo una falta grave; sin embargo, dejan de lado cuestiones procedimentales que subyacen tanto en el procedimiento disciplinario de despido por conducta como en el procedimiento de despido por capacidad.

En cuarto lugar, los hechos suscitados en el caso implican un procedimiento de despido “irregular” que fue llevada ante la trabajadora despedida, en el cual se observa confusión de procedimiento de despido de capacidad con uno por conducta, desnaturalización de contrato sujeto a modalidad e incluso una vulneración al derecho de igualdad.

No solo la sentencia casatoria reviste complejidad, sino que, complementariamente, las sentencias de primera y segunda instancia aportan al análisis. Debe considerarse que la sentencia de primera instancia otorga un criterio judicial diferente al declarar fundada la demanda, situación que se revierte en segunda instancia y se confirma por la Corte Suprema. Aquello, sin duda, otorga una perspectiva diferente a la investigación a realizar.

1.1. Presentación del caso y análisis

Jenny Maribel Chávarry Villanueva (en adelante, la “señora Chávarry”) firmó un contrato sujeto a modalidad con la Cooperativa de Ahorro San Pio X (en adelante, la “Cooperativa”), pactando su vigencia hasta julio de 2017. Durante febrero y julio de 2017, se emitieron diversos informes y cartas en los que se comunicó a la señora Chávarry que no cumplía con sus metas requeridas a su puesto. A partir de ello, prorrogando su contrato, se le otorgó poco más de un mes para que pueda mejorar su rendimiento. Sin embargo, a fines de agosto de 2017 se le comunicó que no renovarían su contrato al incurrir en la falta grave contenida en el literal e) del artículo 54 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de España: “disminución continuada y voluntaria de su rendimiento en el trabajo”.

El problema radica en el error en la invocación de la falta grave que se imputa a la trabajadora como sustento para despedirla. Dicha situación conlleva a realizar la siguiente pregunta ¿la invocación de una falta no prevista legalmente y su aplicación como causal de despido constituirá siempre una afectación al debido proceso dentro de un procedimiento disciplinario?

No obstante, también hemos determinado que otro problema radica en el procedimiento de despido “irregular” llevado a cabo contra la señora Chávarry. En tal procedimiento, existe una confusión por parte de la Cooperativa entre un procedimiento de despido por capacidad y uno por conducta. Adicionalmente, se condiciona la renovación de un contrato sujeto a modalidad a la mejora del rendimiento en sus labores y se vulnera el principio de igualdad entre partes.

Sustento mis fundamentos en el ámbito del principio de tipicidad dentro del despido. Para dicho motivo, baso mis fundamentos en el ámbito constitucional del principio de tipicidad, así como en las disposiciones legales del Reglamento del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728. Asimismo, como parte relevante del principio de tipicidad, se analizará la definición del despido fraudulento, recogido en la Sentencia recaída en el Expediente 00206-2005-AA/TC –caso Baylón Flores–; la Sentencia recaída en el Expediente 2168-2008-AA/TC y la Casación 2283-2017-Lima. Posteriormente, desarrollo el ámbito formal y aplicativo del principio de tipicidad a partir de la Resolución del Tribunal de Fiscalización Laboral 318-2021.

Sobre el primer problema, desde mi perspectiva, considero que no siempre la invocación de una falta grave no prevista legalmente en el procedimiento de despido implicará una vulneración al derecho del debido proceso del trabajador. Al contrario, existen supuestos en los que no se configurará una vulneración al derecho al debido proceso, como es, por ejemplo, el supuesto que describe el artículo 44 del Reglamento del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728.

Sin embargo, también existirán otros supuestos en los que es imperativo efectuar un análisis más profundo. A modo de ejemplo, encontramos el caso del trabajador que consiente la imputación de su conducta bajo una falta no prevista legalmente aplicada en el procedimiento de despido; el caso en el que la falta no prevista legalmente invocada en el procedimiento de despido resulte beneficiosa para el trabajador frente a una regulación similar que exista en el marco normativo peruano; entre otras situaciones hipotéticas.

Sobre el segundo problema, considero que, desde la evaluación metodológica realizada sobre el rendimiento de la señora Chávarry, se manifestaron vicios. En primer lugar, concluimos que la Cooperativa no ha corroborado la existencia de rendimiento deficiente. En segundo lugar, tampoco la Cooperativa ha demostrado que existió voluntad en la señora Chávarry al disminuir su rendimiento, por lo que no pudo imputársele una falta grave como causal de despido. En tercer lugar, encontramos que, desde múltiples perspectivas e hipotéticos casos, el contrato sujeto a modalidad de la señora Chávarry se encontraba desnaturalizado, más aún cuando se condicionó su renovación a la mejora de rendimiento. En cuarto lugar, hallamos que se vulneró el principio de igualdad de trato, debido a que se determinó la existencia de incumplimiento de metas de otros trabajadores, por lo que ameritaban ser sancionados, bajo la lógica de la Cooperativa; sin embargo, únicamente fue despedida la señora Chávarry.



2. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1. Antecedentes

La Cooperativa de Ahorro y Crédito San Pio X (en adelante, la Cooperativa) es una institución financiera peruana que posee el objetivo de brindar créditos y préstamos para sus clientes. Sus oficinas principales se encuentran ubicadas dentro de la ciudad de Cajamarca.

En 2014 –con el propósito de contar con más personal–, la Cooperativa realizó un contrato sujeto a modalidad por servicio específico con Jenny Maribel Chávarry Villanueva (la señora Chávarry), quien ocupó el puesto de analista de crédito hasta el año 2017. Como resultado de diversas evaluaciones de rendimiento realizadas por su jefe y por el área de Recursos Humanos, se determinó que –entre abril de 2016 y julio de 2017– la señora Chávarry presentó un rendimiento y producción por debajo de la calidad y cantidad normal, lo cual le fue comunicado a su persona a través de diferentes informes y cartas.

En agosto de 2017 –tras haberse prorrogado más de un mes su contrato sujeto a modalidad bajo la condición de que mejore su rendimiento–, se le comunicó a través de una carta que no se renovará su contrato. Como razón de ello, la Cooperativa señaló que incurrió en la falta grave prevista en el literal e) del artículo 54 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de España, la cual corresponde a la disminución continuada y voluntaria en su rendimiento de trabajo.

A raíz de tal situación, la señora Chávarry interpuso demanda contra la cooperativa, solicitando que la repongan a su cargo y argumentando que el despido realizado en su perjuicio fue fraudulento. En primera instancia, se declaró fundada la demanda. Sin embargo, la Sentencia de Vista declaró infundada la demanda, siendo –posteriormente– desestimado su recurso de casación por la Sentencia de Corte Suprema.

2.2. Hechos relevantes del caso

El día 14 de abril de 2014, la señora Chávarry ingresó a laborar para la Cooperativa de Ahorro y Crédito San Pio X, quien ocupó el puesto de analista de crédito. Firmaron un contrato laboral sujeto a modalidad por servicio específico, el cual se encontraba sujeto a diversas renovaciones por periodos entre tres y seis meses. La antepenúltima renovación fijó como plazo de vigencia hasta el 15 de julio de 2017.

El 22 de febrero de 2017, se emitió el Informe 008-2017/COOPAC/SPX/JC (en adelante, el “Informe 008-2017”). Del mismo modo, el 14 de julio del mismo año se realizó el Informe 025-2017/ COOPAC/SPX/JC (en adelante, el “Informe 025-2017”). En ambos informes emitidos por el jefe de los analistas de crédito se comunica cuáles eran los trabajadores que recibirían el bono por productividad correspondiente a los meses de enero y junio de 2017. En el contenido de dichos documentos también se precisó que la señora Chávarry –junto con otros trabajadores– no cumplieron con la meta de crecimiento neto ni la meta de número de operaciones, siendo ambas inherentes a su puesto de analista de crédito.

La jefa de Recursos Humanos emite la Carta 027-2017/COOPAC/SPX/RRHH (en adelante, la Carta 27-2017), a través de la cual se informa a la señora Chávarry que entre enero y junio de 2017 solo cumplió su meta en un mes, así como se reiteró la existencia de una producción irregular sobre las operaciones de colocación de créditos. Por dicho motivo, se le solicitó un mayor compromiso de eficiencia en sus labores.

El 14 de julio de 2017 –a través de la Carta 28-2017/COOPAC/SANPIOX.ADM (en adelante, la “Carta 28-2017”)– se le comunicó a la señora Chávarry que se realizó una evaluación de su rendimiento por los años de 2016 y 2017. La carta indica que, entre abril de 2016 y julio de 2017, la señora Chávarry manifestó un rendimiento *“muy por debajo de la calidad y cantidad normal, además de no cumplir con las metas establecidas en su contrato”*¹ y que *“advirtiéndose la*

¹ Extracto de la Sentencia de Vista que refiere sobre el contenido literal de la Carta 28-2017.

*disminución continuada y voluntaria de su rendimiento laboral normal y que ha continuado con el mismo comportamiento*².

Como anexos de la Carta 28-2017, se adjuntaron otras dos cartas emitidas por el jefe de la señora Chávarry: i) Carta 142-2017/COOPAC/SPX/JC (en adelante, la “Carta 142-2017”), la cual indica que no puede emitir una opinión favorable sobre el bajo rendimiento de la señora y ii) Carta 069-2017-COOPAC/SPX/JC (en adelante, la “Carta 069-2017”), la cual comenta que, a pesar de su bajo rendimiento, la renovación de la señora Chávarry será favorable, siempre y cuando firme una carta de compromiso de cumplimiento de metas.

En la misma fecha –14 de julio de 2017–, de acuerdo con la Carta 28-2017, se renovó el contrato de trabajo sujeto a modalidad de servicio específico de la señora Chávarry, con el objetivo de otorgarle treinta días para que en tal periodo *“se reivindique con respecto a su disminución laboral”*³, de acuerdo con el procedimiento de despido por capacidad, reconocido en el artículo 31 de la LPCL. Se estableció que dicho plazo adicional vencería el 15 de agosto de 2017. Asimismo, se le comentó que, de continuar con aquel rendimiento deficiente, se le rescindiría su contrato conforme a su sexta cláusula, la misma que señala como factor de resolución el *“[...] incumplimiento de metas establecidas de acuerdo al compromiso de El Contratado [la señora Chávarry]”*⁴.

El 14 de agosto de 2017, la señora Chávarry y la Cooperativa pactan una adenda de renovación del contrato de trabajo sujeto a modalidad con el objetivo de extender su prestación de servicios hasta el 26 de agosto de 2017, bajo la condición de cumplir las metas detalladas en la sexta cláusula del contrato.

El 25 de agosto de 2017 a las 5:00 p.m. –aproximadamente– se le notificó la Carta 047-2017/COOPAC-SAN PIO X-G (en adelante, la “Carta de Despido”), con la cual se le señala que, pese a haberle solicitado que revierta su bajo rendimiento, no lo hizo. Por dicho motivo, le comunican que no le será renovado

² Extracto de la Sentencia de Vista que refiere sobre el contenido literal de la Carta 28-2017.

³ Extracto de la Sentencia de Corte Suprema que refiere sobre el contenido literal de la Carta 28-2017.

⁴ Extracto de la Sentencia de Corte Suprema que refiere sobre el contenido literal de la Carta 28-2017.

su contrato de trabajo al incurrir en una conducta tipificada como falta grave sustentada en el literal e) del artículo 54 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de España. Dicha norma indica lo siguiente:

- “1. *El contrato de trabajo podrá extinguirse por decisión del empresario, mediante despido basado en un incumplimiento grave y culpable del trabajador.*

2. *Se considerarán incumplimientos contractuales:*
(...)
e) *La disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado.”*

2.2.1. Consideraciones previas al proceso judicial

Mediante un proceso judicial previo –tramitado bajo el Expediente Judicial 1107-2017– se determinó que entre la señora Chávarry y la Cooperativa existía una relación laboral a tiempo indeterminado. Los fundamentos del juzgado yacen en dos grupos: (i) que algunas renovaciones firmadas por la señora Chávarry señalaban de forma genérica la causa objetiva o, de plano, no la señalaban; y (ii) que la señora Chávarry desempeñaba sus labores en un puesto de naturaleza permanente dentro de la Cooperativa. Cabe precisar que la sentencia correspondiente a dicho expediente fue emitida el 15 de septiembre de 2017, fecha en la que la señora Chávarry ya no tenía un vínculo laboral con la Cooperativa.

2.2.2. Proceso judicial analizado en el presente Informe

El 18 de septiembre de 2017 –una vez concluido su vínculo laboral–, la señora Chávarry interpuso una demanda contra la Cooperativa, solicitando la reposición a su cargo de analista de créditos. Afirma que se produjo un despido fraudulento en su perjuicio, así como también pretende que se deje sin efecto la Carta de Despido. Como pretensión subordinada requirió que se dispusiera la reposición en su antiguo cargo por haber sido despedida incausadamente. Finalmente,

solicitó el pago de costas y costos del proceso por la suma de S/. 3,000.00 soles (tres mil con 00/100 soles).

2.2.3. Fundamentos de la demandante

La señora Chávarry indica que la imputación de disminución de rendimiento continuo y voluntario como falta grave no ha sido probada fehacientemente por la Cooperativa. De dicha manera, cuestiona que los informes y cartas con contenido relativo a su rendimiento no prueban, de manera idónea, su rendimiento deficiente. Asimismo, indica que la reducción deliberada y reiterada de sus labores no fue constatada por el Ministerio de Trabajo.

Adicionalmente, señala que, en la Carta de Despido, la Cooperativa invocó una norma extranjera, hecho que carece de motivación y que, finalmente, constituye una vulneración al principio de tipicidad.

2.2.4. Fundamentos de la demandada – Contestación de demanda

La Cooperativa indica que la señora Chávarry no desarrolla correctamente su pretensión de reposición por despido fraudulento, dado que la señora Chávarry señala en su demanda que es *“incausado con tintes de fraudulento”*. Asimismo, ratifica que el rendimiento deficiente de la señora Chávarry fue probado a través de los Informes y Cartas comunicadas a su persona.

Incluso, argumentan que se renovó su contrato por el plazo de treinta días bajo la condición de revertir su capacidad y mejorar su rendimiento, conforme al artículo 31 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728 (en adelante, “LPCL”). Sin embargo, debido a que no mejoró su rendimiento laboral decidieron no renovar su contrato, conforme al artículo 31 de la LPCL, tal como ha sido fundamentado en la Carta de Despido.

2.2.5. Primera instancia judicial

El juzgado declara fundada la demanda interpuesta por la señora Chávarry. Fundamenta que la Cooperativa le ha imputado a la señora Chávarry una conducta cuya falta no se encuentra prevista legalmente, vulnerando de dicho modo el principio de tipicidad. Asimismo, analiza si su rendimiento deficiente puede ser subsumido como causal de despido por conducta, bajo el literal b) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728. En ese sentido, el tribunal considera que no se ha probado el rendimiento deficiente de la demandada como falta grave, incluyendo sus elementos volitivos y temporales. Finalmente, indica que –de la lista de trabajadores de la cooperativa que tampoco cumplieron sus metas de trabajo– la señora Chávarry fue la única despedida.

2.2.6. Segunda instancia judicial

La sala revoca la sentencia de primera instancia y declara infundada la demanda. Menciona que el error de cita legal de la ley española imputada como falta grave por conducta de la señora Chávarry no implica que se produzca un despido fraudulento, debido a que en la carta de despido la cooperativa también hace referencia al artículo 31 de la LPCL, relativo al procedimiento de despido por **capacidad**.

Asimismo, fundamenta que su rendimiento por debajo de la calidad y cantidad normal sí se encontraba acreditado y que, a pesar de haberle comunicado esta situación y solicitado que lo mejore, la señora Chávarry no demostró mejoría en su rendimiento. Por ello, la sala concluye que su **conducta** se encuentra plasmada como falta grave en el literal b) del artículo 25 de la LPCL. La sala interpreta que la intención de la señora Chávarry al incurrir en dicha falta grave se evidencia cuando, a pesar de comunicarle que mejore su rendimiento, no hizo lo suficiente para lograrlo.

Además, menciona que tampoco es necesaria la concurrencia del Ministerio de Trabajo para que pueda comprobar fehacientemente la disminución deliberada y reiterada del rendimiento. Adicionalmente, precisa que, con base en la

Casación Laboral 8283-2013-Lima, no es necesario tipificar todas las faltas laborales para sancionar al trabajador.

2.2.7. Corte Suprema

La Corte Suprema declara infundado el recurso de casación interpuesto por la señora Chávarry. En primer lugar, menciona que el error de cita legal sobre la Ley del Estatuto de los Trabajadores –ley española– no implica un despido fraudulento, sino que el principio de tipicidad implica que los hechos que se subsumen como faltas graves deben ser establecidos de forma expresa e inequívoca. En ese sentido, reafirma que la falta grave que se imputa a la conducta de la señora Chávarry sí se encuentra tipificada en el literal b) del artículo 25 de la LPCL, debido a que comparte un *nomen iuris* equiparable con el detallado en la ley española erróneamente citada. Por ello concluye que el error en la cita legal en la carta de despido no implica que la conducta que se atribuye a la señora Chávarry sea atípica.

En segundo lugar, señala que las cartas e informes elaborados por la cooperativa tienen validez probatoria, por lo que acreditan su rendimiento deficiente. Adiciona que a la señora Chávarry se le otorgaron cuarenta y dos días para que pueda mejorar su capacidad; sin embargo, al no demostrar mejoría, no era necesario solicitarle sus descargos, en virtud del artículo 31 de la LPCL.

3. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. Problema principal

- ¿La invocación de una falta no prevista legalmente y su aplicación como causal de despido constituirá siempre una afectación al debido proceso dentro de un procedimiento disciplinario?
- ¿Es válido el despido de la señora Chávarry, incluso si la falta grave imputada fuera la disminución de rendimiento deliberada y reiterada (literal b) del artículo 54 de la LPCL)?

3.2. Problemas secundarios

- ¿El despido por capacidad relativo al rendimiento deficiente de la señora Chávarry es válido?
- ¿Es válido condicionar la renovación del contrato sujeto a modalidad de la señora Chávarry a que mejore su rendimiento?
- ¿El procedimiento de despido y la imputación de falta grave a la señora Chávarry resultan válidos?
- ¿Se ha afectado el principio de igualdad de trato en el despido de la señora Chávarry?
- ¿En qué supuestos se vulnera el debido proceso del trabajador ante una invocación y aplicación de una falta no prevista legalmente o prevista en un ordenamiento distinto, nacional o extranjero?
- ¿Se ha vulnerado el principio de tipicidad de la falta grave en el procedimiento de despido llevado a cabo contra la señora Chávarry?

4. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

El caso de la señora Chávarry es analizado desde dos perspectivas: por un lado, relativo a los procedimientos de capacidad y de conducta iniciados en su contra por la Cooperativa, así como la sujeción de la renovación de su contrato sujeto a modalidad a que mejore su rendimiento; por otro lado, se analiza la falta grave no prevista legalmente que fue imputada en su carta de despido y se pretende determinar en qué otros supuestos opera una falta grave. Al respecto, señalamos lo siguiente.

En primer lugar, se observa, desde una perspectiva general, que el procedimiento de despido llevado a cabo contra la señora Chávarry ha sido irregular. Primero, se inició un despido por capacidad al imputarle un rendimiento deficiente. Segundo, no se emplazó treinta días a la señora Chávarry para que enmiende su eficiencia, sino que se renovó su contrato por dicho periodo para que pueda demostrar su rendimiento eficiente. Tercero, pese a haber iniciado un procedimiento por capacidad, la Cooperativa despide a la señora Chávarry por incurrir en una falta grave no prevista legalmente.

Al respecto, se determinará por qué cada una de estas acciones tomadas por la Cooperativa en el procedimiento de despido de la señora Chávarry resultan inválidas. Adicionalmente, debido a que, en el procedimiento de despido, la validez de una etapa condiciona la validez de la siguiente, nos ubicaremos ante hipotéticos supuestos en los que habría resultado válida cada una de las etapas para determinar que, sea el camino que haya elegido la Cooperativa, dicho despido no se sujeta al cumplimiento de la ley.

En segundo lugar, la invocación de una falta grave no prevista legalmente y su aplicación como una causal de despido en un procedimiento disciplinario de despido (en adelante, “procedimiento de despido”) no implicará en todos los casos una vulneración al debido proceso.

A través de la Sentencia recaída en el Expediente 00206-2005-AA/TC –caso Baylón Flores– se determinó que, entre otros supuestos, el despido fraudulento suscita cuando se imputa al trabajador una falta no prevista legalmente. De forma complementaria, la Sentencia recaída en el Expediente 2168-2008-AA/TC y la Casación 2283-2017 Lima –en sus fundamentos 7 y 6.5, respectivamente– indican que el despido basado en una falta no prevista legalmente vulnera el principio de tipicidad, reconocido en el literal d) del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

De dicha manera, se evidencia que el principio de tipicidad también se manifiesta dentro del procedimiento de despido. En ese sentido, no podría imputarse ni aplicarse una falta grave que no se encuentra prevista dentro de nuestro ordenamiento legal a un trabajador dentro de un procedimiento de despido.

La resolución del Tribunal de Fiscalización Laboral 318-2021 desarrolla un doble ámbito del principio de tipicidad: el primer nivel guarda relación con el plano formal del principio de tipicidad y consiste en la existencia y descripción precisa y clara del hecho considerado como falta grave –al cual hacemos referencia como “invocación de la falta grave”–; por otro lado, el segundo nivel refiere al plano material del principio de tipicidad e implica la “aplicación” de dicha conducta reconocida como falta grave sobre un determinado hecho realizado por el trabajador.

Dentro de ese ámbito, la falta grave no prevista legalmente bien puede ser invocada y/o aplicada dentro de un procedimiento disciplinario. En efecto, desde un análisis estricto, la falta grave no prevista legalmente –ya sea invocada y/o aplicada– implicará siempre una vulneración al principio de tipicidad y, por ende, del debido procedimiento.

No obstante, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, se manifiestan algunos preceptos o principios en los que se busca prevalecer lo sustantivo o material por encima del ámbito formal. A modo de ejemplo, se encuentra el artículo 44 de la Reglamentación de la LPCL, el cual da preferencia al principio de tipicidad material

(en su aplicación) sobre el principio de tipicidad formal (en su cita legal en la carta de preaviso de despido o de despido).

En ese sentido, –y sin la intención de agotar mi análisis en la presente respuesta preliminar– pretendo analizar y concluir que existen diferentes supuestos en los que una falta grave no prevista legalmente puede vulnerar o no el derecho al debido procedimiento del trabajador.

A modo de ejemplo, cuando en la normativa peruana se ha regulado una falta grave idéntica a la falta no prevista legalmente que fue invocada y aplicada por el empleador en el procedimiento de despido, podríamos aseverar que se constituye una vulneración al principio de tipicidad en su aspecto formal; sin embargo, en el aspecto material, dada la prevalencia de este ámbito frente al formal, puede aseverarse que no existe una vulneración al debido procedimiento. Sin embargo, cuando se invoca y se aplica una norma no prevista legalmente que no tiene un par idéntico en la normativa peruana, nos encontraríamos frente a una vulneración del principio de tipicidad tanto en su vertiente formal como material.

Frente a estas situaciones, surgen diferentes casos hipotéticos en los que es meritorio realizar un análisis estructurado de si –en efecto– en cada uno de ellos se vulnera el derecho al debido procedimiento del trabajador o no.

4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

Me encuentro en contra de los fundamentos de la resolución principal –Casación 6428-2019 Cajamarca–, así como de aquellos fundamentos que se sustentan en las sentencias de instancias inferiores.

En primer lugar, la sentencia de primera instancia realiza un análisis incorrecto al no diferenciar si lo que realmente el empleador estaba imputando a la trabajadora era una falta grave por conducta o un despido relacionado con su capacidad. Asimismo, no se pronuncia acerca de que se ha condicionado la

renovación del contrato sujeto a modalidad de la señora Chávarry por un plazo de treinta días para que pueda demostrar una mejora en su capacidad.

Sin embargo, respecto del análisis de falta grave tipificada en el literal b) del artículo 25 de la LPCL, me encuentro de acuerdo con la sentencia cuando se afirma que la cooperativa no ha probado el rendimiento deficiente de la señora Chávarry, así como el elemento volitivo de la trabajadora al reducir su rendimiento.

En segundo lugar, la sentencia de segunda instancia tampoco distingue si el procedimiento que se realizó con la trabajadora versaba sobre su conducta o su capacidad. Asimismo, considero que la sala realiza una interpretación errónea y carente de motivación al mencionar que el aspecto intencional de la señora Chávarry para la imputación de falta grave por rendimiento deficiente se acredite cuando, a pesar de comunicarle que mejore su rendimiento, “no hizo lo suficiente para lograrlo”.

Adicionalmente, considero que carece de lógica citar a la Casación Laboral 8283-2013-Lima, señalando que no es necesario tipificar todas las faltas laborales para sancionar al trabajador, cuando en el presente caso solo se le estaba imputando una falta grave a la trabajadora. Por último, si lo que pretendía era mencionar que en nuestra regulación peruana existe un par análogo e igual que la falta grave citada de la ley española, hubiera sido más práctico fundamentar su fallo con base en el artículo 44 del Reglamento de la LPCL.

No obstante, comparto la fundamentación de la sala cuando refiere que no es necesaria la concurrencia del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo para comprobar fehacientemente la disminución deliberada y reiterada del rendimiento.

En tercer lugar, la Casación 6428-2019 Cajamarca –en un principio– reconoce que la cooperativa estaba realizando un procedimiento sobre la capacidad de la trabajadora. Sin embargo, en fundamentos posteriores de la sentencia –a partir de la fundamentación sobre el error de cita legal–, analiza el bajo rendimiento de

la trabajadora como una conducta que constituye una falta grave. Dicha situación y análisis es contradictorio e innecesario si –en un inicio– la Corte Suprema analizaba un procedimiento de despido a partir de la capacidad de la trabajadora.

Asimismo, indica erróneamente que el *nomen iuris* de la falta grave prevista en el literal b) del artículo 25 de la LPCL es “disminución deliberada o reiterada...”. Al contrario, según la LPCL, dicho artículo exige que, conjuntamente, sea una disminución “deliberada y reiterada”.

Por último, me manifiesto en desacuerdo con las tres instancias, debido a que ninguna ha efectuado un análisis sobre la metodología de evaluación implementada por la Cooperativa para demostrar el rendimiento deficiente, más aún cuando su acreditación fehaciente fue un punto controvertido en el caso.



5. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

Como fue señalado previamente, el estudio del caso de la señora Chávarry será efectuado en dos ámbitos.

Primero, se analizará el hipotético supuesto en el que se haya imputado la disminución de rendimiento deliberada y reiterada, conforme al literal b) del artículo 54 de la LPCL, por lo que correspondería evaluar los aspectos relativos a los procedimientos de capacidad y de conducta iniciados en su contra por la Cooperativa, así como la sujeción de la renovación de su contrato sujeto a modalidad a que mejore su rendimiento,

Segundo, se examinará la falta grave no prevista legalmente que fue imputada en su carta de despido y se pretende determinar en qué otros supuestos opera una falta grave no prevista legalmente.

5.1. ¿Es válido el despido por “rendimiento deficiente” de la señora Chávarry, incluso si la falta grave imputada fuera la disminución de rendimiento deliberada y reiterada (literal b) del artículo 54 de la LPCL)?

Acerca del rendimiento deficiente, nuestro ordenamiento jurídico regula dos tipos de despido que pueden efectuarse sobre el trabajador: por capacidad y por conducta, los cuales se encuentran alineados con el artículo 4 del Convenio 158 de la OIT –no ratificado por Perú–. Primero, se encuentra el despido relacionado a la capacidad del trabajador, establecido en el literal b) del artículo 23 de la LPCL. Segundo, se encuentra el despido por una conducta del trabajador al incurrir en la falta grave por disminución deliberada y reiterada en el rendimiento del trabajador, conforme al literal b) del artículo 25 de la LPCL.

Al respecto, como se verá adelante, cada una de dichas causales de despido por rendimiento deficiente tiene una configuración diferente. Incluso, cabe precisar que, para concretar el despido de un trabajador, también se ha regulado un procedimiento distinto para cada una de las vías señaladas. Aquello implica que

el empleador que pretenda despedir a un trabajador por una causal de rendimiento deficiente debe tener especial cautela.

En el caso específico, el procedimiento de despido llevado a cabo contra la señora Chávarry, se advierte que la cooperativa ha utilizado ambas vías para concretar su despido. A pesar de que el uso simultáneo de ambas vías, de plano resulta una afectación al debido procedimiento y constituye un procedimiento irregular, será necesario indagar en cada una de ellas con el propósito de demostrar el agravio perpetrado contra la señora Chávarry.

De aquel modo, por un lado, el procedimiento de despido por capacidad inició, **aparentemente**, cuando se le notificó la Carta 28-2017 en el que se acreditaba su rendimiento deficiente y se le otorgó un plazo para revertir su desempeño. Por otro lado, el procedimiento de despido por conducta se concretó cuando se le cursó la Carta de Despido, en la cual se le imputó una falta grave por disminución del rendimiento deliberado y reiterado.

Conforme veremos a continuación, se presentaron diferentes vicios contra el debido procedimiento en contra de la señora Chávarry a lo largo de su procedimiento de despido.

5.1.1. ¿El despido por capacidad relativo al rendimiento deficiente de la señora Chávarry es válido?

A efectos de estudiar la invalidez o validez del despido por capacidad por rendimiento deficiente contra la señora Chávarry, será necesario tomar en cuenta los siguientes pasos: (i) determinar la configuración del rendimiento deficiente, (ii) la metodología de evaluación a utilizar por parte de la Cooperativa y (iii) estudiar el procedimiento bajo el que se encontraba la señora Chávarry.

5.1.1.1. El despido por capacidad relacionado al rendimiento deficiente del trabajador: configuración de la deficiencia y metodología de evaluación

El despido por capacidad relacionado al rendimiento deficiente del trabajador se encuentra regulado en el literal b) del artículo 23 de la LPCL, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 23º.- Son causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador: [...]

b) El rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares [...]”

Antes de analizar los requisitos establecidos en dicho precepto, es preciso señalar que no toda disminución en la realización de labores implicará un rendimiento deficiente, debido a que ambos son términos diferentes, a pesar de que parezcan semejantes (Velásquez, 2022). De dicho modo, es posible que un trabajador disminuya su rendimiento habitual, pero no necesariamente esta disminución constituirá un rendimiento deficiente. *Sensu contrario*, un trabajador puede mantener su rendimiento sin disminuirlo, pero de todas maneras calificaría como un rendimiento deficiente.

Un aspecto determinante en el rendimiento deficiente por capacidad del trabajador que diferencia al rendimiento deficiente por conducta, se encuentra en torno a la voluntad del trabajador para incurrir en el rendimiento deficiente. De tal forma, el rendimiento deficiente por capacidad implica que el trabajador simplemente no puede rendir de manera eficiente y, aun así, quisiera hacerlo, le resulta imposible, de modo que escapa de la intención o libre albedrío del trabajador (Cadillo, 2013).

El artículo señalado previamente establece una metodología a la que el empleador deberá sujetarse para acreditar la existencia del rendimiento deficiente. En específico, requiere que el rendimiento deficiente sea demostrado a través de un criterio individual y uno colectivo:

- i. Individual: En relación con la capacidad del trabajador bajo condiciones similares.
- ii. Colectivo: En relación con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares

De aquel modo, solo cuando se cumpla simultáneamente la metodología señalada podrá acreditarse tal deficiencia en su prestación de labores, conforme al criterio adoptado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 976-96-AA/TC. Cabe precisar que la metodología que debe utilizar el empleador para analizar el rendimiento del trabajador, conforme con la LPCL, deberá ser una que demuestre la capacidad a través de parámetros objetivos, dejando de lado la posibilidad de utilizar metodologías subjetivas (Cadillo, 2013).

En ese sentido, en primer lugar, para comparar la capacidad del trabajador bajo condiciones similares, debe tomarse en cuenta ciertas consideraciones. En principio, aparentemente esta comparativa implica un cotejo individual temporal sobre las labores que realizaba el trabajador antes y las que realiza ahora. Sin embargo, debido a que las condiciones temporales no suelen ser las mismas y que, por lo tanto, alteran el método de comparación del rendimiento del trabajador, el método temporal resulta insuficiente.

Al contrario, Ferro señala que es posible medir el rendimiento individual de un trabajador a través del establecimiento de metas concretas y objetivos que deberá cumplir, los cuales se traducen en porcentajes valorativos (2019). Cabe precisar que, en muchos casos, no necesariamente se exige al trabajador que cumpla el 100% de las metas, sino se establece un estándar de porcentaje que deberá cumplir para determinar el rendimiento eficiente en sus labores. El método en cuestión resulta ser objetivo y válido para medir el rendimiento de los trabajadores.

En segundo lugar, con respecto al método de evaluación colectivo, se requerirá una comparación del trabajador con sus pares que realizan condiciones similares; es decir, entre trabajadores que ocupan su mismo cargo. Para lograr

aquello, el método a utilizar por el empleador requerirá (i) establecer un rendimiento promedio entre pares y (ii) comparar estadísticamente el rendimiento individual de cada uno de dichos trabajadores (Cadillo, 2013).

La metodología para estimar la comparación colectiva usualmente se da a través de la comparación conjunta de metas y objetivos individuales trazados a cada puesto de trabajo, siempre que los trabajadores de tales puestos se encuentren bajo las mismas condiciones. De dicha manera, el rendimiento deficiente se encontrará justificado si es que, tras la comparación, se identifica a las labores del trabajador por debajo el promedio.

De tal modo, el rendimiento deficiente del trabajador solo se acreditará a través del uso conjunto de las comparaciones individuales y colectivas señaladas. Sin embargo, es preciso indicar que no siempre el rendimiento deficiente se genera como una causa imputable al trabajador por su capacidad. Al contrario, ciertos factores externos también pueden determinar la deficiencia, por ejemplo, las condiciones de trabajo y del mercado, publicidad del negocio, cambios del sistema productivo, entre otros. En dichos casos, no podría exigirse al trabajador mantener el mismo rendimiento ni tampoco imputarle un rendimiento deficiente (Gorelli, 2019), debido a que tales elementos condicionantes han cambiado.

Con base en las consideraciones detalladas, quedará acreditado el rendimiento deficiente del trabajador en el desempeño de sus labores.

5.1.1.2. Procedimiento de despido por capacidad y requisitos de forma

Como fue mencionado, el despido por capacidad relacionado al rendimiento deficiente del trabajador se encuentra sujeto a ciertas formalidades. El artículo 31 de la LPCL señala que, en el caso de un despido por capacidad, deberá otorgar por escrito un plazo treinta días naturales al trabajador para demostrar su capacidad o reivindicar su rendimiento deficiente. Asimismo, se establece la observancia del principio de inmediatez, tras haber tomado conocimiento del rendimiento deficiente.

El artículo 31 de la LPCL regula un procedimiento que el empleador deberá cumplir para despedir al trabajador en virtud de su capacidad. En específico, son cuatro etapas a cumplir:

- a. Evaluación de rendimiento y acreditación de la deficiencia
- b. Imputación por escrito de la deficiencia.
- c. Treinta días de plazo para corregir la deficiencia
- d. (De ser el caso) Despido por escrito

Al respecto, hemos descrito cuáles son los requisitos formales exigidos por ley para acreditar la deficiencia en el rendimiento. No obstante, la imputación de la deficiencia también requiere del cumplimiento de otros requisitos, siendo el principal su acreditación fehaciente, adjuntando los medios probatorios que lo sustenten. Jurisprudencialmente, dicho criterio fue compartido en la Sentencia de Vista del Expediente 23886-2015-0-1801-JR-LA-09, en la cual se señala que la imputación deberá comunicar al trabajador: i) el método empleado de evaluación del rendimiento deficiente, ii) los criterios para establecer las metas y objetivos, iii) los parámetros para determinar el rendimiento promedio y iv) las condiciones similares entre el trabajador y sus pares.

De igual manera, conforme al artículo 32 de la LPCL, la carta de despido también deberá ser comunicada por escrito, de modo que se detalle con precisión las consideraciones señaladas en el párrafo anterior y se demuestre que el trabajador, a pesar de ser intimado para revertir su deficiencia, no logró hacerlo.

Cabe precisar que, en atención al principio de legalidad, la Autoridad Administrativa de Trabajo no tiene competencia para corroborar el rendimiento deficiente en casos de despido por capacidad. Al contrario, únicamente tiene dicha competencia facultativa para el despido por conducta, regulado en el artículo 25, literal b) de la LPCL.

Habiendo señalado dichas consideraciones, analizamos el primer “aparente” procedimiento de despido por capacidad llevado contra la señora Chávarry.

Según la Cooperativa, a través de la Carta 28-2017, se ha demostrado que la señora Chávarry mantuvo un rendimiento deficiente desde abril de 2016 hasta julio de 2017 por debajo de la calidad y cantidad normal, y sin cumplir las metas exigidas por la cooperativa anualmente. Al respecto, consideramos que dicha carta representa “aparentemente” la imputación del rendimiento deficiente, de acuerdo con el artículo 31 de la LPCL, debido a que tras la comunicación de dicha carta se renovó el contrato sujeto a modalidad por un plazo de treinta días. Por dicho motivo, es meritorio analizar la acreditación fehaciente de la imputación del rendimiento deficiente contenida en la Carta 28-2017, así como los requisitos de forma que le faltaron para representar una Carta de Imputación de rendimiento deficiente.

No obstante, antes de entrar en el análisis de la Carta 28-2017, las instancias de mérito mencionan a los informes 008-2017 y 025-2017, los cuales, supuestamente, también determinaron que, en los meses de enero y junio de 2017, la señora Chávarry, junto con otros trabajadores, no recibirían el bono de productividad por no haber cumplido con la meta de crecimiento neto que es requerida por la Cooperativa a los analistas de créditos. De aquel modo, también es imperativo preguntarse, ¿dichos informes también acreditan el rendimiento deficiente de la trabajadora?

En atención a las cuestiones formuladas, primero analizaremos si los informes 008-2017 y 025-2017 corroboran la existencia de un rendimiento deficiente de la trabajadora. Posteriormente se analizará si a través de la Carta 28-2017 se acredita tal deficiencia

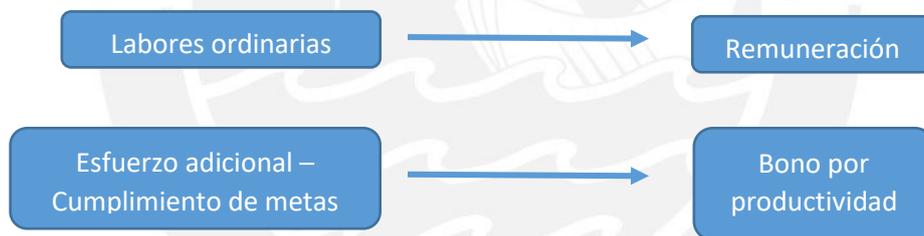
5.1.1.3. ¿Los informes 008-2017 y 025-2017 determinan el rendimiento deficiente de la señora Chávarry?

Con relación al bono de productividad señalado en los informes 008-2017 y 025-2017, se estableció que, conforme a la Casación 07389-2020 Lima, el bono por productividad se encuentra condicionado al cumplimiento de metas y objetivos requeridos por la empresa. Asimismo, se determinó que estos califican como un concepto de carácter remunerativo, debido a que, si bien son pagos adicionales

a la remuneración mensual, estos se encuentran sujetos a las labores (prestación personal de servicios) desplegadas por el trabajador.

Comúnmente, los bonos por productividad son pagos realizados al trabajador por el esfuerzo adicional que realiza sobre sus labores, consiguiendo objetivos de crecimiento y metas de la empresa. En ese sentido, un bono por productividad tiene como requisito que un trabajador realice un esfuerzo adicional sobre el trabajo ordinario. En cambio, frente a la prestación de servicios ordinaria efectuada por el trabajador, corresponderá el pago habitual de su remuneración.

De aquel modo, existe una sujeción diferente de los conceptos remunerativos que son otorgados al trabajador por ocasión de realizar labores. Por un lado, la realización de labores ordinarias es directamente proporcional con el pago de la remuneración y; por otro lado, el esfuerzo adicional del trabajador con el cumplimiento de metas es directamente proporcional con el pago del bono por productividad.



En tal sentido, la realización de labores ordinarias por parte del trabajador no implica que se otorgue un bono por productividad y, análogamente, la no realización de un esfuerzo adicional o cumplimiento de metas no condiciona la remuneración. De igual manera, no realizar un esfuerzo adicional o cumplir metas, tampoco representa un indicador de que el trabajador incumpla sus labores ordinarias.

Por dichos motivos, concluimos que el bono por productividad es un concepto que únicamente se encuentra condicionado al esfuerzo adicional desplegado por el trabajador o al cumplimiento de metas, cuestión que implica un estándar adicional sobre las labores comunes realizadas.

5.1.1.4. ¿No otorgar el bono por productividad representa una prueba fehaciente de rendimiento deficiente?

En línea de lo señalado anteriormente, nos percatamos de que, si bien el cumplimiento de metas y objetivos representa un mecanismo objetivo y válido para determinar el rendimiento deficiente del trabajador, en el presente caso observamos que su mecanismo de metas y objetivos no guarda relación con una evaluación de rendimiento realizada sobre las labores del trabajador, sino que este se encuentra condicionado a determinar si, habiendo cumplido las metas, se otorgará el bono por productividad. En palabras más sencillas, el método de la cooperativa de cumplimiento de metas únicamente determina si corresponde otorgarse el bono de productividad a un trabajador. Aquello implica que la metodología empleada por la cooperativa sobre cumplimiento de metas y objetivos no determina la eficiencia del rendimiento de sus trabajadores.

De aquel modo, no otorgar el bono por productividad únicamente demuestra que la señora Chávarry no cumplió con la meta de crecimiento neto de la Cooperativa. Sin embargo, debido a que no existe una relación condicional entre la metodología de evaluación de cumplimiento de metas de crecimiento de la Cooperativa y el desarrollo eficiente de las labores, no significa que la señora Chávarry trabajó con un rendimiento deficiente durante los meses en los que se emitieron dichos informes.

Al contrario, la única conclusión que se demuestra es que, por no haber cumplido con la meta de crecimiento neto de la empresa, no se le pagó el bono por productividad. Por tal motivo, los informes 008-2018 y 25-2017 no demuestran que la señora Chávarry mantenga un rendimiento deficiente, sino acreditan únicamente, valga la redundancia, que ella no cumplió con la meta de crecimiento.

5.1.1.5. ¿La Carta 28-2017, emitida el 14 de julio, acredita el rendimiento deficiente de la señora Chávarry?

Con respecto a la Carta 28-2017, se observa que consiste en los resultados de una evaluación de rendimiento sobre las labores realizadas por la trabajadora en el periodo entre abril de 2016 y julio de 2017. En ella se comunica a la señora Chávarry que su rendimiento se encuentra “muy por debajo de la calidad y cantidad normal, además de no cumplir con las metas establecidas en su contrato”. Sin embargo, el análisis también debe englobar a las cartas anexadas: 069-2017 y 142-2017, las cuales básicamente señalan i) que el jefe de la señora Chávarry concuerda con su bajo rendimiento y ii) que su contrato de trabajo sería renovado con la condición de cumplir las metas.

En ese sentido, nos preguntamos ¿esta carta, junto con sus anexos, acreditan el rendimiento deficiente de la señora Chávarry? Para determinar aquello, es necesario resaltar los siguientes componentes: i) que esta carta ha establecido que el rendimiento de la señora Chávarry muy por debajo de la calidad y cantidad normal, ii) no cumplía con las metas establecidas en su contrato, iii) que tuvo una disminución continuada y voluntaria de su rendimiento laboral normal, iv) que continuó con su mismo comportamiento, pero iv) a pesar de ello se le renovaría su contrato. Asimismo, como fue señalado previamente, deberá analizarse si la Carta 28-2017 también cumplió con los requisitos de forma que determinan la validez del traslado del plazo de treinta días otorgado a la señora Chávarry para reivindicar su eficiencia.

Por lo tanto, nuestra respuesta dependerá del análisis individual y, posteriormente, conjunto de cada uno de dichos componentes.

5.1.1.6. ¿Qué implicancias tiene arrojar resultados por debajo de la calidad y cantidad normal?

Los resultados por debajo de una calidad y cantidad normal presuponen la existencia de dicha calidad y cantidad ordinaria o usual, la cual se materializa a través de un promedio. De igual manera, también implican la existencia de un método comparativo, individual o colectivo, que determina dicha calidad y cantidad ordinaria o usual (en adelante, “el promedio”). Al respecto, dicho concepto incluye una serie de interrogantes que surgen a raíz de ello: i) ¿cuál es

la base comparativa del promedio?, ii) ¿el promedio se determina en base a un periodo de tiempo?, iii) ¿el promedio se encuentra en relación al rendimiento de los trabajadores o a otro factor como la asignación de bonos? y iv) ¿el promedio implica que la persona no cumpla sus labores? Con respecto a cada uno de los puntos señalados, mencionamos lo siguiente.

En primer lugar, en los hechos del presente caso no se detalla específicamente cuál es promedio de los servicios que debería prestar un analista de créditos, puesto que ocupa la señora Chávarry. Tampoco se determina si estos constituyen una comparativa individual con su propio promedio de eficiencia en labores o es una comparativa colectiva a partir de un promedio de los servicios que prestan otros analistas de créditos.

Por dicho motivo, asumimos que no existe una base comparativa individual ni colectiva exacta que nos permita dilucidar el promedio de las labores que debía realizar la señora Chávarry. Cabe precisar que, conforme al artículo 23, literal b) de la LPCL, la imputación del rendimiento deficiente deberá incluir una evaluación comparativa individual y colectiva, lo cual no se ha acreditado en el presente caso.

Asimismo, ni el Juzgado, la Sala, ni la Corte Suprema hacen referencia a la acreditación del rendimiento deficiente con base a este promedio, más aún cuando la acreditación del rendimiento deficiente fue un punto controvertido en el proceso judicial. Sin embargo, a partir de los informes 008-2018 y 25-2017, puede presumirse que la base comparativa utilizada por la Cooperativa es colectiva, en función de diferentes trabajadores que ocupan el mismo cargo, cuyo promedio representa el índice normal de calidad o cantidad de sus servicios. No obstante, como ha sido esclarecido, la metodología de la empresa es (i) únicamente colectiva y (ii) se encuentra en función al otorgamiento de bono por productividad y no en relación a la eficiencia del rendimiento.

En segundo lugar, para determinar el promedio de labores exigidas a la señora Chávarry, es necesario conocer si esta base comparativa se fundamenta en una muestra determinada de un periodo de tiempo en específico. Al respecto, se

evidencia que anualmente se le exige un cumplimiento de metas a los analistas de crédito. No obstante, en virtud de lo precisado anteriormente, una comparación temporal de la eficiencia en las labores desempeñadas por los trabajadores no acreditará fehacientemente su deficiencia, debido a que el estándar de su cumplimiento anual no será el mismo para cada temporada, puesto que las condiciones de trabajo y del mercado son cambiantes.

En tercer lugar, tampoco se detalla la relación que existe entre el cumplimiento eficiente de las labores de la señora Chávarry y el promedio de trabajo. Aparentemente, parecen ser términos que refieren a lo mismo. Sin embargo, es posible que el promedio se encuentre por encima de lo que se exige al trabajador para considerar sus labores como cumplidas. De dicho modo, el incumplimiento del promedio de labores no supone, per se, el cumplimiento ineficiente de estas.

De manera opuesta, también puede que el promedio se ubique por debajo de lo que se exige al trabajador para determinar el cumplimiento de sus labores, pero que sin embargo representa un estándar presentado por uno o varios trabajadores.

Con base en tales consideraciones, concluimos que la empresa no tiene una metodología definida para medir el rendimiento eficiente de sus trabajadores y que, por tanto, no debió ser imputada como prueba fehaciente del rendimiento deficiente de la señora Chávarry.

5.1.1.7. ¿Las metas establecidas en el contrato de la señora Chávarry condicionaban la eficiencia de su rendimiento?

En la Carta 28-2017 también se señaló que la señora Chávarry no cumplió con las metas establecidas en su contrato. A pesar de, tal vez, ser una afirmación genérica realizada por la cooperativa, podría implicar un contenido con mayor análisis.

La afirmación realizada por la Cooperativa en la carta señalada implica que las metas que debía cumplir la señora Chávarry se encuentran dentro de los

contratos y adendas firmadas por su persona desde 2014. Sin embargo, no se esclarece si las metas exigidas siempre fueron las mismas desde 2014 o si fueron cambiando por cada renovación. En cualquiera de los casos, se encuentra establecido que ella debía cumplir con dichas metas.

De ser el primer caso, una meta permanente anual exigida desde 2014 hasta 2017, año en el que se emitió la Carta 28-2017, no establece objetivos que tomen en consideración a la alteración de condiciones de trabajo o del mercado. Aquello no representa un estándar objetivo que permita a la señora Chávarry cumplir con cabalidad dicha meta anual o por el periodo que haya sido establecido.

De ser el segundo caso, una meta anual de rendimiento exigida por cada renovación tampoco acreditaría su deficiencia por lo siguiente. En primer lugar, este es un contrato individual de trabajo, por lo que las metas exigidas a los analistas de crédito pueden ser diferentes, dependiendo de su contrato o adenda, por lo cual no representaría un vínculo de comparación objetivo e igual para todos los analistas de crédito.

En segundo lugar, al ser un contrato de modalidad sujeto a múltiples renovaciones, la meta exigida anualmente podría cambiar. Sin embargo, tal meta no podría compararse con la de otros analistas de crédito que se encuentren sujetos a un contrato a plazo indeterminado, puesto que sus metas se encontrarían fijas desde la firma de su contrato de trabajo, salvo el hipotético caso de que firmen adendas anuales en las que renueven las metas de eficiencia por cada año, situación que, a partir de los actuados, no es aplicable al presente caso.

Por lo tanto, en este extremo también afirmamos que la Cooperativa no ha acreditado el rendimiento deficiente en función a las metas de su contrato.

5.1.1.8. ¿Qué implica la “disminución continuada y voluntaria de su rendimiento laboral normal” dentro de un procedimiento de despido por capacidad?

Citada previamente, la Carta 28-2018 señala que la señora Chávarry manifestó una disminución “continuada y voluntaria de su rendimiento laboral normal”. A partir de dicha afirmación realizada por la Cooperativa, se advierten dos inconsistencias.

La primera se encuentra a partir del rendimiento laboral normal de la señora Chávarry. Es decir, que la señora Chávarry se encontró sujeta a una evaluación individual sobre su propio nivel de eficiencia como analista de créditos. Aquello implica que la Cooperativa no realizó ninguna evaluación colectiva sobre su eficiencia.

Al respecto, como fue señalado, el artículo 23, literal b) exige una evaluación tanto individual como colectiva. Por lo tanto, si bien podría afirmarse que hubo una evaluación individual, la cooperativa no cumplió con realizar la evaluación colectiva.

La segunda inconsistencia se observa en que “la disminución continuada y voluntaria de su rendimiento laboral” no refiere a una imputación de deficiencia en la capacidad de la trabajadora, sino a una conducta que la señora Chávarry supuestamente realizó. En consecuencia, surge la cuestión de si, a través del presente procedimiento de despido por capacidad, al “renovar” su contrato por treinta días, se inicia un verdadero procedimiento de despido por capacidad o uno por conducta.

Al respecto, resulta confuso, incluso para la cooperativa, determinar cuál fue el procedimiento aplicable en el caso de la señora Chávarry. Incluso, esta situación se agrava cuando observamos que su contrato sujeto a modalidad fue renovado por treinta días bajo la condición de que mejore su rendimiento.

¿Podrían considerarse estos treinta días como un procedimiento de despido por capacidad (irregular) sujeto a la mejora de rendimiento? O ¿Se inició realmente un procedimiento de despido por conducta al supuestamente incurrir en una disminución voluntaria y continuada de su rendimiento laboral normal?

5.1.1.9. ¿La Carta 28-2017 cumplió con las formalidades de una imputación de rendimiento deficiente?

Antes de analizar las cuestiones comentadas en el último párrafo, es necesario estudiar un último punto relativo a la Carta 28-2017, el cual cuestiona si esta realmente representa una imputación de rendimiento deficiente y si cumple con los requisitos formales exigidos.

Al respecto, conforme al Artículo 31 de la LPCL, deberá imputarse por escrito al trabajador la presencia de un rendimiento deficiente en el desarrollo de sus labores, otorgándole un plazo de treinta días para que revierta su rendimiento y pueda demostrarlo, así como también debería observarse la inmediatez en la imputación de la deficiencia. A partir de la Sentencia de Vista recaída en el expediente 23886-2015, se indica que la carta de imputación de rendimiento deficiente deberá señalar (i) la metodología utilizada para determinar el bajo rendimiento, (ii) el criterio al que se sujeta las metas impuestas, (iii) los parámetros técnicos para calcular el promedio de labores, y (iv) la igualdad de condiciones de los demás trabajadores que fueron objeto de la evaluación colectiva.

Acerca de ello, consideramos que la Carta 28-2017 únicamente ha cumplido con ser notificada a la señora Chávarry por escrito y con comentarle que ha incurrido en un rendimiento deficiente. Sin embargo, dicha carta no la emplaza con treinta días para que ella pueda revertir la deficiencia en su rendimiento. Al contrario, lo que representaría –irregularmente– dicho emplace sería la renovación de su contrato por treinta días, sujeto a que mejore su rendimiento, hecho que será analizado más adelante, pero que de todas formas expresamos que no resulta válido.

Asimismo, se observa que, aparentemente, no ha existido una inmediatez de la Cooperativa en imputar el supuesto rendimiento deficiente de la señora Chávarry. Ello se debe a que, en febrero de 2017 con el Informe 008-2017 –que determinó el incumplimiento de la meta de crecimiento neto–, la Cooperativa tomó conocimiento de su supuesta deficiencia, por lo que, en cumplimiento del

principio de inmediatez, aquella hubiera sido la oportunidad de imputarle el rendimiento deficiente. Sin embargo, ello no sucedió de dicha manera, pues recién en julio de 2017 la Cooperativa imputó la deficiencia en su rendimiento.

Tal situación implicaría dos situaciones hipotéticas: (i) que ninguno de los dos informes (008-2017 y 025-2017) ha determinado la existencia de rendimiento deficiente y que recién la Cooperativa haya tomado conocimiento de tal deficiencia en julio de 2017, cumpliendo con el principio de inmediatez o (ii) que, a pesar de que la Cooperativa tomó conocimiento de la deficiencia en febrero de 2017, recién imputó aquello a la trabajadora en julio de 2017, vulnerando el principio de inmediatez.

Adicionalmente, en la Carta 28-2017 tampoco se precisa detalladamente ningún ámbito respecto a la metodología empleada por la Cooperativa para evaluar el rendimiento de la señora Chávarry ni el criterio de las “metas establecidas en su contrato”, los lineamientos para establecer el rendimiento promedio (según la cooperativa “calidad y cantidad normal”) y la igualdad de condiciones con los demás trabajadores. Al contrario, ha omitido con señalar cada una de estas consideraciones formales para que la Carta 28-2017 pueda ser considerada como una imputación de rendimiento deficiente válida.

Al respecto, tales consideraciones refieren a que en el irregular procedimiento de despido por capacidad se manifestaron diferentes inconsistencias, no solo en determinar el rendimiento deficiente de la señora Chávarry, sino también en vicios de validez sobre la imputación de su rendimiento deficiente. Tales actos realizados por la Cooperativa vulneran el derecho al debido procedimiento que tiene la señora Chávarry. En específico, (i) el derecho de recibir una decisión objetiva y justa, puesto que el rendimiento deficiente no fue acreditado fehacientemente y (ii) el derecho a llevar un procedimiento de despido conforme a la ley, dados los diferentes vicios hallados en el procedimiento de despido.

A partir de las siguientes líneas se analizará: (i) la renovación de su contrato sujeto a modalidad con la condición de mejorar su rendimiento y (ii) el

procedimiento de despido por conducta a través del cual la cooperativa concluyó la relación laboral de la señora Chávarry.

5.1.2. ¿Es válido condicionar la renovación del contrato sujeto a modalidad de la señora Chávarry a que mejore su rendimiento?

Como fue señalado en los hechos, la señora Chávarry mantenía un vínculo laboral con la Cooperativa a través de un contrato sujeto a modalidad por servicio específico. Dicho contrato fue firmado entre las partes en el año 2014 y fue sujeto a diferentes renovaciones por periodos de tres y seis meses a lo largo de su vínculo laboral.

Conforme se evidencia de los actuados, el 15 de julio de 2017 iba a ser el último día en el que la señora Chávarry prestaría sus servicios, debido a que vencería el plazo determinado en su contrato sujeto a modalidad. De no ser por la supuesta presencia de un rendimiento deficiente, la Cooperativa hubiera renovado el contrato de la señora Chávarry bajo ninguna condición.

No obstante, a través de la Carta 28-2017 notificada a la señora Chávarry el día 14 de julio de 2017 se le imputó la existencia de rendimiento deficiente en el desempeño de sus labores. Como consecuencia de ello, se renovó su contrato, extendiendo su vigencia por un plazo de treinta días, encontrándose sujeta tal renovación a la condición de que mejore su rendimiento en sus labores. Tal decisión de la cooperativa se corrobora, adicionalmente, a través de la Carta 069-2017 –que se encontraba adjunta a la Carta 28-2017–, en la cual el Jefe de Créditos, superior inmediato de la señora Chávarry, otorga el visto bueno de su renovación del contrato bajo la condición de mejorar su rendimiento y firmar una carta de compromiso de cumplimiento de metas.

A razón de ello, se extendió el plazo de su contrato por treinta días hasta el 15 de agosto de 2017, bajo la condición de que mejore su rendimiento. No obstante, la Cooperativa firmó con la señora Chávarry una adenda adicional con el propósito de extender su prestación de servicios hasta el 26 de agosto de 2017, con sujeción a la condición de que eleve su eficiencia en el trabajo.

Como un hecho adicional previamente señalado, se ha demostrado que, a través del otro proceso judicial entre la señora Chávarry y la Cooperativa –llevado en el expediente 1107-2017-0-0601-JR-LA-01–, se determinó la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado. El razonamiento del juzgado nace a partir de la desnaturalización del contrato sujeto a modalidad, debido a que se contrató bajo servicio específico a la señora Chávarry para ocupar un puesto que era de naturaleza permanente y esencial dentro de las actividades económicas realizadas por la Cooperativa.

Al respecto, señalamos que los contratos sujetos a modalidad, bajo plazo determinado, se encuentran amparados por la ley, específicamente en la LPCL. Para efectuar dicha contratación se requiere, entre otros requisitos, que la causa objetiva de contratación temporal y su duración deberán encontrarse detalladamente justificadas y estipuladas en un contrato escrito.

A partir de lo mencionado, a continuación, se realizará un análisis sobre la validez de la renovación del contrato sujeto a modalidad, incluso en el supuesto de que tal contrato no se haya desnaturalizado de manera previa a la renovación del 14 de julio de 2017.

5.1.2.1. La validez de los contratos por servicio específico

Los contratos sujetos a modalidad por servicio específico se encuentran regulados en el artículo 63 de la LPCL, el cual señala que el servicio específico deberá (i) encontrarse establecido previamente y (ii) su duración debe ser determinada y no permanente. De no probarse dichos aspectos, se determinará la desnaturalización de dicho contrato, conforme al inciso d) del artículo 77 de la LPCL.

Adicionalmente, conforme a la Sentencia recaída en el Expediente 1477-2010-PA/TC se determinó que los contratos de servicio específico no pueden simular la contratación para puestos de naturaleza permanente como si fueran temporales, por lo que, de darse tal caso, se encontrarían desnaturalizados.

Las renovaciones que pueden hacerse sobre este tipo de contrato se encuentran sujetas a la conclusión del servicio en específico. Asimismo, conforme al artículo 74 se ha establecido que, en conjunto las renovaciones no pueden superar la duración máxima de cinco años. Sin embargo, en la Casación 9118-2016 Huánuco se determinó que tal plazo no es aplicable para los contratos por servicio específico, dado que la duración de dicho contrato se sujeta a la vigencia del servicio específico.

Con respecto al contrato suscrito con la señora Chávarry, observamos que fue contratada con el objetivo de prestar servicios profesionales de analista de créditos, detallando como servicio específico *“la necesidad de captar clientes nuevos y colocar créditos a dichos clientes generando cartera de clientes”*, tras haberse presentado resultados negativos en los estados financieros de la empresa.

Al respecto, se evidencia que la contratación de la señora Chávarry se realizó para el puesto de trabajo de analista de créditos. Tal puesto de trabajo resulta de naturaleza permanente, debido a las funciones realizadas, consistentes en la colocación de créditos, captación de clientes, entre otras, las cuales guardan relación con el rubro de negocio o actividad económica que desarrolla la cooperativa de forma continua e invariable, de acuerdo con el ciclo productivo habitual de la empresa (Quispe, 2010). Incluso, debido a que el servicio específico fue en realidad uno permanente, se realizaron múltiples renovaciones que, de no haberse demandado la desnaturalización de tal contrato, habría ocurrido en muchas ocasiones más.

Adicionalmente, en el hipotético “irregular” caso que la contratación de la señora Chávarry por el puesto de analista de créditos se encontraba sujeta al “servicio específico” (el cual no califica como tal) de la mejora de resultados en los estados financieros de la empresa, la culminación del contrato de la señora Chávarry habría culminado ni bien la empresa haya tenido una mejora en sus estados financieros. De aquel modo, durante el plazo de vigencia de su relación laboral, de 2014 a 2017, tal situación pudo haberse presentado en diferentes ocasiones.

Suponiendo que dicha situación surgió en tal plazo señalado, también se configuraría una causal de desnaturalización de su contrato de trabajo por continuar laborando tras haberse concluido el servicio específico, conforme al literal b) del artículo 77 de la LPCL.

Por tales razones, compartimos la decisión del juzgado que resolvió dicho proceso entre la señora Chávarry y la Cooperativa, por lo que consideramos que el contrato sujeto a modalidad por servicio específico se encontraba desnaturalizado.

5.1.2.2. ¿Fue válido condicionar la renovación de su contrato sujeto a modalidad?

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente y en el hipotético caso de que tal contrato sujeto a modalidad sea válido, ¿también resultaría válido condicionar la renovación de su contrato de trabajo a que mejore su rendimiento?

Según el artículo 63 de la LPCL, los contratos por servicio específico podrán renovarse las veces que sean necesarias, siempre y cuando la renovación tenga como objetivo la conclusión del servicio específico. De aquel modo, toda renovación que tenga otro propósito no será considerada como válida e implicará la desnaturalización del contrato sujeto a modalidad. Dicha situación representaría una simulación, debido a que las partes que pactan dicho contrato tendrían un objetivo diferente al de la causal de contratación (Quispe, 2010).

Al respecto, la contratación simulada de trabajadores bajo contratos sujetos a modalidad resulta un perjuicio para el trabajador, debido a que atenta contra el principio de estabilidad en el empleo de los trabajadores (Vílchez, 2008). De aquel modo, el empleador únicamente puede invocar un contrato temporal cuando se encuentre facultado por la ley, para salvaguardar el principio de estabilidad laboral (Arce, 2006).

A partir de lo señalado, el contrato por servicio específico de la señora Chávarry únicamente pudo haberse renovado con el propósito de terminar el servicio

específico que ella estuvo prestando. No obstante, se determinó que tal renovación se sujetaba a la condición de que la señora Chávarry mejore su rendimiento.

Tal condición no representa una causa objetiva que sustente la contratación de un trabajador a través de un contrato sujeto a modalidad, por lo que aquella situación no es amparada por la LPCL. De dicho modo, al concretarse la renovación bajo la condición de incrementar su rendimiento, se desnaturaliza el contrato por servicio específico. Ello implicaría una simulación de causa objetiva sobre el único supuesto que permite la renovación de dicho contrato, conforme al literal d) del artículo 77 de la LPCL.

De igual forma, la última renovación que se realiza al contrato de servicio específico el 14 de agosto de 2017 –que extiende su vigencia por solo doce días hasta el 26 de agosto de 2017 bajo el requisito de que, nuevamente, demuestre su rendimiento eficaz– también se encontraría desnaturalizada al no sustentarse en una causa objetiva meritoria de contratación sujeta a modalidad. Por tal razón, esta renovación determinaría otro motivo más para concluir la desnaturalización por simulación, de acuerdo con el literal d) del artículo 77 de la LPCL.

De este modo, la estabilidad laboral de la señora Chávarry –que desde un principio debió ser de forma indeterminada– se encontró condicionada a que mejore su rendimiento, lo cual puede realizarse a través de un procedimiento de despido por capacidad, pero no resulta posible efectuarlo a través de una renovación de contrato sujeto a modalidad.

A partir de lo señalado anteriormente, se ha demostrado que el contrato sujeto a modalidad por servicio específico se ha desnaturalizado desde un inicio. Incluso, en el hipotético supuesto de que la causa objetiva de su contratación inicial haya sido válida, la última y penúltima renovación determinarían su desnaturalización de todas formas.

5.1.2.3. ¿Podría interpretarse la renovación del contrato por treinta días como el emplace exigido en el procedimiento de despido por capacidad?

Por los fundamentos expuestos previamente, consideramos que esta interpretación resulta imposible de realizar. Si bien el procedimiento de despido por capacidad y el contrato sujeto a modalidad condicionan la estabilidad laboral de la trabajadora, cada uno de ellos responde a causas diferentes.

De tal manera, el contrato sujeto a modalidad únicamente tendrá como sustento objetivo de su contratación y eventual renovación a aquellos supuestos contemplados en la LPCL (contratos de naturaleza temporal, accidental, por obra o servicio, o innominados). Ello implica que la renovación de un contrato sujeto a modalidad no puede tener como base objetiva o propósito la mejora del rendimiento de las labores del trabajador.

Al contrario, la única vía que condiciona la estabilidad laboral del trabajador exigiendo la mejora de su rendimiento sería el procedimiento de despido por capacidad. Al respecto, como fue detallado, este iniciaría a partir de la imputación del rendimiento deficiente, el cual otorga el plazo de treinta días para subsanar su deficiencia. Sin embargo, tal imputación nunca fue realizada ni cursada hacia la señora Chávarry.

No obstante, es meritorio también de análisis que el 25 de agosto de 2017, a pesar de haberse encontrado ante un procedimiento de despido por capacidad “irregular”, la señora Chávarry fue despedida bajo el sustento de haber cometido una falta grave –disminución del rendimiento deliberado y reiterado– correspondiente a un procedimiento de despido por conducta.

5.1.3. ¿El procedimiento de despido y la imputación de falta grave a la señora Chávarry resultan válidos?

A efectos de realizar el análisis del despido por falta grave, es necesario ubicarse en el hipotético caso en que (i) las renovaciones del contrato sujeto a modalidad

fueron válidas, (ii) nunca se inició una imputación de despido por rendimiento deficiente a la trabajadora y (iii) tampoco se le imputó una falta grave no prevista legalmente, sino el literal b) del artículo 25 de la LPCL. Bajo dichos supuestos, se efectúa el estudio del despido de la señora Chávarry por incurrir en falta grave.

5.1.3.1. Alcances del despido por conducta

En virtud del artículo 22 de la LPCL, además del despido relacionado con la capacidad del trabajador, también puede efectuarse el despido por incurrir en una conducta tipificada como falta grave en el artículo 25 de la LPCL. En dicho artículo se señalan una serie de faltas graves que serán las únicas que podrán ser imputadas al trabajador como causa de su despido.

Cabe reiterar que, conforme al principio de legalidad de las faltas, reconocido en el artículo 2, numeral 24, literal f) de la Constitución Política del Perú, estas deben encontrarse previstas como tal en el ordenamiento jurídico antes de su imputación.

Asimismo, para determinar la validez del despido por conducta, se han establecido dos mecanismos o procedimientos en el artículo 31 de la LPCL:

- a. Despido con otorgamiento de plazo:** Primero, deberá imputarse por escrito al trabajador, detallada y justificadamente, las faltas graves en las que supuestamente ha incurrido, así como se le otorgará el plazo de seis días naturales como mínimo para defenderse por escrito planteando sus descargos. Con sus descargos o sin ellos, una vez cumplido el plazo otorgado, el empleador decidirá despedir o no al trabajador.
- b. Despido sin otorgamiento de plazo:** En el caso de que el trabajador haya cometido una falta grave flagrante en que no resulte razonable otorgar seis días naturales para solicitar sus descargos, el empleador podrá despedir inmediatamente al trabajador, expresando por escrito la causa y su justificación del despido.

Con respecto al caso de la señora Chávarry, observamos que la falta grave que la cooperativa pretendió imputarle fue la disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores, de acuerdo con el literal b) del artículo 25 de la LPCL. De igual manera, también se denota que el procedimiento de despido invocado fue aquel sin otorgamiento de un plazo para emitir sus descargos. Bajo lo comentado, nos limitaremos únicamente al análisis de ambos aspectos.

5.1.3.2. Elementos de la falta grave por disminución de rendimiento deliberada y reiterada

La Cooperativa pretendía imputar a la trabajadora el literal b) del artículo 25 de la LPCL, falta grave que implica: “la disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores o del volumen o de la calidad de producción, verificada fehacientemente [...]”. Para su configuración es necesario que se cumplan los siguientes elementos:

- a. La existencia de una disminución en el rendimiento de las labores, del volumen, o de la calidad de producción.
- b. El ánimo deliberado o voluntario del trabajador al disminuir su rendimiento
- c. La disminución debe ser reiterada

Con respecto a dichos elementos mencionamos lo siguiente:

En primer lugar, debe existir una disminución en el rendimiento del trabajador respecto de su nivel habitual o normal, lo cual implica una diferencia entre un rendimiento mayor (anterior) del trabajador y un rendimiento menor (posterior) respecto tal nivel normal. Es preciso señalar que la disminución en el rendimiento no hace referencia a un rendimiento deficiente. Por tal motivo, un trabajador podría incurrir en una disminución de su rendimiento sin necesariamente presentar un rendimiento deficiente.

Asimismo, aquello implica que la metodología de evaluación sobre el rendimiento deberá operar con el rendimiento individual del trabajador (Velásquez, 2022), pues lo que se analiza es su propio rendimiento estándar o normal. Sin embargo, también es posible utilizar una metodología colectiva que evalúe el rendimiento promedio de otros trabajadores para determinar esta disminución en el rendimiento del trabajador (Arce, 2021).

En segundo lugar, el trabajador debe manifestar intención, voluntariedad o deliberación al disminuir su rendimiento. El trabajador, bajo su libre albedrío, deberá intencionalmente decidir la disminución de su rendimiento. Al contrario, si es que la causa de su disminución del rendimiento no radica en la voluntad del trabajador, no podrá ser despedido por dicha causal (Arce, 2021). De dicho modo, no podrá imputarse un ánimo deliberado cuando la disminución del rendimiento opera ante causas ajenas a la voluntad del trabajador, como coyunturales sociales, alteraciones en el mercado, enfermedades sufridas por el trabajador, entre otras.

Cabe precisar que, se excluye del ánimo voluntario o intencional, aquellos casos en los que se haya imputado rendimiento deficiente al trabajador, pero que no haya podido mejorar su rendimiento. Ello se debe a que tal situación únicamente demuestra la falta de capacidad del trabajador (Cadillo, 2013), mas no una intención de mantener un rendimiento deficiente.

En tercer lugar, la disminución del rendimiento debe ser reiterada. Al respecto, Velásquez, asocia la reiteración de la disminución con el factor de gravedad (2022), de modo que solamente podrá ser imputable aquella disminución que se extiende a través del tiempo cumple con el carácter grave para ser sancionada con el despido. Sensu contrario, si la disminución se encuentra relacionada con un hecho puntual no podrá determinar que existió reiteración (Gorelli, 2019).

Adicionalmente, la gravedad también se asocia con la cuantía de la disminución del rendimiento. De aquel modo, si es que la cuantía es ínfima o irrelevante, no

podrá configurarse la causal imputada, debido a que no goza de gravedad (Gorelli, 2019).

Mencionados tales puntos, cabe analizar si la supuesta conducta imputada a la señora Chávarry podría subsumirse bajo esta causal de despido.

5.1.3.3. ¿Hubo una disminución en el rendimiento normal de la señora Chávarry?

Si bien lo analizable en este punto se encuentra en virtud a una disminución del rendimiento y no necesariamente a un rendimiento deficiente, consideramos que tampoco ha sido acreditada, debido a lo siguiente.

Conforme se observa de los informes 008-2017 y 025-2017, se determinó (i) que en enero y junio de 2017 ella no recibió el bono por productividad y (ii) que no cumplió con la meta de crecimiento neto ni la meta de número de operaciones. Con base en tales informes, se observa que la cooperativa utilizó una evaluación colectiva y no una individual sobre el análisis de la disminución del rendimiento.

En primer lugar, cabe señalar que, al no realizarse la evaluación individual, no se ha determinado cuál es el rendimiento normal o habitual de la señora Chávarry. Por lo tanto, ello conlleva a que dichos informes no acreditan la existencia de una disminución en su rendimiento. Sin embargo, debido a que la evaluación colectiva para analizar la disminución de rendimiento también se encuentra permitida, es necesario efectuar su análisis.

En segundo lugar, como fue señalado en el desarrollo del procedimiento de despido por capacidad, la metodología de evaluación colectiva utilizada por la cooperativa en estos informes solamente vincula la asignación del bono por productividad con el cumplimiento de las metas de crecimiento y el número de operaciones. Sin embargo, esta no discierne el rendimiento que presentan los analistas de crédito.

No obstante, a pesar de que, hipotéticamente, puedan determinar el rendimiento deficiente de los asesores de crédito, dichos informes no demuestran la disminución en el rendimiento habitual de la señora Chávarry.

Adicionalmente, se comunicó a la señora Chávarry la Carta 28-2017, la cual indica que la Cooperativa realizó una evaluación entre abril de 2016 y julio de 2017, hallando que su rendimiento se encuentra “muy por debajo de la calidad y cantidad normal, además de no cumplir con las metas establecidas en su contrato” y que “advirtiéndose la disminución continuada y voluntaria de su rendimiento laboral normal y que ha continuado con el mismo comportamiento”.

Con respecto a dicha carta, puede advertirse que se realizó una comparación, sea individual o colectiva, que determinó la calidad y cantidad normal de trabajo. A raíz de dicho promedio, la Carta 28-2017 señala que el rendimiento (posterior) de la señora Chávarry se encontraba “muy por debajo” de tal cantidad normal (anterior). A partir de ello, si bien no evidencia la existencia de un rendimiento deficiente, sí demostraría que hubo una disminución en el rendimiento y que tal diferencia sí fue grave.

Al respecto, consideramos que el único documento que acredita la existencia de una disminución del rendimiento es la Carta 28-2017. Cabe mencionar que, sobre dicha base se analizarán los elementos de reiteración e intención en la disminución del rendimiento de la señora Chávarry.

5.1.4. ¿Se ha afectado el principio de igualdad de trato en el despido de la señora Chávarry?

Como se observa en los informes 08-2018 y 25-2017, se realizó un estudio colectivo sobre el cumplimiento de metas, determinando que algunos de los compañeros de la señora Chávarry tampoco cumplieron con dicha meta. Sin embargo, debido a que la evaluación de metas de la cooperativa se encuentra en función al otorgamiento de bonos por productividad, en ninguno de los casos de estas personas se determinó la existencia de un rendimiento deficiente. Incluso, tampoco fueron despedidos por tal razón.

Bajo la lógica de la Cooperativa sobre el caso de la señora Chávarry, aquellos otros trabajadores también debían haber sido parte de un estudio por rendimiento deficiente, tras no haber cumplido con la meta de crecimiento neto de la empresa; no obstante, aquello no sucedió. Asimismo, debió iniciarse un procedimiento de despido contra ellos por incurrirse en una falta grave de disminución de rendimiento deliberado y reiterado, lo cual tampoco ocurrió.

Al respecto, el derecho a la igualdad es un principio y derecho fundamental reconocido en el artículo 2, numeral 2 de la Constitución Política del Perú. Tal derecho también es aplicable ante las relaciones laborales, sea en el acceso al trabajo, como en su extinción (Navarrete, 2012). Sobre tal extremo, el principio de igualdad en la extinción de la relación laboral determina que el empleador inicie el mismo procedimiento e impute igual sanción o despido para aquellos trabajadores que manifiesten la misma conducta catalogada como falta grave o la misma condición de capacidad.

De dicha manera, se vulnerará dicho derecho cuando, por ejemplo, dos trabajadores que cometieron la misma falta grave reciban una sanción diferente: uno con despido y otro con suspensión. Sin embargo, el trato desigual sobre dichas condiciones se encontrará sujeto a una justificación objetiva y razonable (Navarrete, 2012).

No obstante, el caso de la señora Chávarry implicaría la existencia de un trato diferenciado e injustificado sobre su persona, debido a que ella fue la única persona sobre quien se determinó la disminución de rendimiento deliberada y reiterada como falta grave, y fue despedida por dicho motivo. Tales actos representan una diferenciación arbitraria durante la extinción de la relación laboral (Sentencia recaída en el Expediente 04299-2007-AA/TC), lo cual supone una afectación al principio de igualdad de los trabajadores.

De aquel modo, se ha argumentado y demostrado que, a lo largo del procedimiento “irregular” llevado a cabo contra la señora Chávarry: (i) no se acreditó la existencia de rendimiento deficiente, (ii) no se acreditó la voluntad de

la señora Chávarry para disminuir su rendimiento de forma reiterada, (iii) se desnaturalizó su contrato sujeto a modalidad y (iv) se afectó su derecho a la igualdad de trato.

No obstante, aún se encuentra pendiente el estudio de la falta grave no prevista legalmente que fue imputada a la señora Chávarry en su Carta de Despido, lo cual será desarrollado a través de los siguientes párrafos.

5.2. ¿La invocación de una falta no prevista legalmente y su aplicación como causal de despido constituirá siempre una afectación al debido proceso dentro de un procedimiento disciplinario?

5.2.1. ¿En qué medida la imputación de una falta no prevista legalmente implica una vulneración del derecho al debido proceso?

El debido proceso se encuentra reconocido en el artículo 139 de nuestra Constitución Política, el cual expresamente señala:

“Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia

Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...]

3. *La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional*”

De dicha manera, observamos que, a primera vista, el debido proceso es un principio que ha sido adjudicado a la Administración de Justicia, la misma que es ejercida por el Poder Judicial. En ese sentido, *prima facie*, este principio opera únicamente en el ámbito de procesos de índole judicial, como son, por ejemplo, el proceso penal, civil, laboral, entre otros.

No obstante, el Tribunal Constitucional ha reconocido que el debido proceso no se agota únicamente en un ámbito judicial, también puede manifestarse en diferentes ámbitos, como el derecho administrativo, en el cual no intervienen, precisamente, entes que administran justicia en nuestro país:

“[...] en el ejercicio de la potestad sancionadora, los órganos de la administración pública están obligados a respetar los derechos reconocidos en la Constitución. Esta constricción se impone por las exigencias que se derivan del derecho al debido proceso sustantivo, entre otras que el resultado de una sanción en el plano administrativo no sólo debe ser consecuencia de que se respeten las garantías formales propias de un procedimiento disciplinario, sino, además, de que sea acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad.”⁵

Desde aquella perspectiva, vemos que el debido proceso también es un principio aplicable a los procedimientos administrativos y no únicamente al proceso judicial. En efecto, en el numeral 1.2. del Artículo IV⁶ del Título Preliminar del Texto Único de la Ley del Procedimiento Administrativo General indica la existencia del debido procedimiento, como un principio o garantía del procedimiento administrativo, cuyo origen se deriva del debido proceso⁷. Incluso, hace mayor referencia a su complementariedad, señalando que será aplicable la regulación del derecho procesal en cuanto sea compatible.

Sin embargo, no es menos cierto que el debido proceso también se manifiesta en ámbitos totalmente diferentes al judicial y al administrativo. Ello implica que esta garantía y derecho sea aplicable en procedimientos en donde no se integra

⁵ Tribunal Constitucional. Sentencia Recaída en el Expediente 0882-2002-AA/TC.

⁶ Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo:

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: [...]

1.2. Principio del debido procedimiento. Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

⁷ “Esta regulación, catalogada discutiblemente como ‘principio’ del procedimiento administrativo, no es otra que la del, comúnmente conocido entre nosotros como derecho fundamental al ‘debido procedimiento administrativo’, entendido como la aplicación del contenido del derecho fundamental al debido proceso en el ámbito de los procedimientos administrativos, es decir, en el escenario del ejercicio formal de la función administrativa.” Huapaya, R. (2015). El derecho constitucional al debido procedimiento administrativo en la ley del procedimiento administrativo general de la República del Perú. *Revista de Investigações Constitucionais*, 2, 1.

al Estado; es decir en procedimientos fuera de la función jurisdiccional o de la administración pública.

5.2.1.1. ¿En qué ámbitos opera el debido proceso?

Dicha situación nos lleva a preguntarnos ¿cómo es que el debido proceso abarca también otros tipos de procesos o procedimientos?

Como fue indicado en párrafos previos, en principio, el debido proceso se encuentra orientado al ámbito judicial y, en la medida que sea aplicable, también incluye al procedimiento administrativo. No obstante, el debido proceso también puede hallarse en procedimientos en los que únicamente participan sujetos no públicos, sino privados.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el caso Pedro Arnillas contra el Club Regatas Lima, que “[...] *el respeto de las garantías del debido proceso, no puede soslayarse, de modo que también son de aplicación en cualquier clase de proceso o procedimiento privado [...]*”⁸. El tribunal arribó a tal conclusión tras determinar que se efectuó un quebrantamiento al derecho al debido proceso de Pedro Arnillas, en el marco de un procedimiento privado –instaurado por el club– que culminó con una sanción grave contra dicha persona.

Parte del razonamiento del Tribunal Constitucional en las sentencias previamente citadas yace en el reconocimiento constitucional de la dignidad de la persona humana y la defensa de sus derechos como fin supremo de la sociedad y del Estado. Desde dicha perspectiva, el debido proceso, en aras de cumplir dicho objetivo, también es calificado como un derecho de la persona, cuyo reconocimiento –o manifestación sustantiva– se encuentra innominado (Terrazos, 2004), pero guardando siempre tutela de su cumplimiento obligatorio

5.2.1.2. ¿En qué otro tipo de procesos se manifiesta el debido proceso?

⁸ Tribunal Constitucional. Sentencia Recaída en el Expediente 067-93-AA/TC.

Aquello lleva a formular la pregunta ¿sobre qué procesos o procedimientos privados se manifiesta el debido proceso? La respuesta a dicha pregunta es simple y amplia: cualquiera. El debido proceso puede manifestarse desde un procedimiento llevado contra un alumno en una institución educativa privada hasta un procedimiento de una queja de un vecino sobre otro ante una junta vecinal. El repertorio o su ámbito de actuación, en efecto, es amplio.

Sin embargo, a efectos del presente informe, goza de esencial relevancia referirnos al procedimiento disciplinario de despido en el ámbito de las relaciones laborales privadas. Con relación a ello, Tejada menciona que en todas las actuaciones disciplinarias deben observarse y respetarse las formalidades o requisitos que impone el derecho al debido proceso (2016), situación que incluye al procedimiento disciplinario de despido en relaciones laborales privadas.

En nuestro ordenamiento jurídico, el referido procedimiento se encuentra regulado dentro del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral⁹ (en adelante, Ley de Productividad y Competitividad Laboral), así como su Reglamento. En dichos cuerpos normativos se encuentran diferentes prerrogativas que determinan cuáles son los pasos a seguir dentro de un procedimiento disciplinario de despido. Entre ellos se halla, por ejemplo, otorgarles un plazo no menor de seis días para que el trabajador pueda formular sus descargos sobre los hechos que se le atribuyen, o, también, las referidas a la notificación de las cartas de preaviso de despido o de despido.

Sin embargo, antes de referirnos sobre dónde se encuentra regulada una falta grave –la cual es la prerrogativa del procedimiento disciplinario de despido a analizar en el presente informe–, es pertinente retornar a la noción del derecho al debido proceso.

5.2.1.3. ¿Cómo se manifiesta el principio de tipicidad de las sanciones?

⁹ Decreto Supremo 003-97-TR. Texto Único del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral

El debido proceso, a la par de ser un principio, también es un derecho fundamental de la persona, en conformidad con el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A diferencia de otros derechos, el debido proceso es un derecho complejo, dado que dentro de aquel se encuentran y diversifican otros derechos y principios, como los derechos de defensa, motivación, pluralidad de instancias, etc. (Díaz, 2020).

En ese sentido, dentro del debido proceso, se encuentra el principio de tipicidad de las sanciones y su respectivo derecho a no ser sancionado por una conducta que no se encuentre calificada en la ley de manera clara, expresa e inequívoca, conforme al inciso d) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹⁰. En virtud de ello nace el principio de tipicidad de la falta como aquel que establece que no podrá sancionarse a una persona por una falta, infracción o delito que no se encuentre contemplado como tal en el ordenamiento jurídico¹¹.

El principio de tipicidad y el derecho al debido proceso están relacionados estrechamente, dado que son garantías constitucionales que buscan proteger los derechos de las personas frente al poder punitivo, ya sea en el marco de un proceso llevado por el Estado o ante un procedimiento privado, como en este caso, el procedimiento disciplinario de despido, cuyo poder punitivo es ejercido por empleador sobre el trabajador. De dicha forma, se pretende que el procedimiento disciplinario de despido sea llevado a cabo con transparencia, objetividad e imparcialidad, garantizando la razonabilidad y la proporcionalidad en las decisiones que se tomen.

¹⁰ De la misma forma, a nivel internacional, halla su par en el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos: "Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. [...]".

¹¹ "Que, conforme al artículo 2º, inciso 24), literal "d", de la Constitución Política del Estado, el principio de tipicidad impone que los hechos (actos u omisiones) tipificados como infracciones punibles deben ser establecidos de forma expresa e inequívoca, lo cual no se ha cumplido, conforme se advierte del texto de la carta de imputación de cargos, mediante la cual la demandada atribuye a la demandante la comisión de falta grave. En efecto, la 'falta' imputada carece de tipicidad, pues en el caso concreto, la carta de imputación atribuye a la demandante la supuesta falta grave de haber 'difamado e injuriado a altos directivos de la Empresa' y se limita simplemente a citar la norma legal que considera pertinente, sin preocuparle en absoluto establecer la relación de causalidad entre las características del tipo normativo con la conducta supuestamente infractora." Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente 555-99-AA/TC.

Asimismo, el principio de tipicidad también se encuentra relacionado con el derecho a la defensa –derecho que forma parte del derecho al debido proceso y que se encuentra reconocido en el numeral 15 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú–. Por medio de aquel se permite que los trabajadores potencialmente sancionados conozcan de manera precisa los hechos y las faltas que se le imputan, de modo que puedan ejercer su defensa, de manera adecuada, contra dichas atribuciones.

Con relación a ello, el Tribunal Constitucional se pronuncia acerca de la relación entre el principio de tipicidad y el derecho de defensa:

*“[...] queda clara la pertinente extrapolación de la garantía del derecho de defensa en el ámbito administrativo sancionador y con ello la exigencia de que al momento del inicio del procedimiento sancionador **se informe al sujeto pasivo de los cargos que se dirigen en su contra**, información que debe ser oportuna, cierta, explícita, precisa, clara y expresa con **descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan, la infracción supuestamente cometida y la sanción a imponerse**, todo ello con el propósito de garantizar el derecho constitucional de defensa.”*¹² [El resaltado es nuestro]

En particular, el principio de tipicidad, dentro del procedimiento disciplinario de despido, se manifiesta normativamente en el artículo 32 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral:

*“Artículo 32.- El despido deberá ser comunicado por escrito al trabajador mediante carta en la que **se indique de modo preciso la causa del mismo y la fecha del cese [...].**”* [El resaltado es nuestro]

En ese sentido, cada empleador que pretenda despedir a un trabajador deberá indicarle cuál es la causa que fundamenta dicha decisión. Entre otras, la causa, frecuentemente, se debe a una conducta realizada por el trabajador que supone

¹² Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente 02098-2010-PA/TC.

que este ha cometido una falta grave en el ámbito laboral. De dicho modo, la causa que fundamenta el despido implica realizar un análisis sobre cuál es o cuáles son las faltas graves en que se subsume la conducta sancionada. Es preciso indicar que dicha falta grave se encuentra reconocida, bien en nuestra legislación nacional¹³, en el contrato de trabajo firmado con el empleador –de ser aplicable– o también en el Reglamento Interno de Trabajo que rige en la empresa empleadora.

En consecuencia, de ocurrir lo contrario –es decir que el empleador no haya indicado de modo preciso la causa de despido sin sustentar su conducta en una falta grave cierta, expresa o inequívoca–, se estaría produciendo una afectación al principio de legalidad de la falta. No obstante, de cara al trabajador que es parte de dicho procedimiento, también se vulneraría su derecho al debido proceso por dos motivos. El primero, se quebranta su derecho a no ser sancionado por una falta grave que no cumple con el principio de legalidad y, segundo, se contraviene su derecho a la defensa adecuada por la atribución de dicha falta grave.

En virtud de ello, el Tribunal de Fiscalización Laboral¹⁴ indica que el principio de tipicidad presenta dos niveles en los que se manifiesta.

5.2.1.4. Principio de tipicidad formal

El primer nivel se encuentra relacionado con un aspecto formal del principio de tipicidad. De tal modo, esta perspectiva exigirá que la falta grave cumpla con un nivel suficiente de precisión de sus elementos esenciales en función de que una persona promedio pueda comprender, sin dificultad, dicha falta. En ese sentido, se hace referencia a la propia redacción que tiene la falta grave, lo cual comprende sus límites y alcances.

¹³ Observamos, por ejemplo, las faltas graves reconocidas en el artículo 25 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

¹⁴ Tribunal de Fiscalización Laboral. Resolución 318-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala

Aquello, por ejemplo, se manifiesta en las faltas graves especificadas en el artículo 25 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, las cuales, evidentemente, se encuentran previstas dentro de la ley. Así, dentro de un procedimiento disciplinario de despido, el aspecto formal del principio de tipicidad se manifiesta en la cita textual –o, precisamente, en la invocación– de la falta grave que es imputada al trabajador.

No obstante, el ejemplo citado no abarcaría a las faltas determinadas por el empleador en el Reglamento Interno de Trabajo, dado que estas no constituyen faltas graves sancionables del despido, sino se aplican sobre ellas sanciones disciplinarias diferentes como la suspensión, amonestaciones verbales o escritas.

5.2.1.5. Principio de tipicidad material

El segundo nivel, al contrario, refiere a un ámbito material del principio de tipicidad. En ese sentido, el principio de tipicidad radica en que la conducta del trabajador guarde correlación exacta con la conducta descrita en la falta grave que se le está imputando. De dicho modo, se puede observar que el principio de tipicidad se manifiesta dentro de la fase de aplicación de la falta grave en el marco de un procedimiento disciplinario de despido.

5.2.1.6. El principio de tipicidad en el procedimiento de despido

Por ello, a través de dichos preceptos, cuya actuación debe manifestarse en conjunto, se configurará el cumplimiento adecuado del principio de tipicidad en el procedimiento disciplinario de despido. De aquella manera, se considerará que la causa del despido habrá sido señalada con precisión por el empleador, en conformidad con el artículo 32 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Y, por lo tanto, se entenderá que se ha respetado el derecho al debido proceso del trabajador –por lo menos, en lo que a este aspecto compete–.

A efectos del presente informe, es fundamental comprender estas manifestaciones, apreciadas en sus diferentes niveles, del principio de tipicidad.

En ese sentido, tomando al procedimiento disciplinario de despido como espacio de acción, el análisis realizado se encuentra en función a los límites y alcances de cada ámbito del principio de tipicidad –por separado–, así como de su actuación complementaria –en conjunto–.

5.2.1.7. ¿Cómo se vulnera el principio de tipicidad?

De acuerdo con los párrafos anteriores, se ha precisado cuál sería el escenario, dentro de un procedimiento disciplinario de despido, en el que se lleve a cabo un adecuado cumplimiento y respeto, tanto del principio de tipicidad, como su incidencia en el derecho al debido proceso del trabajador. Sin embargo, nace la pregunta ¿cómo se generaría una vulneración al principio de tipicidad?

En efecto, una vulneración al principio de tipicidad, a primera vista, podría afirmarse que se configuraría a través de una afectación sobre la actuación conjunta del principio de tipicidad en los dos niveles mencionados anteriormente. A modo de ejemplo, se encuentra la situación en la que un trabajador ha sido despedido por cometer una falta grave; sin embargo, dicha falta que se imputa no expresa detalladamente cuál sería la conducta calificada como tal y, a la par, la conducta desplegada por el trabajador tampoco concuerda con la falta atribuida.

Empero, también puede contravenirse el principio de tipicidad si se transgrede a cada uno de sus niveles –sea en la invocación o en la aplicación de la falta grave–, de manera independiente. En tal sentido, por ejemplo, un empleador podría invocar –erróneamente– una falta grave que no cumple con los requisitos de ser expresa e inequívoca sobre una conducta del trabajador; sin embargo, a pesar de ello, dicha conducta sí calificaría como una falta grave diferente a la que el empleador erróneamente le imputó. En aquel caso, se observa una vulneración al primer nivel del principio de tipicidad; es decir, su concepción formal.

De manera opuesta, podría acontecer que el empleador invoque una falta grave que sí tiene el carácter de ser cierta, expresa e inequívoca; no obstante, por mucho que se haya invocado correctamente una falta grave, esta no puede ser aplicada sobre la conducta desplegada por el trabajador, puesto que no guarda correlación exacta sobre la falta imputada. En dicho marco, se quebrantaría el segundo nivel del principio de tipicidad –su aspecto material–.

Incluso, podría surgir el caso en el que el empleador únicamente aplique una sanción sobre una conducta del trabajador –que sí es punible–, pero sin que –formalmente, en la carta de preaviso y despido– se haya invocado falta grave alguna. En tal situación ¿podría darse alguna vulneración del ámbito formal del principio de tipicidad?

5.2.1.8. ¿Nuestro ordenamiento reconoce algún mecanismo ante el error en la vertiente formal del principio de tipicidad?

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico se encuentran reguladas diferentes disposiciones que otorgan prioridad a aspectos materiales, frente a cuestiones formales. Existe, por ejemplo, en el derecho procesal, el principio de *iura novit curia* –reconocido en el Artículo VII del Título Preliminar del Código Civil– en el que el juez, frente a invocaciones erróneas de normas jurídicas en una demanda, otorga prioridad al aspecto material de aquella, aplicando la norma jurídica que sea pertinente al caso.

En el derecho administrativo también se visualiza dicho fenómeno, verbigracia, en el artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, el cual resguarda la conservación del acto administrativo aun cuando este se haya emitido con infracción a formalidades no esenciales del procedimiento.

En derecho laboral, a modo de ejemplo, se encuentra el principio de primacía de la realidad, aunque no regulado expresamente, sí es, comúnmente, objeto de aplicación jurisprudencial:

“En virtud del principio de la primacía de la realidad, [...] las labores, al margen del texto de los contratos respectivos [entiéndase como aspectos formales], han tenido las características de subordinación, dependencia y permanencia [valoradas como aspecto material o sustantivo en la relación de trabajo], de modo que no es correcto considerar que la relación laboral mencionada tuvo carácter eventual.”¹⁵ [El agregado es nuestro]

De tal forma, en el procedimiento disciplinario de despido, entre otras disposiciones, también se manifiestan aquellas que otorgan prioridad al aspecto material sobre el formal. Con relación al principio de tipicidad encontramos al artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral:

“El error en la cita legal, de las comunicaciones señaladas en el artículo anterior¹⁶ [carta de preaviso de despido y carta de despido], no invalida las mismas, siempre que los hechos que den lugar a la atribución de la falta estén debidamente determinados.”

En otras palabras, dicho precepto nos indica que, a pesar de que se haya invocado erróneamente una falta grave dentro de la carta de despido¹⁷, no se invalidará la sanción de despido si, de todas formas, la conducta que se atribuye al trabajador es sancionable con una falta grave diferente a la invocada, siempre y cuando la falta grave no invocada sí cumpla con los requisitos de ser cierta, escrita e inequívoca. En aquel sentido, se entiende que la normativa otorga una preferencia de la aplicación de la falta grave (aspecto material del principio de tipicidad) sobre la descripción adecuada de esta falta en la carta de despido.

No obstante, la cita legal –a pesar de ser un aspecto formal del procedimiento disciplinario de despido– se encuentra íntimamente ligada con el principio de

¹⁵ Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente 991-2000-AA/TC.

¹⁶ El artículo 43 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral hacen referencia a las comunicaciones determinadas en los “artículos 64 y 65 de la ley”, la cual era, en aquel entonces vigente, el Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo, Decreto Supremo 05-95-TR. Sin embargo, tales artículos equivalen a los artículos 31 y 32 del, actualmente vigente, Decreto Supremo 003-97-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

¹⁷ Entiéndase, a partir de ahora, que dicho concepto implica a la carta de preaviso de despido y carta de despido, salvo que se mencionen explícitamente por separado en el presente informe.

tipicidad de la falta y con el derecho del trabajador a un debido proceso, en la medida que en la carta de despido debe indicarse de forma precisa la causa del mismo, lo cual incluye detallar expresamente cuál es la falta atribuida, conforme al artículo 32 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

En adición, cabe mencionar que, *prima facie* y desde una perspectiva literal, el artículo previamente citado también tiene un espacio específico de acción, en tanto a sus alcances y límites.

Por un lado, se observa que la norma únicamente hace referencia a la existencia de un error en la cita legal de la falta grave; es decir, que el empleador se confunda al precisar la falta grave que se está imputando al trabajador y haya señalado una falta diferente o una defectuosa. Empero, el artículo no se extiende a una situación en la que el empleador omita precisar falta grave alguna en la carta de despido. Ante dicho supuesto, ¿también se consideraría válido el procedimiento de despido? O es que, al contrario, ¿se configuraría una vulneración al debido proceso del trabajador?

Por otro lado, el artículo únicamente señala que este mecanismo operaría ante una carta de despido en un procedimiento disciplinario en el que se le atribuye una falta grave al trabajador. Es decir, se encuentra orientado a la situación en la que el trabajador es despedido por su conducta –al cometer una falta grave–, dejando de lado otras causas que generan el despido del trabajador como, por ejemplo, las vinculadas con su capacidad.

Sin embargo, si se pretendiera entender de forma diferente los alcances y límites de dicho precepto legal¹⁸, amerita efectuar un estudio profundo y detallado, a partir de los diferentes métodos interpretativos que sean aplicables a dicha norma. Asimismo, se deberá tomar en cuenta que, para la cabal comprensión de tal artículo, rige, siempre, el principio de interpretación favorable al trabajador –in

¹⁸ Desde una perspectiva propia, el artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral es claro y no deja dudas en tanto a sus alcances y límites. No obstante, siempre cabe la posibilidad de encontrarse sujeto a interpretación alguna, ya sea por la doctrina o por los tribunales de justicia de nuestro país.

dubio pro operario–, reconocido en el numeral 3) del artículo 26 de la Constitución Política del Perú.

5.2.2. La falta no prevista legalmente como causal de despido

Una vez delimitado que el principio de tipicidad puede encontrarse vulnerado, tanto en su vertiente material y formal, y señalado el precepto legal que valida el despido ante un error de tipicidad en la cita legal de la falta grave, es necesario dar el siguiente paso. Por ello, es imperativo analizar, en concreto, a la falta grave no prevista legalmente y su relación con la vulneración del principio de tipicidad.

Como fue indicado en párrafos previos, tanto la Constitución Política del Perú como la jurisprudencia, señalan que la falta grave que se impute al trabajador debe encontrarse previamente calificada en la ley y, asimismo, deberá cumplir con los requisitos de ser i) cierta, ii) expresa y iii) inequívoca. Explícitamente, el Tribunal Constitucional, en el caso Llanos Huasco, menciona que constituye una vulneración al principio de tipicidad cuando a un trabajador *“se le atribuye una falta no prevista legalmente”*¹⁹.

En ese sentido, las faltas graves que no se encuentren previstas legalmente como tal, dentro de nuestro ordenamiento jurídico –valga la precisión–, quebrantarán el principio de tipicidad de la falta. De la misma manera, también se afectará el derecho al debido proceso del trabajador, dentro del procedimiento disciplinario de despido, dado que no puede ser sancionado por una falta que no sea calificada como tal dentro de nuestra normativa.

Al respecto, es preciso señalar que las faltas graves, de naturaleza laboral, se encuentran señaladas expresamente en el artículo 25 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Sin embargo, el literal a) de la citada norma, también hace precisión de que constituye una falta grave la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo.

¹⁹ Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente 976-2001-AA/TC.

De aquella manera, si bien la ley otorga al empleador la facultad de reglamentar las obligaciones de los trabajadores y las faltas que considere pertinentes dentro de su Reglamento Interno de Trabajo, dicha facultad solo se limita a regular las faltas cuya sanción sea diferente al despido. En ese sentido, el empleador no podrá determinar libremente aquellas faltas graves que sean sancionables con el despido (Espinoza, 2017). Cabe recalcar que dicha potestad del empleador se encuentra sujeta al mandato de razonabilidad, de acuerdo con el artículo 9 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

De la misma manera, de acuerdo con el artículo 23 de la Constitución Política del Perú, la imputación de una sanción no puede condicionar a que en la relación laboral se limiten los derechos constitucionales y la dignidad del trabajador.

5.2.2.1. El despido sustentado en una falta grave no prevista legalmente

En tal contexto, surge la interrogante: ante tal vulneración del principio de tipicidad y del derecho al debido proceso del trabajador, ¿sigue siendo válido el despido efectuado por el empleador?

Partiendo de un análisis preliminar, un despido que revista dichas características no podría suponer un despido basado en una causa justa determinada en el artículo 24 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. En ese sentido, el artículo 34 del mismo texto normativo nos otorga la respuesta: el despido será arbitrario.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en el caso Llanos Huasco, señala:

*“Se produce el **denominado despido fraudulento**, cuando: [...]*

*Se le **atribuye [al trabajador] una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad [...].***

*En estos supuestos [entiéndase, dentro de ellos al despido fraudulento] [...]
la situación es equiparable al despido sin invocación de causa, razón por la*

*cual este acto deviene lesivo del derecho constitucional al trabajo.*²⁰ [El agregado y el resaltado son nuestros]

De aquel modo, a partir de tal sentencia, en el sistema jurídico peruano se creó una nueva categoría: el despido fraudulento, el cual, entre otros supuestos, abarca al despido que se realiza cuando el empleador atribuye una falta no prevista legalmente.

5.2.2.2. ¿Qué implicancias tiene el despido fraudulento?

La protección que se confiere al trabajador frente a un despido fraudulento es doble, pero excluyente. En primer lugar, se encuentra el pago de una indemnización equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios²¹. En segundo lugar, se puede optar por la reposición a su puesto de trabajo²².

5.2.3. ¿En qué supuestos se vulnera el debido proceso del trabajador ante una invocación y aplicación de una falta no prevista legalmente o prevista en un ordenamiento distinto, nacional o extranjero?

A efectos del presente análisis, por un lado, será necesario retomar la diferencia entre la invocación –como manifestación formal del principio de tipicidad– y la aplicación –como manifestación material del principio de tipicidad– de la falta grave, de modo que pueda determinarse si una falta no prevista legalmente vulnera el debido proceso del trabajador en todos los casos.

²⁰ Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Expediente 976-2001-AA/TC

²¹ Sujeto al límite máximo de doce remuneraciones, conforme al artículo 38 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

²² En principio, según la Sentencia recaída en el Expediente 976-2001-AA/TC, el despido fraudulento es equiparable a un despido sin invocación de causa (entiéndase como despido incausado, sobre el cual, en principio, conforme al artículo 34 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, se le confiere la protección al trabajador por medio del pago de una indemnización). No obstante, en la referida Sentencia, se menciona que la protección adecuada contra el despido arbitrario (dentro del cual se enmarca el despido incausado) es a través de la reposición el empleo o la indemnización. Dicha situación se confirma a través de la Sentencia recaída en el Expediente 1126-2001-AA/TC, en la cual se otorga la reposición frente a un despido incausado. Dado que la protección del despido fraudulento es equivalente a la del despido incausado, se extiende a la reposición como mecanismo de protección aplicable a él.

Por otro lado, la falta no prevista legalmente que se atribuye al trabajador puede tener un origen diverso. En principio, el caso más representativo de dicha situación sería mediante la atribución de una falta que resulta inexistente para nuestro ordenamiento jurídico.

No obstante, se presentan también otros casos que configuran una falta no prevista legalmente. En ese sentido, como en la presente situación analizada, podría atribuirse una falta grave reconocida en un ordenamiento jurídico extranjero, la cual también calificaría como una no prevista legalmente en el sistema jurídico peruano.

Sin embargo, también cabe la posibilidad de que se atribuya una falta grave no prevista legalmente cuando esta sí se encuentra establecida en una norma peruana, pero pertenece a un ordenamiento jurídico diferente al del ámbito laboral. A modo de ejemplo se encuentran las infracciones administrativas, o los delitos y faltas penales.

En tal situación, surge la pregunta ¿a partir de las consideraciones previas, en todas las situaciones en las que se invoca una falta no prevista legalmente se produciría una afectación al principio de tipicidad y al derecho al debido proceso del trabajador?

Por tal motivo, la presente interrogante motiva la realización de un análisis de los diferentes supuestos que podrían surgir ante la invocación o aplicación una falta grave no prevista legalmente.

5.2.3.1. Cuando en la normativa peruana existe una falta grave análoga a la falta no prevista legalmente, que fue invocada y aplicada por el empleador en el procedimiento de despido (tomada de un ordenamiento distinto, nacional o extranjero), ¿se constituye una vulneración al debido proceso?

A partir de los siguientes párrafos, se pretende responder en qué situaciones en las que se invoca y/o aplica una falta no prevista legalmente se produce una

afectación al principio de tipicidad y al derecho al debido proceso. Para cumplir aquel objetivo, se han determinado diferentes supuestos en los que podría ocurrir tal situación y que, potencialmente podrían tener una conclusión diferente respecto de si se vulnera o no el derecho al debido proceso.

En los referidos supuestos, los factores que alternarán son los siguientes:

- Invocación o aplicación de la falta grave
- Tipo de falta grave no prevista legalmente
- Similitud entre la falta grave no prevista legalmente y alguna falta grave reconocida en el ordenamiento jurídico peruano.

Una vez definido aquello, se desarrollarán los supuestos sujetos a análisis.

5.2.3.2. ¿Bajo qué ordenamientos diferentes al laboral podría hallarse la falta grave no prevista legalmente?

Al hacer referencia a ordenamientos jurídicos diferentes al ámbito del derecho laboral peruano, probablemente, la primera respuesta serán aquellos ordenamientos jurídicos extranjeros, como en el presente caso sucedió con la señora Chávarry, a quien se le imputó una falta grave reconocida en el Estatuto de los Trabajadores, norma del ordenamiento jurídico español. Sin embargo, el empleador también, erradamente, podría imputar una falta que se encuentre reconocida en el ordenamiento jurídico peruano, pero que pertenezca a una rama del derecho diferente del derecho laboral, como podría ser una falta administrativa (reconocida, por ejemplo, en la Ordenanza 2200 de la Municipalidad Metropolitana de Lima) o una falta penal y/o delito (prescritos en el Código Penal peruano).

5.2.3.3. ¿Cuál sería la consecuencia de invocar y/o aplicar una falta grave prevista en un ordenamiento jurídico extranjero?

Preliminarmente, imputar una falta grave prevista en un ordenamiento jurídico extranjero, podría afirmarse que, de plano, vulneraría el debido proceso del

trabajador, configurando un despido fraudulento. Sin embargo, como se hizo referencia anteriormente, es necesario delimitar los supuestos de la invocación y la aplicación de la falta grave no prevista legalmente.

A. Invocación de una falta extranjera

En caso el empleador invoque una falta grave prevista en un ordenamiento jurídico extranjero, implica que se haya ejercido el principio de tipicidad formal de la falta grave, manifestado en la cita textual de esta norma extranjera dentro de la imputación de cargos al trabajador. Ante ello, pueden suceder dos supuestos.

a. Falta grave extranjera con alto grado de similitud

El primer supuesto refiere a la invocación de una falta grave prevista en un ordenamiento jurídico extranjero, pero que resulta idéntica a una falta grave prevista en la legislación peruana. En ese sentido, si llegara a aplicarse esta supuesta falta grave extranjera, implicaría que realmente se esté imputando la falta grave prevista en la legislación peruana.

A modo de ejemplo, se encuentra que un trabajador manifestó una disminución voluntaria y continua en el desarrollo de sus labores, por lo cual su empleador le imputa el literal e) del artículo 54.2 del Estatuto de los Trabajadores de España, cuya causal de falta grave es:

“La disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado.”

Por otro lado, hallamos al literal b) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral:

“b) La disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores [...]”

Frente a tal situación, considero que el trabajador no podría alegar una vulneración a su derecho al debido procedimiento ni tampoco podría fundamentar la existencia de un despido fraudulento al imputársele una falta no prevista legalmente, debido a lo siguiente.

Si bien, aparentemente, ha existido un error en la cita legal, dada la similitud entre las faltas, materialmente el supuesto de hecho contenido en la falta grave extranjera imputada cumple con el requisito de encontrarse previsto en nuestro ordenamiento jurídico como un supuesto de hecho de falta grave y también cumple con las características del subprincipio de tipicidad: supuesto de hecho expreso e inequívoco. De dicha forma, al trabajador se le estaría imputando un supuesto de hecho que sí se encuentra previsto legalmente en nuestro ordenamiento jurídico como una falta grave.

En ese sentido, a pesar del error formal en la cita legal, tal situación se subsanaría a partir de la subsunción material de la conducta realizada por el trabajador sobre el supuesto de hecho reconocido en el literal b) del artículo 25 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, debido a su texto casi idéntico con el de la falta extranjera, lo cual también guarda correlación con lo dispuesto en el artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Por consiguiente, en tal ejemplo, el trabajador no podría argumentar que la conducta atribuida no se subsume bajo el supuesto de hecho de la falta grave dispuesta en el literal b) del artículo 25 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. Al contrario, los argumentos del trabajador podrían limitarse a señalar que ha existido un error material en la cita legal, situación que no justifica el hecho de que la conducta, materialmente, se subsuma en la falta grave señalada en la oración anterior.

b. Falta grave extranjera con bajo grado de similitud

El segundo supuesto se configuraría en la invocación de una falta grave de un ordenamiento extranjero, pero que no resultara equivalente a ninguna falta grave

prevista en la legislación peruana o cuyo grado de similitud sea muy bajo. En dicho supuesto, es necesario tomar en cuenta si únicamente se está invocando erróneamente la falta grave extranjera o si se está invocando y aplicando dicha norma extranjera.

En la primera situación, a pesar de que se invoque erróneamente una falta grave extranjera, realmente se aplicaría una falta grave de nuestro ordenamiento jurídico, cuyo supuesto de hecho es totalmente diferente al de la norma extranjera. A modo de ejemplo, encontramos el caso de una trabajadora quien, injustificadamente, no asistió a su centro de trabajo por cinco días consecutivos (lunes a viernes); ante ello, su empleador, en la Carta de Imputación de Falta Grave, invoca la siguiente falta grave de acuerdo con el Código del Trabajo de Panamá:

“Artículo 213.- Son causas justificadas que facultan al empleador para dar por terminada la relación de trabajo: [...]

*11. La inasistencia del trabajador a sus labores, sin permiso del empleador o sin causa justificada, durante dos lunes en el curso de un mes [...]*²³

Sin embargo, el empleador realmente quiso aplicar la siguiente falta grave, de acuerdo con la Ley de Productividad y Competitividad Laboral peruana:

“h) El abandono de trabajo por más de tres días consecutivos”

Frente a tal situación, el derecho al debido procedimiento del trabajador podría verse potencialmente afectado.

En primer lugar, los supuestos de hecho de las normas citadas son diferentes. Por un lado, la norma panameña exige la inasistencia injustificada durante dos

²³ Código de Trabajo de Panamá, artículo 213, numeral 11.

lunes dentro de un mes y, por otro lado, la falta grave peruana refiere al abandono de trabajo por más de tres días consecutivos.

Ante ello, el trabajador podría ejercer su derecho de defensa al afirmar que su conducta no se subsume bajo el supuesto de hecho que ha sido **invocado** (la falta grave panameña). Sin embargo, materialmente, su conducta sí se subsume bajo la falta grave peruana prevista en el literal h) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, al haber inasistido injustificadamente por más de cuatro días a su trabajo.

En segundo lugar, tal supuesto de hecho no tiene un símil dentro de la legislación peruana, en cuanto representa un supuesto de hecho no previsto legalmente, a pesar de cuya redacción pueda ser expresa e inequívoca. Por dicho motivo, el trabajador podría argumentar la existencia de un despido fraudulento, debido a que la falta y el supuesto de hecho invocado no se encuentran previstos legalmente.

Frente a dichas consideraciones, si bien es evidente tal error de cita legal (invocación de la falta grave), el artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral representa un mecanismo que otorga una solución. Ello se debe a que la conducta del trabajador sí puede subsumirse bajo la falta grave prevista en el literal h) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

Aquello implica la existencia de una primacía del principio de tipicidad material o aplicación de la falta grave, frente al error de innovación de la falta grave en la cita legal. Por tanto, a pesar de que la cita legal sea errónea, no se afectaría el derecho del trabajador a no ser sancionado bajo una falta no reconocida en la ley como tal, pues se le sancionaría en virtud del literal h) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

B. Invocación y aplicación de una falta grave extranjera

Un supuesto diferente es el de la invocación y aplicación de una falta grave extranjera. En este ámbito, la conducta que se impute al trabajador no se subsumirá bajo ninguna falta grave prevista en nuestro ordenamiento jurídico. Al contrario, la conducta se subsumirá, únicamente, bajo el supuesto de hecho de aquella falta grave extranjera.

A modo de ejemplo, encontramos a un trabajador que es arrestado correccionalmente un total de 10 días por la Policía Nacional del Trabajador; frente a dicha situación, el empleador invoca la falta grave reconocida en el artículo 7 del Código Sustantivo del Trabajo de Colombia:

“7. [...] El arresto correccional que exceda de ocho (8) días.

No obstante, no solo se invoca tal falta grave, sino también es aplicada por el empleador con el propósito de proceder con el despido. Ante dicha situación, sí podría comprometerse el derecho al debido procedimiento del trabajador.

En primer lugar, al trabajador se le está aplicando una falta grave no prevista dentro de nuestro ordenamiento jurídico, situación que vulnera el derecho del trabajador a ser sancionado únicamente por las faltas previstas en la ley.

En segundo lugar, el supuesto de hecho de la falta imputada al trabajador no guarda similitud con ninguno de los supuestos de hecho de faltas graves reconocidas en el Perú, por lo que tampoco podría afirmarse que existen una prevalencia material de alguna falta grave peruana bajo dicha conducta.

Por tal motivo, la invocación y aplicación de una falta grave prevista en un ordenamiento jurídico extranjero implicará una infracción al derecho al debido procedimiento del trabajador, pues sería sancionado por una falta que no se encuentra reconocida en la ley peruana como tal. Por consiguiente, el despido que sea realizado por la presente vía bajo análisis sería considerado como un despido fraudulento.

5.2.3.4. Invocación y/o aplicación de una falta correspondiente a un ámbito del derecho diferente al laboral

También podría suceder que el empleador impute al trabajador una falta que sí cumple con el requisito de encontrarse dentro del ordenamiento jurídico peruano, pero que corresponde a una rama del derecho diferente del ámbito laboral. En dicho supuesto, el análisis de la conducta, al igual que con la atribución de una falta grave extranjera, tiene como factores a la invocación y/o aplicación de la falta, y existencia de un supuesto de hecho similar reconocido como falta grave laboral.

En este ámbito, se mantendría un similar análisis al realizado con las faltas graves previstas en ordenamientos jurídicos extranjeros. Dentro de su manifestación, se encuentra el supuesto en el que un empleador, en la Carta de Imputación de Falta Grave, invoca una falta reconocida en una norma de carácter administrativa, penal o de cualquier otro ámbito ajeno al laboral.

A. Invocación de una falta prevista en un ordenamiento jurídico diferente al laboral con alta similitud en el supuesto de hecho de una falta grave reconocida en el ordenamiento jurídico laboral

El grado de similitud en el supuesto de hecho entre la falta ajena al ordenamiento jurídico laboral y la falta que es aplicada sobre la conducta del trabajador también requiere de análisis. Por ejemplo, se encuentra a un trabajador que, a raíz de una disputa por el uso erróneo de herramientas de trabajo en el centro de labores, propinó varios golpes que ocasionaron lesiones a otro trabajador, requiriendo tres días de asistencia médica de tratamiento; ante ello, su empleador invoca la falta penal reconocida en el artículo 441 del Código Penal:

“El que, de cualquier manera, causa a otro una lesión dolosa en el cuerpo o en la salud física o mental que requiera hasta diez días de asistencia o descanso”

Sin embargo, de analizar la conducta realizada por el trabajador, esta también podría subsumirse bajo el inciso f) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral:

“Los actos de violencia [...] en agravio [...] 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”

Ante dicho supuesto, si bien el trabajador puede ejercer su derecho de defensa señalando que se ha invocado erróneamente una norma de carácter penal, la conducta realizada sí se subsume materialmente bajo una falta grave prevista en el ordenamiento jurídico laboral, al haber ejercido un acto de violencia en agravio de otro trabajador.

Al respecto, por un lado, la cita legal errónea genera una infracción al principio de tipicidad formal (invocación de la norma). Sin embargo, por otro lado, la subsunción de la conducta sobre la falta grave reconocida en el inciso f) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral cumple con el principio de tipicidad material (aplicación de la norma sobre la conducta).

En ese sentido, a pesar del error en la cita legal, el trabajador no podría afirmar que su conducta no se subsume bajo la falta grave citada en el párrafo anterior. De igual manera, el artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral otorga una prevalencia del principio de tipicidad material frente a un error de cita legal, como es el presente supuesto. Por dicho motivo, no se vulneraría el derecho del trabajador a no ser sancionado por una falta no prevista legalmente, bajo el ordenamiento jurídico laboral, pues se le sancionaría conforme al literal f) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

B. Invocación y aplicación de una falta prevista en un ordenamiento jurídico diferente al laboral sin similitud en el supuesto de hecho con una falta grave reconocida en el ordenamiento jurídico laboral

El empleador también podría invocar una falta, ya sea administrativa, penal o de otra índole, cuyo supuesto de hecho no tuviera ninguna similitud con el previsto en alguna falta grave del ordenamiento jurídico laboral. En dicho caso, por ejemplo, podría invocar como falta grave a la falta GSA-01, reconocida en la Ordenanza Municipal 012-2020-MPHCO de la Municipalidad Provincial de Huánuco:

“Por producir ruidos nocivos o molestos, sea cual fuera el origen y fuente de emisión [...] que perturben la tranquilidad del vecindario”

Salvo que el trabajador no tuviera la obligación de laborar sin hacer ruidos molestos y en caso no se le haya dado la orden de parar dichos ruidos, no existiría ningún supuesto de hecho similar de alguna de las faltas graves reconocidas en el ámbito jurídico laboral. Por consiguiente, al trabajador se le estaría imputando una falta, cuyo supuesto de hecho no se encuentra previsto en el ordenamiento jurídico laboral.

Dicha situación, al igual que con las faltas extranjeras que tampoco guardan similitud con una falta grave prevista legalmente, quebranta el derecho del trabajador a ser sancionado a través de una falta grave que, previamente ha sido reconocido como tal. En consecuencia, de manifestarse este supuesto, sí implicaría imputar al trabajador una falta no prevista legalmente, teniendo como consecuencia la infracción al derecho al debido procedimiento del trabajador

5.2.3.5. Otros tipos de supuestos

Los supuestos anteriores no son las únicas manifestaciones de las faltas no previstas legalmente. Al contrario, pueden generarse otros supuestos específicos que, dependiendo de su configuración, podrían resultar en una vulneración al derecho al debido procedimiento del trabajador.

A. Falta invocada no prevista legalmente que resulta más favorable para el trabajador que la falta aplicada

En el presente supuesto nos ubicamos ante una falta invocada por el empleador que no estuviera prevista legalmente, cuya subsunción de la conducta bajo el supuesto de hecho de una falta prevista en el ordenamiento jurídico peruano resultara favorable para el trabajador, frente a la subsunción de dicha conducta sobre el supuesto de hecho de la falta no prevista legalmente. A modo de ejemplo, un trabajador que faltó a su centro de trabajo injustificadamente por un periodo de tres días seguidos; y que, ante ello, el empleador erróneamente invocara el literal 11 del artículo 213 del Código de Trabajo de Panamá:

“11. La inasistencia del trabajador a sus labores [...] durante [...] tres días consecutivos [...]”

Sin embargo, la falta prevista en la normativa peruana correspondería al literal h) de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el cual señala lo siguiente:

“h) El abandono de trabajo por más de tres días consecutivos”

En ese sentido, la conducta imputada al trabajador podría subsumirse en tal norma panameña, puesto que cumpliría, exactamente, con la inasistencia de tres días consecutivos. No obstante, la conducta imputada al trabajador no se subsumiría bajo el supuesto de hecho de la falta grave peruana, en cuanto esta requiere que la inasistencia sea de **más** de tres días consecutivos.

Por dicho motivo, en caso el empleador pretendiera aplicar la falta grave panameña, no podría justificar que, de todas formas, el supuesto de hecho de la falta grave peruana avale la conducta del trabajador. En ese sentido, a pesar de la similitud en los supuestos de hecho, la aplicación de la falta panameña supondría una vulneración al principio del trabajador de ser sancionado únicamente por las faltas graves determinadas por ley y, por ende, un derecho al debido procedimiento del trabajador.

B. Aplicación de falta no prevista legalmente con omisión en la invocación de la cita legal.

También podría surgir el supuesto en el que únicamente se aplicara una falta no prevista legalmente, sin que medie una invocación o cita legal alguna de la falta que se está aplicando. A modo de ejemplo, encontramos a un trabajador que hubiera cometido un faltamiento de palabra verbal contra una persona de su propia familia y se le despidiera en virtud de la falta reconocida en el literal j) del artículo 82 del Código de Trabajo de Costa Rica:

“j) Cuando el trabajador al celebrar el contrato haya inducido en error al patrono, pretendiendo tener cualidades, condiciones o conocimientos que evidentemente no posee”

De la aplicación de dicha falta no prevista legalmente, se manifiestan las siguientes afectaciones. En primer lugar, existiría una omisión de cita legal, la cual resultaría en una infracción al principio de tipicidad formal. En segundo lugar, también existiría una vulneración al principio de tipicidad material, debido a que la aplicación de la conducta no guarda coincidencia exacta con la falta legal no prevista legalmente ni con alguna falta grave prevista en la legislación peruana que pudiera resultar aplicable sobre tal conducta.

5.2.3.6. Conclusiones sobre el análisis de supuestos de faltas graves no previstas legalmente

Al respecto, se ha demostrado que no en todos los supuestos que se manifieste una falta grave no prevista legalmente va a generarse una infracción al debido procedimiento del trabajador sujeto a un procedimiento disciplinario. Al contrario, en algunos supuestos sí se generaría dicha vulneración, mientras que en otros supuestos no.

Los factores que inciden acerca de si algún supuesto en específico puede ser calificado como falta grave dependerán de si solo ha ocurrido un error de cita legal en la falta grave o si realmente se aplicó una falta grave no prevista legalmente para materializar el despido. De igual manera, también la alta o baja similitud del supuesto de hecho entre una falta no prevista legalmente con una

falta grave reconocida en nuestro ordenamiento jurídico es otro factor que incide sobre la subsunción de una determinada conducta sobre la falta grave prevista legalmente.



6. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

1. El debido proceso, al igual que en los procesos judiciales o procedimientos administrativos, también se presenta dentro de los procedimientos entre sujetos privados. En ellos se pueden manifestar los diferentes derechos que lo integran, como el principio de tipicidad, el derecho de defensa y el derecho a no ser sancionado por una falta que no se encuentre reconocida expresamente en la ley ni cumpla con los requisitos de ser cierta, expresa e inequívoca.
2. El principio de tipicidad se encuentra íntimamente vinculado con el derecho al debido proceso. En caso se vulnere al primero, también implicaría una vulneración al derecho al debido proceso de la persona –trabajador– que es parte del procedimiento.
3. El artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, si bien otorga prioridad material frente a la formal sobre la cita legal en la carta de despido, también presenta una serie de alcances y límites, sobre los cuales es necesario realizar un estudio interpretativo.
4. Si en una carta de despido se invoca una falta grave no prevista legalmente, no necesariamente dicha situación implicaría un despido fraudulento. Podría ser aplicable el artículo 44 del Reglamento de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en caso haya un error en la cita legal.
5. Sin embargo, también pueden surgir diferentes supuestos de aplicación o invocación de faltas graves no previstas legalmente (como las faltas reconocidas en normas extranjeras o las faltas pertinentes a normas jurídicas nacionales, pero que responden a ordenamientos jurídicos diferentes al del derecho laboral) en los que es necesario discernir si realmente se produce una vulneración al principio de tipicidad y al debido proceso del trabajador.

6. El rendimiento deficiente de la señora Chávarry no fue corroborado. Para demostrar este tipo de deficiencias, resulta relevante que el empleador emplee una metodología objetiva y cuantitativa que permita evaluar el rendimiento de cada uno de sus trabajadores. Cabe recalcar que para demostrar el rendimiento deficiente se necesita una base comparativa individual, sobre las mismas labores del trabajador, y una colectiva, frente al rendimiento de otros trabajadores, bajo las mismas condiciones.
7. Cuando se efectúe una evaluación del rendimiento de los trabajadores se requiere que los trabajadores examinados se encuentren bajo las mismas condiciones, puesto que, de encontrarse en condiciones diferentes, la evaluación perderá objetividad.
8. De igual manera, la realización de una evaluación de rendimiento que tenga como base comparativa a un periodo de tiempo en muchas ocasiones puede arrojar resultados inciertos, debido a que las condiciones de trabajo temporales pueden cambiar, por ejemplo, el mercado, la preferencia del consumidor, los contextos de crisis económica, etc.
9. La diferencia esencial entre el despido por capacidad y despido por conducta con base en el rendimiento yace en dos puntos: (i) el despido por capacidad se enfoca en el rendimiento deficiente y el despido por conducta se ampara en la disminución del rendimiento, conceptos que resultan diferentes; y (ii) en la intención del trabajador en disminuir su rendimiento que requiere el despido por conducta frente a la ausencia de voluntad en el despido por capacidad.
10. Si bien la probanza de la intención del trabajador en disminuir su rendimiento resulta difícil, conforme al literal b) del artículo 25 de la LPCL, no es posible interpretar que dicha voluntad se demuestra cuando “a pesar de que a un trabajador se le diga que mejore su rendimiento, no lo haya hecho”.
11. El principio de igualdad de trato no solo debería operar cuando los trabajadores incurren en una misma conducta tipificada como falta grave.

Al contrario, también podría manifestarse cuando los trabajadores manifiestan defectos en su capacidad, como por ejemplo, el rendimiento deficiente.

12. No podrá renovarse un contrato sujeto a modalidad por el plazo establecido en el artículo 31 de la LPCL (30 días) ni podrá considerarse tal hecho como una imputación de despido por capacidad.
13. Según el artículo 34 del Reglamento de la LPCL, el Sector al que pertenece la empresa empleadora podrá apoyar a la empresa a verificar el rendimiento deficiente. Al respecto, dicho procedimiento no se encuentra regulado, por lo que actualmente resultaría casi imposible acreditar el rendimiento deficiente de un trabajador de aquel modo.



7. BIBLIOGRAFÍA

- Arce, E. (2006). Estabilidad laboral y contratos de trabajo. *Cuadernos de Trabajo del Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica (CICAJ) de la Pontificia Universidad Católica del Perú.*
- Arce, E. (2021). *Derecho individual del trabajo en el Perú: Desafíos y deficiencias.* Palestra Editores.
- Blancas, C. (2013). *El despido en el derecho laboral peruano.* Jurista Editores.
- Blancas, C. (2017). La protección contra el despido lesivo de derechos fundamentales en la jurisdicción constitucional. *Derecho y Sociedad*, 21, 154-171.
- Bustamante, R. (2001). Una aproximación a la vigencia del debido proceso en los despidos laborales. A propósito de una jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista Ius et Veritas*, 21, 301-310.
- Cadillo, C. (2013). La extinción de la relación laboral por causas relacionadas con la capacidad del trabajador. *Revista de Derecho de la Universidad de Piura*, 14, 69-96.
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2005). Sentencia recaída en el Recurso de Casación 780-2005-Lima
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2017). Sentencia recaída en el Recurso de Casación 2283-2017 Lima.
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2018). Sentencia recaída en el Recurso de Casación 9118-2016 Huánuco.
- Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2019). Sentencia recaída en el Recurso de Casación 25687-2017 Lima.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2021). Sentencia recaída en el Recurso de Casación 20518-2018 Moquegua.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2022). Sentencia recaída en el Recurso de Casación 07389-2020 Lima.

De Lama, M. y Gonzalo, M. (2015). Causales de despido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Actualidad Jurídica*, 38-39.

Díaz, J. (1 de septiembre de 2020). *Las características del debido proceso como derecho fundamental*. Pólemos. <https://polemos.pe/las-caracteristicas-del-debido-proceso-como-derecho-fundamental/>

Espinoza, J. (2017). Los requisitos para el ejercicio válido de la potestad sancionatoria del empleador. *Boletín del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo*, 74.
https://www2.trabajo.gob.pe/archivos/boletin/bvice/Boletin_74.pdf

Gorelli, J. (2019). El rendimiento como causa de extinción del contrato de trabajo. *Revista Derecho & Sociedad*, 53, 65-80.

Huapaya, R. (2015). El derecho constitucional al debido procedimiento administrativo en la ley del procedimiento administrativo general de la República del Perú. *Revista de Investigações Constitucionais*, 2, 1.

Navarrete, A. (2012). Los derechos fundamentales en el procedimiento de despido: algunas consideraciones a tener en cuenta en el juzgamiento laboral. *Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, V Congreso Nacional*.

Primera Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima. (2018). Sentencia recaída en el Expediente 23886-2015-0-1801-JR-LA-09.

- Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima. (2023).
Sentencia recaída en el Expediente 21349-2011-0-1801-JR-LA-19.
- Quispe, G. (2010). La desnaturalización de los contratos sujetos a modalidad en el derecho laboral peruano. *Soluciones Laborales para el Sector Privado*, 33, 21-30.
- Tejada, J. (2016). Debido proceso y procedimiento disciplinario laboral. *Opinión Jurídica*, 15, 227-248. DOI: 10.22395/ojum.v15n30a11
- Terrazos, J. (2004). El Debido Proceso y sus Alcances en el Perú. *Derecho & Sociedad*, 23, 160-168.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16865>
- Tribunal Constitucional. (1993). Sentencia recaída en el Expediente 067-93-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. (1997). Sentencia recaída en el Expediente 976-96-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. (1999). Sentencia recaída en el Expediente 555-99-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. (2000) Sentencia recaída en el Expediente 991-2000-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. (2001). Sentencia recaída en el Expediente 1126-2001-AA/TC.
- Tribunal Constitucional. (2001). Sentencia recaída en el Expediente 976-2001-AA/TC.

Tribunal Constitucional. (2002). Sentencia Recaída en el Expediente 0882-2002-AA/TC.

Tribunal Constitucional. (2005). Sentencia recaída en el Expediente 00206-2005-AA/TC.

Tribunal Constitucional. (2007). Sentencia recaída en el Expediente 04299-2007-AA/TC.

Tribunal Constitucional. (2008). Sentencia recaída en el Expediente 2168-2008-AA/TC.

Tribunal Constitucional. (2010). Sentencia recaída en el Expediente 02098-2010-PA/TC.

Tribunal Constitucional. (2011). Sentencia recaída en el Expediente 1477-2010-PA/TC.

Tribunal de Fiscalización Laboral. (2021). Resolución 318-2021-SUNAFIL/TFL-Primera Sala.

Velásquez, C. (2022). El despido por rendimiento deficiente en relación con la capacidad en la normativa peruana respecto de puestos de fuerza de venta [Tesis para optar por el Título de Abogado]. Pontificia Universidad Católica del Perú.

Vílchez, L. (2008). Desnaturalización del contrato de trabajo. *Ius La Revista*, 36, 366-384.



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

SUMILLA. No se vulnera el principio de tipicidad, si al imputar una falta grave se invoca erróneamente una norma extranjera, si es que el hecho se encuentra plasmado en nuestra norma laboral como causa de despido, de lo cual la demandante ha tenido efectivo conocimiento; por lo que, dicho error no configura como atípica la conducta atribuida.

Lima, doce de enero
de dos mil veintidós.-

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

vista la causa número seis mil cuatrocientos veintiocho guion dos mil diecinueve, llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley; emite la siguiente sentencia:-----

I. MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por **la demandante Jenny Maribel Chavarry Villanueva** (folio doscientos cuarenta y nueve), contra la sentencia de vista de fecha diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho (folio doscientos diez), que **revoca** la sentencia apelada de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciocho (folio ciento cincuenta y siete); y, **reformándola** declara **infundada la demanda**, exonerándose a la parte vencida del pago de costas y costos procesales.-----

II. CAUSALES DE PROCEDENCIA DEL RECURSO

Por resolución suprema de fecha uno de julio de dos mil veintiuno, se declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la demandante, por las siguientes causales:-----

- (i) Infracción normativa del principio de tipicidad.-----
- (ii) Infracción normativa material del literal b) del artículo 25 del Decreto Supremo N° 003-97-TR.-----



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

- (iii) Apartamiento inmotivado del criterio dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 976-2001-AA/TC (caso Llanos Huasco).-----
- (iv) De manera excepcional, por infracción normativa procesal de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.-----

Correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento sobre dichas causales.-----

III. CONSIDERANDO

PRIMERO. Antecedentes del caso

1.1. Pretensión: Conforme se advierte de la demanda interpuesta con fecha dieciocho de setiembre de dos mil diecisiete, la accionante solicita como pretensiones principales: **1)** Se deje sin efecto el despido fraudulento que sufriera indebidamente su persona por parte de su empleadora y se disponga la inmediata reposición a su puesto de trabajo como analista de créditos; **2)** Se declare la nulidad de la Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PIOX-G, por la cual su empleadora le comunica su cese laboral; **3)** Pago de costas y costos procesales el mismo que debe ser aprobado en la suma de S/ 3,000.00 soles; y como pretensión subordinada, solicita se deje sin efecto el despido incausado, se disponga la inmediata reposición en su puesto de trabajo como analista de créditos, por vulneración de los derechos constitucionales al debido proceso, protección contra el despido arbitrario y derecho al trabajo. Refiere como sustento que la demandada por Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PIOX-G le comunica que no se le renovará su contrato, por haber cometido una falta grave, la misma que fue sustentada en el artículo 54 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de la legislación española; que la imputación de rendimiento deficiente, como falta grave, no ha sido probada por la demandada, ya que únicamente se ha limitado a sostener que su persona tendría un rendimiento deficiente tratando de justificarlo con documentos



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

elaborados por parte del empleador, los mismos que no son idóneos para demostrar la supuesta incapacidad.-----

1.2. Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, mediante sentencia de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciocho, declara **fundada la demanda**, en consecuencia, **ordena** dejar sin efecto la Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PIOX-G, de fecha veinticinco de agosto de dos mil diecisiete, y que la demandada cumpla con reponer a la demandante dentro del plazo de cinco días hábiles contados a partir del día siguiente de notificado con la presente, en el cargo de analista que venía ocupando antes de producirse su despido fraudulento, bajo apercibimiento de imponérsele multa y de remitirse copias a la Fiscalía Provincial Penal de la ciudad para que proceda a investigar a su representante legal por el delito de resistencia o desobediencia a la autoridad, previsto en el artículo 368 del Código Penal, en caso de incumplimiento; **fija** los costos procesales en la suma de S/ 1,500.00 soles, sin intereses legales ni costas procesales ni multas; **carece de objeto** emitir pronunciamiento respecto de la pretensión de despido incausado, al haberse declarado fundada la pretensión de reposición por despido fraudulento.-----

1.3. Sentencia de segunda instancia: El Colegiado de la Sala Especializada Laboral de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, mediante sentencia de vista de fecha diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, **revoca** la sentencia apelada de fecha cuatro de mayo de dos mil dieciocho; y, **reformándola** declara **infundada la demanda**, exonerándose a la parte vencida del pago de costas y costos procesales.-----

SEGUNDO. La infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la sala superior al emitir una resolución que



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

**CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en las mismas causales que contemplaba el artículo 56 de la anterior Ley Procesal del Trabajo - Ley N° 26636, modificada por el artículo 1 de la Ley N° 27 021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.-----

TERCERO. Infracción de orden procesal

3.1. Corresponde analizar, en primer lugar, la causal procesal referida a la **infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú**, de modo tal que de calificarse positivamente, implicará la carencia de objeto el pronunciamiento de las casuales materiales invocadas por la recurrente.-----

Al efecto, tenemos que el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, establece lo siguiente: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”*.-----

Asimismo, el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, indica lo siguiente: *“Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*.-----



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

3.2. Alcances sobre el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú

Sobre el debido proceso contenido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, debemos señalar que un debido proceso legal es un derecho constitucional que tiene como contenido esencial rodear al proceso de las condiciones mínimas de equidad y justicia que respaldan la legitimidad de la certeza del derecho finalmente determinado en su resultado, por lo que garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso, lo que a su vez es garantía de la tutela jurisdiccional efectiva, elemento indispensable para lograr la finalidad del propio proceso. Asimismo, la doctrina es pacífica en aceptar que, entre los distintos elementos integrantes del derecho al debido proceso, este necesariamente comprende los siguientes:-----

- Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural)
- Derecho a un juez independiente e imparcial
- Derecho a la defensa y patrocinio por un abogado
- Derecho a la prueba
- Derecho a una resolución debidamente motivada
- Derecho a la impugnación
- Derecho a la instancia plural
- Derecho a no revivir procesos fenecidos

A pesar de que el derecho al debido proceso es único, este tiene dos manifestaciones totalmente diferenciadas: el debido proceso sustancial y el debido proceso adjetivo:-----

- a) El *debido proceso sustantivo* tiene como contenido que todos los actos de poder (como normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales) sean justos, es decir, que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás**



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. En otros términos, el debido proceso sustantivo tiene relación con el concepto de razonabilidad, con la finalidad de no transgredir la armonía del sistema jurídico ni en lo formal ni en lo sustancial¹.-----

- b)** Por otro lado, el ***debido proceso adjetivo o procesal*** está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sean vulnerados ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho -incluyendo al Estado- que pretenda hacer uso abusivo de estos². Este aspecto del derecho constitucional supone dos derechos:-----

b.1) Derecho al proceso: La posibilidad de todo sujeto de derecho de acceder a un proceso o procedimiento con la finalidad que el órgano competente se pronuncie sobre su pretensión y le brinde una tutela efectiva y diferenciada.-----

b.2) Derecho en el proceso: Todo sujeto de derecho que participe en un proceso o procedimiento cuenta con un conjunto de derechos esenciales durante su inicio, tramitación y conclusión, incluyendo el respeto por las formas esenciales del procedimiento previamente establecido.-----

3.3. Alcances sobre el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú

Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución

¹ BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lima, Ara Editores, 2001, pág. 205.

² Op. Cit., pág. 208.



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.-----

Asimismo, el Tribunal Constitucional en su sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el Expediente N° 00728 -2008-PHC/TC, respecto de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su sexto fundamento ha expresado lo siguiente: *“(...) Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N° 1480-2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso (...)”*.-----

Además, en el séptimo fundamento de la referida sentencia, el Tribunal Constitucional ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por los supuestos siguientes: **a)** inexistencia de motivación o motivación aparente, **b)** falta de motivación interna del razonamiento, **c)** deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, **d)** motivación insuficiente, **e)** motivación sustancialmente incongruente, y, **f)** motivaciones cualificadas.-----

Siendo que, el derecho a un debido proceso legal es un derecho constitucional que tiene como contenido esencial rodear al proceso de las condiciones mínimas de equidad y justicia que respaldan la legitimidad de la certeza del derecho finalmente determinado en su resultado, por lo que garantiza la



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

correcta aplicación y vigencia del proceso, lo que a su vez es garantía de la tutela jurisdiccional efectiva, elemento indispensable para lograr la finalidad del propio proceso.-----

En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa.-----

El deber a la debida motivación implica no solo la exigencia de explicar las razones que se exponen en la decisión final, sino en justificar la misma tanto interna como externamente, valorando conjuntamente los medios probatorios aportados al proceso. Como sostiene Malem Seña, al referirse a la justificación externa de las premisas normativas: *“Los jueces tienen el deber de resolver las controversias que conocen en virtud de su competencia aplicando el derecho. Esto es, para solucionar las cuestiones planteadas han de invocar una o varias normas jurídicas generales y deben ofrecer razones de por qué las han escogido. Pero la identificación de la norma aplicable y la aplicación propiamente dicha de la misma no es una labor sencilla. El modelo simple y mecanicista de aplicación del derecho que supone que el juez es capaz de escoger entre normas simples, claras y precisas, sin necesidad de ser interpretadas, y que es capaz de conocer los hechos que causan el diferendo jurídico sin ningún inconveniente está más que superado”*³.-----

3.4. Es importante señalar que, es posible el control casatorio de la motivación de la sentencia impugnada cuando esta no presenta una argumentación que exprese razonablemente la **justificación interna⁴ y externa⁵ de la decisión**,

³ MALEM SEÑA, Jorge F. El error judicial y la formación de los jueces. Editorial Gedisa, 2008, págs. 33-34.

⁴ Consiste en verificar que el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido, sin que interese la validez de las propias premisas. (ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>).

⁵ Consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

pues la debida motivación de las resoluciones judiciales no constituye un tema extraño para la casación. Al respecto, el tratadista italiano Taruffo ha comentado que: *“(...) se puede observar que el control de la motivación no está, de por sí, en contraste con la función de la Corte de Casación como supremo juez de la legitimidad. El deber de motivar constituye un elemento esencial de la “ideología legal y racional” de la función judicial y de la decisión que inspira a la mayor parte de los ordenamientos modernos (...)”*⁶.-----

3.5. En este sentido, procediendo a analizar la causal denunciada sobre la infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, se tiene que la sala superior ha explicado las razones por las cuales ha revocado la decisión del juez de primera instancia, declarando infundada la demanda en todos sus extremos; de manera que dicho fallo no puede ser cuestionado por ausencia o defecto en la motivación, en tanto se ha cumplido con precisar los argumentos y normas que le permiten asumir un criterio interpretativo en el que sustenta su decisión; en consecuencia, un parecer o criterio distinto al que ha quedado establecido, no puede ser causal para cuestionar la motivación o el debido proceso. De igual manera, no se advierte la existencia de vicio procesal alguno, durante el trámite del proceso, que atente contra las garantías procesales constitucionales que integran el debido proceso; siendo esto así, la causal denunciada deviene en **infundada**--

CUARTO. Sobre las causales materiales declaradas procedentes, referentes a la infracción del principio de tipicidad, infracción normativa del literal b) del artículo 25 del Decreto Supremo N° 003-97-TR y el apartamiento inmotivado del criterio dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 976-2001-AA/TC (caso Llanos Huasco)

de una proposición verdadera. (ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>).

⁶ TARUFFO, Michelle. El Vértice Ambiguo. Ensayos sobre la Casación Civil. Palestra Editores, Lima, 2005, pág. 214.



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Previo al análisis de las normas denunciadas como infringidas, resulta pertinente aclarar previamente algunos aspectos relevantes:-----

4.1. El despido fraudulento

Sobre el despido fraudulento, Carlos Blancas señala: *“Esta es otra categoría de despido, cuya validez proviene del hecho de que el empleador utiliza, formalmente, las disposiciones de la ley para justificar un despido que carece de justificación real”*⁷.-----

Se configura este supuesto cuando: *“Se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad (...); o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad (...) o mediante la fabricación de pruebas”*⁸.-----

Además, señala Blancas, que los supuestos de hecho del despido fraudulento vendrían a ser los siguientes: **a)** imputar al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios; **b)** atribuirle una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad; **c)** cuando se produce la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad; o, **d)** mediante la fabricación de prueba.-----

Asimismo, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 976-2001-AA/TC (caso Llanos Huasco), fundamento 15, de fecha trece de marzo de dos mil tres y en el Expediente N° 206-2005-PA/TC, de fecha veintiocho de noviembre de

⁷ BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. El despido en el derecho laboral peruano. Jurista Editores, Lima, 2013, pág. 325.
⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 976-2001-AA/TC, fundamento 15, c).



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

dos mil cinco, fundamento 8, señala que el despido fraudulento se configura en los siguientes supuestos: **i)** cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios; **ii)** se le atribuye una falta no prevista legalmente; **iii)** se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad; y, **iv)** se produce la extinción de la relación laboral mediante la “fabricación de pruebas”.-----

4.2. Principio de tipicidad

Debe tenerse presente que en materia laboral, uno de los requisitos de fondo del despido es precisamente el de tipicidad, conforme lo establece el artículo 22 del Decreto Supremo N° 003-97-TR (principio que se halla inmerso en el principio de legalidad); por lo que, debe tenerse en cuenta que solo puede imputarse como falta grave la que se halla regulada en la ley como tal; sin embargo, la tipificación implica subsumir los hechos en la norma jurídica que establece como falta grave determinada conducta, como así lo ha expresado el Tribunal Constitucional: “(...) conforme al artículo 2º, inciso 24), literal “d”, de la Constitución Política del Estado, el principio de tipicidad impone que los hechos (actos u omisiones) tipificados como infracciones punibles deben ser establecidos de forma expresa e inequívoca, lo cual no sucede en la carta de imputación de cargos con la que la demandada atribuye la comisión de falta grave (...)”⁹.-----

QUINTO. Análisis del caso concreto

5.1. Considerando que, en este caso concreto, la demandante ha fundamentado sus causales casatorias, refiriendo que se le ha imputado el literal e) del artículo 54 del texto refundido de la Ley del Estatuto de Trabajadores, que es una ley española, vulnerando el principio de tipicidad; que, si bien dicha norma no pertenece a nuestro sistema jurídico, sin embargo,

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 1112-98-AA/TC.



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

tal error de tipificación no puede necesariamente en este caso llevar a la conclusión que se ha producido un despido fraudulento; con lo cual, según refiere, la sala superior se ha apartado del criterio asumido por el Tribunal Constitucional, puesto que uno de los supuestos que determinó el caso Llanos Huasco para sostener la existencia de un despido fraudulento, es que al trabajador se le atribuya una falta no prevista legalmente en el ordenamiento jurídico peruano; sin embargo, la sala superior de oficio, como si fuera una de las partes procesales, aplica el literal b) del artículo 25 del Decreto Supremo N° 003-97-TR a la falta imputada.-----

5.2. Siendo ello así, resulta pertinente previamente parametrar los hechos y la línea de tiempo, a efectos de posterior análisis en relación a las causales denunciadas. Así tenemos lo siguiente:-----

- ✓ La demandante ingresó a laborar para la demandada el 14 de abril de 2014, mediante contrato de trabajo por servicio específico, bajo el régimen de la actividad privada, para realizar labores de analista de créditos.-----
- ✓ Sin embargo, mediante Informe N° 008-2017/COOPAC/SP X/JC, de fecha veintidós de febrero de dos mil diecisiete e Informe N° 025-2017/COOPAC/SPX/JC, de fecha catorce de julio de dos mil diecisiete, el jefe de analistas de crédito de la cooperativa demandada informa a su gerente la relación de trabajadores con derecho al bono por productividad correspondiente a enero y junio de dos mil diecisiete; sin embargo, se aprecia de dichos documentos que la demandante no ha cumplido con las metas de crecimiento neto ni la meta de número de operaciones.-----
- ✓ Mediante Carta N° 027-2017/COOPAC/SPX/RRHH, del trece de julio de dos mil diecisiete, la Jefatura de Recursos Humanos de la demandada, comunica a la demandante que, obtenida la información sobre su desenvolvimiento laboral, correspondiente al cumplimiento de sus metas en los últimos seis meses, de enero a junio (2017), solo cumplió su meta



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

un mes y presenta una producción bastante irregular, por lo que invoca su mayor compromiso.-----

- ✓ Mediante Carta N° 28-2017/COOPAC/SAN PIOX-ADM, del catorce de julio de dos mil diecisiete, dirigida a la demandante, con asunto: *“Incumplimiento de metas”*, se le comunica que haciendo el seguimiento y evaluación sobre su rendimiento en el trabajo de los años 2016 y 2017, no ha sido de calidad ni eficiente, y ha tenido bajos rendimientos entre abril de 2016 a julio de 2017; por lo que se ha tomado la decisión de renovar el contrato por un mes para que *“en este tiempo se reivindique con respecto a su disminución laboral”*; ello, de acuerdo al artículo 31 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728; y, que de continuar con aquella actitud se rescindiría el contrato, de acuerdo a la cláusula sexta, la cual indica que son factores de resolución del contrato *“por incumplimiento de metas establecidas de acuerdo al compromiso de El Contratado”*.-----
- ✓ Por contrato de trabajo por servicio específico del 14 de julio de 2017, suscrito por las partes, se contrata temporalmente a la demandante para realizar labores de analista de créditos, desde el 15 de julio de 2017 al 14 de agosto de 2017; supeditado al cumplimiento de metas establecidas en la sexta cláusula del contrato.-----
- ✓ Por adenda al contrato de trabajo del 14 de agosto de 2017, se amplía el plazo de contratación de la demandante, del 15 de agosto al 26 de agosto de 2017.-----
- ✓ Por Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PIOX-G, del veinticinco de agosto de dos mil diecisiete, dirigida a la demandante, se le comunica la decisión de no renovar el contrato que vence el 26 de agosto de 2017.-----
- ✓ Entrega de cargo/COOPAC/SPX/AC del 26 de agosto de 2017, suscrito por la demandante.-----

5.3. En esa línea de raciocinio, es menester dejar establecido nuevamente que el despido fraudulento tiene, como verbo rector, el ánimo perverso, auspiciado



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

por el engaño o la temeridad producto del dolo del empleador, al imputarle al trabajador hechos falsos o inexistentes, atribuirle una falta no prevista en la ley o recurrir a la fabricación de pruebas; lo que no puede presumirse, más bien debe acreditarse en el proceso, aplicando para ello incluso la carga dinámica de la prueba o la prueba por indicios.-----

5.4. En el caso de autos, la demandante señala en su demanda que el despido fraudulento se configura por dos hechos: la imputación de rendimiento deficiente, como falta grave, no ha sido probada por la demandada; y que dicha falta grave se ha sustentado en el artículo 54 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de la legislación española, vulnerándose el principio de tipicidad.-----

5.5. Respecto al primer punto, tenemos que se ha verificado en el numeral 5.2. de la presente sentencia, que la falta grave de rendimiento deficiente o incumplimiento de metas establecidas por el empleador, atribuibles a la demandante, no son hechos falsos, irreales, ni fabricados por la demandada, sino documentos internos que adquieren plena validez probatoria al no haber sido tachados ni observados por la actora.-----

Además, como acápite, debemos referir respecto a la falta imputada a la actora, que esta tuvo la oportunidad de “reivindicarse” incrementando su producción, lo que no sucedió; por lo cual, se le cursó la Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PIOX-G, del veinticinco de agosto de dos mil diecisiete, comunicándole la decisión de no renovar su contrato.-----

Ahora bien, en cuanto a esto último, se debe agregar que la demandada, previo a emitir la acotada Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PI OX-G, comunicó a la demandante que, considerando su rendimiento ineficiente en el trabajo durante los años 2016 y 2017, se ha tomado la decisión de renovar el contrato por un mes para que *“en este tiempo se reivindique con respecto a su disminución*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CUARTA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

laboral”; ello en aplicación del artículo 31 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 que dispone: *“El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia (...)*” (resaltado nuestro).-----

A la sazón, de acuerdo a la citada previsión legal, el empleador se encuentra en la facultad de omitir solicitar al trabajador la emisión de su descargo, ya que -como sucede en el presente caso- se le otorgaron 42 días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia, en aplicación de dicho mandato legal; con lo cual no se vulneró el derecho de defensa de la actora, como refiere en su demanda.-----

5.6. Ahora bien, respecto al segundo punto, en cuanto a la presunta vulneración del principio de tipicidad y apartamiento del criterio dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 976-200 1-AA/TC (caso Llanos Huasco). El Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 1112-98-AA/TC, refiere que conforme al artículo 2, inciso 24, literal d) de la Constitución Política del Estado, el principio de tipicidad impone que los hechos (actos u omisiones) tipificados como infracciones punibles deben ser establecidos de forma expresa e inequívoca.-----

En este caso, tenemos que la imputación de falta grave efectuada a la demandante consiste en su rendimiento ineficiente o de poca productividad durante los años 2016 y 2017, lo cual sí se encuentra tipificada como causa legal de despido, así se verifica del artículo 25, literal b) del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728; además, es de mencionar que el *nomen iuris* legal es la *“disminución deliberada o reiterada en el rendimiento de*



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

las labores o del volumen o de la calidad de producción”, la cual es perfectamente equiparable a la imputación efectuada por la demandada.-----

Por tanto, si bien es cierto que la demandada, al emitir la Carta N° 047-2017/COOPAC-SAN PIOX-G, por el cual no se le renueva el contrato a la demandante, se sustentó en el artículo 54 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de la legislación española; no menos cierto es que la sala superior ha interpretado tal circunstancia señalando que el cese de la trabajadora se encuentra plasmado en nuestra norma laboral como causa de despido en el citado literal b) del artículo 25 del Decreto Legislativo N° 003-97-TR; de lo cual la demandante ha tenido efectivo conocimiento; por lo que, el error en haber invocado una norma extranjera en la carta de despido, no configura como atípica la conducta atribuida.-----

Situación esta última, que se encuentra ajustada a Derecho, en estricto apego al principio juez y derecho, que impetra al juez a aplicar la norma adecuada, corrigiendo el derecho mal o insuficientemente invocado por las partes, siempre y cuando exista una real congruencia entre los hechos planteados que han dado motivo al conflicto y las pruebas actuadas, según lo estipula el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil.-----

SEXTO. Por las consideraciones antes mencionadas, no se verifica que la sala superior haya infringido el principio de tipicidad ni se haya apartado del criterio dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 976-2001-AA/TC (caso Llanos Huasco); tampoco ha infringido el literal b) del artículo 25 del Decreto Supremo N° 003-97-TR; razón por la que, el recurso de casación interpuesto debe declararse **infundado**.-----

IV. DECISIÓN



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

CASACIÓN N° 6428-2019
CAJAMARCA
DESPIDO FRAUDULENTO
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Por estas consideraciones, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **la demandante Jenny Maribel Chavarry Villanueva**; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Jenny Maribel Chavarry Villanueva contra la Cooperativa de Ahorro y Crédito San Pío X Limitada, sobre Despido Fraudulento; **y los devolvieron. Ponente Señor Torres Gamarra, Juez Supremo.-**

S.S.

CABELLO MATAMALA

VERA LAZO

TORRES GAMARRA

AMPUDIA HERRERA

LÉVANO VERGARA

SSM / DRO

