

Universidad de Huánuco

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO
Y CIENCIAS POLÍTICAS



UDH
UNIVERSIDAD DE HUANUCO

TESIS

VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL
RÉGIMEN PRIVADO D.L. 728 Y EL DESPIDO ARBITRARIO
EN LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA,
PROVINCIA DE PASCO - 2016.

Para Optar el Título Profesional de:
ABOGADO

TESISTA
HEREDIA ROBLES, TOMÁS ANDRÉS

ASESOR
Mtro. LAVADO IGLESIAS, Eduardo

Huánuco - Perú
2018



RESOLUCIÓN N° 851-2018-DFD-UDH
Huánuco, 20 de noviembre de 2018

Visto, la solicitud con Reg. N° 327-18-FD de fecha 09 de noviembre del 2018 presentado por el Bachiller **HEREDIA ROBLES Tomás Andrés**, quien pide se Ratifique y se designe a los miembros del Jurado y se señale fecha y hora para sustentar el Trabajo de Investigación Científica (Tesis) intitulado "**VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL RÉGIMEN PRIVADO D.L. N° 728 Y EL DESPIDO ARBITRARIO EN LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA – 2016**" para optar el Título profesional de Abogado y;

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución N° 676-2018-DFD-UDH de fecha 15 de octubre del 2018 se aprueba el Informe final del Trabajo de Investigación Científica (Tesis) "**VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL RÉGIMEN PRIVADO D.L. N° 728 Y EL DESPIDO ARBITRARIO EN LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA – 2016**" formulado por el Bachiller **HEREDIA ROBLES Tomás Andrés**, del Programa Académico de Derecho y Ciencias Políticas de la UDH, quien posteriormente fue declarado **APTO** para sustentar dicha investigación;

Que, estando a lo dispuesto en el Art. 41 del Reglamento General de Grados y a lo Establecido en el Art. 44° de la Nueva Ley Universitaria N° 30220; Inc. n) del Art. 44° del Estatuto de la Universidad de Huánuco; y la facultad contemplada en la Resolución N° 795-2018-R-CU-UDH, de fecha 13 de julio de 2018;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- RATIFICAR Y DESIGNAR a los miembros del Jurado de Tesis para examinar al Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de la UDH, **HEREDIA ROBLES Tomás Andrés** para optar el Título profesional de Abogado por la modalidad de Sustentación del Trabajo de Investigación Científica (Tesis), a los siguientes docentes:

Mtro. (a) Elí Carbajal Alvarado	: Presidente
Mtro. (a) Eba Armida Espinoza Cañoli	: Vocal
Abog. Jesús Rubén Luján López	: Secretario

Artículo Segundo.- SEÑALAR el día miércoles 5 de diciembre del año 2018 a horas 4.00 pm, dicha sustentación pública se realizará en la Sala de Simulación de Audiencias Judiciales de la Universidad de Huánuco, sito en el 4to. Edificio 1er. Piso de la ciudad universitaria La Esperanza.

Regístrese, comuníquese y archívese



Graduando, Interesado, Jurados (3), Asesor, Archivo,



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Huánuco, siendo las *dieciséis*.....horas del día *cinco* del mes de *diciembre*.....del año *2018*....., en la Sala de Simulación de Audiencias Judiciales de la Universidad de Huánuco, sito en el 4to. Edificio 1er. Piso de la ciudad Universitaria La Esperanza, en cumplimiento de lo señalado en el Reglamento General de Grados y Títulos de la Universidad de Huánuco, se reunió el Jurado Ratificado integrado por los docentes:

Mtro. (a) Eli Carbajal Alvarado : (Presidente)
Mtro. (a) Ena Espinoza Cañoli : (Vocal)
Abog. Jesús Rubén Luján López : (Secretario)

Nombrados mediante la Resolución N° 851-2018-DFD-UDH de fecha 20 de noviembre de 2018, para evaluar la Tesis intitulada **"VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL REGIMÉN PRIVADO D.L. N° 728 Y EL DESPIDO ARBITRARIO EN LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA – 2016"** presentado por el Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas, **HEREDIA ROBLES Tomas Andrés** para optar el Título profesional de Abogado.

Dicho acto de sustentación se desarrolló en dos etapas: Exposición y Absolución de preguntas; procediéndose luego a la evaluación por parte de los miembros del jurado

Habiendo absuelto las objeciones que le fueron formuladas por los miembros del jurado y de conformidad con las respectivas disposiciones reglamentarias, procedieron a deliberar y calificar, declarándolo (a) *aprobado*.....por *unanimidad*.....con el calificativo cuantitativo de *catorce*.....y cualitativo de *bueno*.....

Siendo las *17:30*.....horas del día *cinco*.....del mes de *diciembre*.....del año *2018*.....los miembros del jurado calificador Ratificados firman la presente Acta en señal de conformidad.


.....
Mtro. (a) Eli Carbajal Alvarado
PRESIDENTE


.....
Mtro. (a) Ena Espinoza Cañoli
VOCAL


.....
Abog. Jesús Rubén Luján López
SECRETARIO

DEDICATORIA

A mi padre, Andrés Justino Heredia Castillo, quien con su rectitud emprendió mis proyectos académicos y a Margarita Teodosia Illo de Callupe, quien durante mi formación me brindó fortaleza para seguir adelante con sus palabras de perseverancia.

A mi madre, Nola Ofelia Robles Oropeza, quien es la razón de mi inspiración, motivación y por permitirme soñar; a mi esposa, Zemira Beatriz Callupe Illo, por hacerme reflexionar cada día en el suum cuique tribuere, por su afecto y su cariño que son detonantes para cada día ser feliz.

Tesista

AGRADECIMIENTO

Mis agradecimientos profundos:

A todos mis maestros ya que ellos me enseñaron valorar los estudios y a superarme cada día, también agradezco a mis padres por su apoyo constante para desarrollarme como profesional.

INDICE

Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Índice	iv
Resumen	vi
Introducción	vii

CAPITULO I

PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del Problema	01
1.2. Formulación del Problema.	04
1.2.1. Problema Principal.	04
1.2.2. Problemas Específicos	04
1.3. Objetivo General	04
1.4. Objetivos Específicos	04
1.5. Justificación de la Investigación.	05
1.6. Limitaciones de la Investigación.	05
1.7. Viabilidad de la Investigación.	06

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación	07
2.2. Bases teóricas	07
2.3. Definiciones conceptuales	61
2.4. Hipótesis	61
2.5. Variables	61
2.5.1. Variable independiente	61
2.5.2. Variable dependiente	61
2.6 Operacionalización de variables	63

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Tipo de investigación	64
3.1.1. Enfoque	64
3.1.2. Alcance o nivel	64
3.1.3. Diseño	64
3.2. Población y Muestra	65
3.2.1. Población	65
3.2.2. Muestra	65
3.3. Técnicas e instrumento de recolección de datos	65
3.3.1. Para la recolección de datos	65
3.3.2. Para la presentación de datos	66
3.3.3. Para el análisis e interpretación de los datos	66

CAPITULO IV

RESULTADOS

4.1. Procesamiento de datos	67
4.2. Contrastación de Hipótesis	78

CAPITULO V

DISCUSION DE RESULTADOS

5.1. Contrastación de los resultados	79
CONCLUSIONES	81
RECOMENDACIONES	82
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	83
ANEXOS	84

RESUMEN

La investigación se abordó sobre la vulneración de la estabilidad laboral en el régimen privado D.L. 728, con la dación de una nueva Constitución de orientación Neoliberal en lo económico, autoritaria en lo político y des protectora en lo social y laboral, imponían un enfoque distinto en el tratamiento del problema, por ende el derecho en la estabilidad en el trabajo se asume una perspectiva en la regulación legislativa del despido no en función a la aplicación y manifestaciones sobre esta figura, de aquel derecho que por los demás ha sido suprimido del texto constitucional y consiguientemente de las normas infra constitucionales.

Es muy frecuente en la Municipalidad Distrital de Yanacancha el despido arbitrario a los trabajadores contratados del régimen privado, provocando inseguridad laboral, económica y emocional, así como se puede apreciar en el anexo las cartas de cumplimiento de servicios, realizado de manera arbitraria a los trabajadores.

Se ha establecido: En el Capítulo I, se plantea Descripción, formulación del problema de investigación, objetivos, justificación, limitaciones y viabilidad. En el Capítulo II, Se desarrolla el Marco Teórico, sobre el que se desenvuelve el fenómeno social investigado. En el Capítulo III, la metodología, las técnicas e instrumentos utilizados en la investigación. En el IV Capítulo, se presenta los resultados. En el Capítulo V, se presenta la discusión de los resultados; Finalmente se expone las conclusiones, sugerencias, bibliografía y anexos.

INTRODUCCIÓN

El despido es la noción central de nuestro estudio, que obedece al propósito para exponer como se encuentra regulado en el momento actual, tras la devastación a que ha sido sometido el derecho del trabajo durante la década pasada, dentro del marco de lo que, con insuperable acierto, conceptual y expresiva.

La eliminación de la estabilidad laboral ocupó un lugar privilegiado como fue la exclusión como derecho Constitucional, así como la transformación radical de su régimen normativo, y de los mecanismos que conlleva para la protección eficaz del trabajador frente al despido, fue la condición *sinen qua non* para proceder luego al desmantelamiento sistemático de otras instituciones del derecho laboral, aprovechando el debilitamiento de la capacidad de organización y respuestas de los trabajadores.

Los trabajadores derivadas de su extremada vulnerabilidad ante el Poder Político y empresarial, producto directo e innegable de la desprotección de aquellos ante el despido, efectuada mediante la legislación cuyo análisis se abordó desde una perspectiva estrictamente jurídica.

El derecho de estabilidad laboral en el trabajo constituido cada vez más en símbolo de la defensa de los principios esenciales del derecho al trabajo, señalaba que ante los vientos neoliberales y flexibilizadores, que recorrían esta disciplina. El combate debe ser realizado en el terreno de las ideas en el plano de los razonamientos y de las argumentaciones científicas y doctrinarias.

CAPITULO I

PROBLEMA DE INVESTIGACION

1.1.DESCRIPCION DEL PROBLEMA

En la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, es muy frecuente el despido arbitrario a los trabajadores contratados del régimen privado provocando inseguridad laboral, económica y emocional, así como se puede apreciar en el anexo las cartas de cumplimiento de servicios, realizado de manera arbitraria a los trabajadores que paso a señalar como: Héctor Pedro Janampa Espinoza, con la carta N° 203-2016- SUBG.RR.HH.MD, David Rosales Ramos, carta N° 148-2016- SUBG.RR.HH.MD, Maribel Sudario Roque, carta N° 116-2016- SUBG.RR.HH.MD, Donatilda Melania Rojas Alvino, carta N° 058-2016- SUBG.RR.HH.MD, Ana Matilde Solís Calero con carta N° 059-2016- SUBG.RR.HH.MD, donde el Sub Gerente de Recursos Humanos el Contador Público Colegiado David Ascanoa Rivera de la Municipalidad Distrital de Yanacancha emite una carta de cumplimiento de servicio, donde hace de conocimiento a los trabajadores con la imperiosa necesidad de dar por terminado su prestación de servicios que fenece el 31 de diciembre del presente ejercicio fiscal, por lo que se insta hacer entrega los materiales de trabajo los equipos de protección personal y accidente a su feje inmediato bajo responsabilidad de la misma manera donde manifiesta que su desempeño laboral hasta la fecha ha sido acorde con la exigencia de la Subgerencia de Medio Ambiente

y Salubridad Unidad de Limpieza Pública; generado malestar en los trabajadores de manera emocional y Psicológicamente alterando su status socioeconómico por haber sido despedido de manera arbitraria o haber perdido la relación laboral por el Trabajador. Generando un problema en el ámbito laboral económicamente, Psicológicamente, emocionalmente causando indefensión en el seno familiar vulnerando el derecho a la estabilidad laboral. Considerando como despido arbitrario al cese del vínculo laboral por iniciativa del empleador sin que obedezca a una causa justa contemplada por la ley y que perjudica económicamente y emocionalmente al trabajador comprendidos al régimen privado y del mismo vulnerando sus derechos reconocidos amparados en la misma norma; sin embargo es latente el despido arbitrario creando indefensión en el trabajador pese que existe una institución que protege a todo los trabajadores.

Sin embargo en la Municipalidad de Yanacancha , Provincia de Pasco, Región Pasco se han generado de manera recurrente decisiones arbitrarias por parte de los empleadores, quienes extinguen la relación laboral de manera unilateral, motivando posiciones jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional que han ido variando en el tiempo, según el contexto político, debilitando al Derecho Laboral que antaño se caracterizaba por su rol tuitivo, en correspondencia con sus principios y enunciados constitucionales.

En el presente investigación analizaremos una de la causas de la extinción de la relación laboral, más propiamente del contrato de

trabajo, que consideramos la más compleja y de mayor análisis y atención por parte de los legisladores y jueces, a fin de evitar su uso abusivo por parte de los empleadores, nos referidos al DESPIDO que en sus diversas modalidades.

La investigación es relevante porque el Estado el encargado de velar por la protección de los derechos de los trabajadores, se ha podido evidenciar que en la última década diferentes Instituciones Públicas vinieron contratando personal bajo la modalidad de Servicios No Personales sin limitación alguna, dejando de lado lo establecido por las normas de acceso a la Administración Pública privado y vulnerando con ello derechos laborales de los servidores públicos y privado. En el desarrollo de la investigación se evidencio que el personal que fue contratado bajo cualquier modalidad de Servicios, desempeña labores de naturaleza permanente y se encontraba sujeto a fiscalización directa de su empleador, lo cual es propio de los contratos de trabajo y no de los contratos civiles; desnaturalizándose de este modo los contratos celebrados, causando durante muchos años, perjuicio a los servidores contratados como 728; develándose una suerte de discriminación frente a los trabajadores que sí tenían reconocidos sus derechos al estar registrados en planillas, percibir el pago correspondiente a sus beneficios sociales con posibilidades de ascensos, es decir frente a quienes si tienen la posibilidad de desarrollar Carrera Administrativa, que es uno de los fines del Estado.

1.2. FORMULACION DEL PROBLEMA

1.2.1. PROBLEMA PRINCIPAL

¿En qué medida se vulnera la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco – 2016?

1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS

PE₁ ¿De qué manera se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco?

PE₂ ¿En qué normas se basaron el titular del pliego para realizar los despidos arbitrarios del trabajador vulnerando la estabilidad laboral en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco?

1.3. OBJETIVO GENERAL

OG. Determinar la vulneración de la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco– 2016.

1.4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

OG₁ Establecer si se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco.

OG₂ Determinar las normas en que se basaron el titular del pliego para realizar los despidos arbitrarios del trabajador vulnerando la estabilidad laboral en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco.

1.5. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION

La investigación se justificó a razón a que las normas jurídicas que rigen en nuestro país, no garantizan el derecho a la estabilidad laboral absoluta; en virtud al Artículo 27^o de la Constitución Política vigente que en forma imprecisa legisla: "La Ley otorga al trabajador "adecuada" como "arbitrario"; así mismo el artículo 34 de la LPCL vigente no garantiza al trabajador el derecho de reposición por despido arbitrario, limitando su derecho solo a la indemnización. Por consiguiente la investigación contribuirá al mejoramiento de la administración de justicia en materia laboral en la población de los trabajadores sujetos al régimen privado Decreto Legislativo N° 728 en la jurisdicción de la Municipalidad de Yanacancha, Provincia de Pasco.

1.6. LIMITACIONES DE LA INVESTIGACION

Es pertinente precisar que los límites de la investigación, estuvo relacionado a las restricciones propias del tipo del problema abordado, el cual se da por la poca investigación nacional sobre tema, obligándonos a recurrir a la práctica profesional y doctrina nacional y extranjera para complementar el tema de investigación.

1.7. VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

La investigación, fue viable, pues no se presentó impedimento alguno en la institución a la que se acudió para desarrollarlo, debido a que el suscrito solicitó los permisos correspondientes a la entidad donde se investigó.

Asimismo porque se contó con la logística suficiente para su desarrollo.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION.

Respecto de la presente investigación, se puede indicar que no existen investigaciones, tesis elaboradas que hayan abordado el problema materia de la investigación a nivel local e internacional.

Sin embargo debemos indicar que a **Nivel Nacional** se encontró la siguiente investigación.

Franco M. García Lazo. (Perú 2009) en su trabajo de investigación denominado “El Despido Arbitrario en el Perú” llego a la siguiente conclusión: El despido arbitrario es inconstitucional, por lo tanto, cualquiera que sea expulsado de su centro de trabajo sin causa justa inherente al trabajador o empleador puede acudir a los órganos jurisdiccionales competentes para hacer valer su derecho al trabajo.

2.2. BASES TEORICAS

2.2.1 CONCEPTO DEL DESPIDO.- El despido, como extinción de la relación de trabajo, fundada exclusivamente en la voluntad unilateral del empleador, presenta, según MONTROYA MELGAR, los siguientes caracteres:

Es un acto unilateral del empleador, para cuya eficacia la voluntad del trabajador es innecesaria e irrelevante. Es un acto constitutivo, por cuanto el

empresario no se limita a proponer el despido, sino que él lo realiza directamente.

Es un acto recepticio, en cuanto su eficacia depende de que la voluntad extintiva del empleador sea conocida por el trabajador, a quien está destinada.

Es un acto que produce la extinción contractual, en cuanto cesan *ad futurum* los efectos del contrato.

ALONSO GARCÍA define el despido como «el acto unilateral de la voluntad del empresario por virtud del cual éste decide poner fin a la relación de trabajo» y, en sentido semejante, ALONSO OLEA lo concibe como «la resolución del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario».

Como lo destaca el primero de estos dos autores, en un sentido estricto y rigurosamente técnico, el concepto de despido ha de referirse a la extinción que se produce por voluntad unilateral del empresario «exista o no causa justificada».

Coinciden estas opiniones, en destacar el rol decisivo que juega la voluntad unilateral del empleador en el despido, en forma independiente a la existencia o ausencia de causa justificada o a cual fuera ésta, calificando con dicha expresión a toda extinción de la relación de trabajo que reconozca en la voluntad del empleador su fuente productora.

2.2.2. CAUSALIDAD DEL DESPIDO.- Como consecuencia de la tendencia generalizada de los ordenamientos laborales a limitar la facultad de despido del empleador como mecanismo de protección del trabajador ante la posibilidad de que ésta sea ejercida en forma arbitraria o discrecional, se ha introducido la exigencia de que aquel se base en una causa justa, sin la cual dicho acto extintivo carecerá de validez y eficacia.

Por ello, a las características antes enumeradas, será menester agregar que el despido es «una institución causal», en cuanto sólo se admite como facultad o potestad del empleador en la medida que se configure una «causa justa» que habilite el ejercicio de la misma. Así, frente al despido que no se funde en una causa justa «Reacciona entonces el ordenamiento jurídico ...no sólo teniendo el despido por ilegítimo o antijurídico, sino extrayendo la consecuencia alternativa propia de la antijuridicidad...esto es: bien privando al acto de su consecuencia normal: decretando la ineficacia o nulidad del despido, con la consiguiente readmisión del trabajador despedido; bien adicionando al acto consecuencias anormales no queridas por su autor, esto es sanciones, configuradas como indemnizaciones compensatorias o punitivas en favor del trabajador».

A partir del reconocimiento del despido como «institución causal» se plantea necesariamente la cuestión de establecer cuáles son las causas que pueden justificarlo, es decir aquellos supuestos de hecho que al producirse facultan al empleador para extinguir válidamente el contrato de trabajo.

Aplicando las reglas generales sobre los contratos con obligaciones recíprocas al contrato de trabajo, un primer núcleo de las causas de despido se constituye en torno a la idea de la resolución por incumplimiento, en virtud de la cual el incumplimiento por parte del trabajador de sus deberes faculta al empleador a resolver el contrato de trabajo. Respecto a esta misma clase de hechos, pero desde un enfoque jurídico diferente, se ha afirmado que el despido basado en el incumplimiento del trabajador se explica «a través de la técnica del poder disciplinario del empresario» y que constituye «una sanción laboral, la más grave de las que puede imponer el empresario».

Con ser, quizás la causa más importante y frecuente, no es la única pues las legislaciones nacionales e, incluso, las normas internacionales de trabajo han realizado una enumeración de las causas justas que comprende diversos supuestos de hecho.

A partir del estudio de diversos ordenamientos estatales, PLÁ considera que hay tres clases de motivos en que pueden encuadrarse las causas justificativas del despido: las relacionadas con la conducta del trabajador, las relacionadas con la persona de éste y, finalmente, las relacionadas con la empresa.

Por su parte, el Convenio N° 158° de la Organización Internacional del Trabajo, sobre La Terminación de la Relación de Trabajo por Iniciativa del Empleador, menciona, en su Art. 4º, las causas justificadas relacionadas:

Con la conducta del trabajador (referidas a los incumplimientos o faltas a sus deberes laborales).

Con la capacidad del trabajador; y Las basadas en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio.

En el ordenamiento español, según MONTOYA MELGAR, se presenta el siguiente cuadro de causas de despido:

Despidos por incumplimiento culpable y grave del trabajador (despidos disciplinarios).

Despidos por circunstancias objetivas (defectos no culpables de aptitud del trabajador y necesidades de funcionamiento de la empresa).

Despidos por causas económicas o tecnológicas (despidos por crisis).

2.2.3. DESPIDOS POR FUERZA MAYOR.-El Código de Trabajo de Panamá³⁹, clasifica, en su Art.213º, las causas justificadas de despido en: A. De naturaleza disciplinaria, B. De naturaleza no imputable (incluye la

inhabilidad originaria, la ineficiencia, la incapacidad mental o física, la jubilación y otras), y C. De naturaleza económica.

La afirmación de la causalidad como elemento característico del despido en los ordenamientos laborales, no debe entenderse como la anulación o derogación de la voluntad del empleador en tanto origen del acto extintivo, pues los diferentes tipos de causas enumeradas no operan *per se*, en forma automática, provocando por su sola existencia la extinción de la relación de trabajo, sino que actúan como supuestos habilitantes o legitimadores para que dicha voluntad se manifieste mediante el despido del trabajador. Pero, desde luego, nada obsta para que en presencia de una causa justa, el empleador se abstenga de efectuar el despido, tal como lo reconoce la LPCL (Art. 33°) al señalar que el empleador puede «remitir u olvidar la falta, según su criterio». Puede, por ello, a modo de conclusión, sostenerse que ante la presencia de una causa justa de despido, cualquiera que ésta sea, es siempre la voluntad del empleador la que decide la extinción de la relación laboral, fundada en dicha causa, toda vez que al margen de ella, es decir fuera del ámbito de la causalidad, dicha voluntad carecerá de legitimidad y eficacia.

2.2.4. SENTIDO RESTRINGIDO Y SENTIDO INTEGRAL DEL DESPIDO.-

PLÁ menciona que existen; por lo menos, dos significados de la palabra «despido». Uno de ellos como «toda forma de terminación imputable al empleador», y el otro, que considera más restringido, como «sólo la resolución del contrato por voluntad unilateral del empleador debido a la falta grave imputable al trabajador»

La primera vendría a ser una concepción amplia y la segunda restringida o limitativa.

Así pues, tras haberse reconocido la causalidad como un elemento característico de la noción de «despido», y expandirse el elenco de causas justificatorias del despido más allá del núcleo inicial constituido en torno al incumplimiento contractual o falta disciplinaria del trabajador, la ulterior divergencia entre un sentido «restringido» y un sentido «amplio» del despido se sitúa en el terreno de las «causas» de la extinción, pues mientras para la primera de estas posiciones la figura del despido se agota en la-extinción por incumplimiento del trabajador o disciplinario, para la segunda, debe comprender, también, aquellas otras causas en las que la voluntad del empleador origina la extinción. En gran medida, quienes adscriben al sentido restringido pretenden devaluar la significación de la voluntad del empleador en el acto extintivo, lo que explica el énfasis que ponen en destacar el supuesto carácter «objetivo» que presentan aquellas causas distintas al incumplimiento o falta grave del trabajador.

Para quienes sostienen esta concepción, el énfasis principal se centra en la exclusión del ámbito del despido de aquellas extinciones basadas en causas económicas o tecnológicas, pretendiendo que en este supuesto se configura la imposibilidad física o legal del cumplimiento de sus obligaciones por parte del empleador con «independencia de la voluntad resolutoria del empresario y de las conductas de éste que, de forma mediata, hubieran podido influir en el resultado típico del supuesto la prestación imposible-...».

Bajo este planteamiento, la polémica entre los sentidos restringido y amplio del despido se propone, en gran medida, como una divergencia entre el despido «individual» y el despido «colectivo» o, en otros términos, si debe calificarse como «despido» la terminación colectiva de las relaciones laborales

basada en causas económicas o tecnológicas u otras semejantes o debe reservarse para este supuesto otra expresión.

Esta posición doctrinal alcanzó reconocimiento normativo en el texto anterior del Estatuto de los Trabajadores de España, de cuyos arts. 49º y 54º era claramente deducible la noción del «despido» como una entre las varias causas de «extinción» del contrato de trabajo, que circunscribió sus efectos resolutorios al despido disciplinario, basado en el incumplimiento grave y culpable del trabajador. Para SAGARDOY, notorio defensor de esta tesis, con la distinción efectuada por la ley española «... quedan definitivamente resueltos, a nivel legal al menos, los equívocos producidos por la utilización indiscriminada del vocablo «despido».

También ALONSO GARCÍA, en relación al mismo texto, encomió la «mayor precisión técnica» del Estatuto de los Trabajadores por diferenciar entre la «extinción por causas objetivas legalmente procedentes» y el despido disciplinario, aunque no dejó de acotar que en su artículo 53º.3 la equipara a éste a efectos de recurrir contra la extinción. Remarca, no obstante, que el despido es «una resolución por incumplimiento del trabajador, lo cual excluye la extinción por causas objetivas del despido, al margen de que el ordenamiento jurídico asigne en su tratamiento a esta figura no pocos de los efectos que atribuye al despido».

Durante la vigencia de los indicados preceptos del ET, la mayoría de la doctrina española cuestionó los criterios empleados por dicha norma para enumerar las causas de extinción del contrato de trabajo y, de modo particular, su interés por diferenciar, y excluir, de la figura del despido, las extinciones por causas económicas o tecnológicas y por causas objetivas. Críticamente, ALONSO OLEA sostuvo, entonces, que «...el ET quiere reservar la expresión

despido para el despido por incumplimiento o disciplinario, contra el uso común y especializado del término como toda extinción cuya causa próxima sea la voluntad resolutoria unilateral del empresario...». En sentido coincidente, para MONTOYA MELGAR «los distingos terminológicos del ET, en este punto, aparte su nula utilidad práctica, no parecen jurídicamente fundados; la expresión «despido», como indicativa de todo acto de extinción contractual decidido por el empresario, está lo suficientemente consagrada como para que resulte vano pretender restringir su alcance».

No obstante, el criterio inicialmente adoptado por el ET español fue asumido, en nuestro ordenamiento laboral mediante la Ley de Fomento del Empleo (LFE) cuyo Art. 52°, al enumerar las causas de extinción del contrato de trabajo, introdujo una clara diferenciación entre «El despido, en los casos y forma permitidos por la Ley» (inc. g) y «El cese colectivo por causa objetiva, en los casos y forma permitidos por la presente Ley» (inc. i). La incorporación de este criterio diferenciador, representó una significativa variación conceptual en el derecho laboral peruano, que hasta ese momento había permanecido afiliado a una noción amplia o integral del despido.

Este cambio fue justificado desde un sector de la doctrina nacional que consideraba que en la legislación anterior «Se advierte claramente la confusión entre el despido contemplado en la Ley como un concepto genérico y la terminación de la relación por iniciativa del empleador, que es la expresión usada por el Convenio 158 de la OIT. La Ley emplea ambos giros como sinónimos, lo cual es incorrecto y trae negativas consecuencias...». Por el contrario, «En la nueva Ley se marcan claramente las diferencias entre las causas genéricas de extinción del vínculo laboral y las específicas que tienen que ver con el despido...».

Para fundamentar esta mutación se ha intentado recurrir al propio texto del Convenio 158 de la OIT, sosteniendo que en la diferenciación introducida por la LFE, entre «despido» y «cese colectivo», «es clara la influencia estructural y conceptual» de esta norma internacional.

Al respecto, es preciso recordar que el citado convenio no utiliza, es cierto el vocablo «despido» pero, acaso por ello mismo, tampoco efectúa distingo alguno entre las expresiones «terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador que, inclusive, lleva por título, y «despido», palabra que simplemente no figura en su texto.

De donde resulta que pretender fundar en el Convenio 158 OIT la distinción entre «despido» y «cese colectivo» no vendría a ser sino una suerte de «interpretación», a nuestro juicio forzada, de lo que este afirma, más aún cuando, como se ha dicho con acierto, «Todas estas causas tienen un común denominador: la existencia de una decisión extintiva empresarial basada en alguna de las razones admitidas legalmente»⁵⁵; es decir que se originan en la voluntad» o, para decirlo en los propios términos del Convenio 158, en la «iniciativa», del empleador, voluntad aquella e iniciativa ésta sin las cuales la extinción de la relación de trabajo no ha de producirse.

Podemos concluir, por ello, que la lectura que posiblemente exprese un mayor grado de fidelidad al texto del Convenio 158 es aquella que considera que la expresión «terminación por iniciativa del empleador» es equivalente a la palabra «despido», y que ésta comprende los tres supuestos de extinción de la relación laboral en los que la voluntad del empleador, bien que condicionada a la existencia de una causa justificada, es la que desempeña el rol decisivo. En esta posición parece situarse Plá cuando afirma que «El despido ha sido definido justamente como la terminación de la relación de trabajo por iniciativa

del empleador». Y, en relación a la distinción que él mismo expone entre la concepción amplia y la concepción restringida del despido anota, refiriéndose al estudio en que la menciona, «Nosotros la hemos utilizado con el alcance de toda forma de terminación imputable al empleador... Nosotros le seguiremos dando un alcance general sin perjuicio de registrar ahora ese significado restringido».

Ahora bien, la idea de restringir la noción del despido, que el derecho nacional acoge a partir de finales de 1991 es abandonada, sin embargo, en el ordenamiento español, tras la reforma del ET operada en 1994, mediante la Ley 11 /199, que vino a superar en lo fundamental esta discusión, al enumerar, el nuevo texto del Art. 49º, como causa de extinción del contrato de trabajo el «despido colectivo fundado en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, siempre que aquel haya sido debidamente autorizado conforme a lo dispuesto en esta Ley». Asimismo, el Art. 51º, que regula específicamente esta causa, se refiere al «despido colectivo», provocando que se opine, con mucha agudeza, que «...el nuevo artículo 51º del Estatuto llama a los despidos de colectivos mayores por crisis en la terminología actual bandados «en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción- por su nombre: la rúbrica del artículo 51º pasa a ser la escueta y propia Despido colectivo, frente a la barroca e impropia originaria, extinción por causas tecnológicas o económicas y fuerza mayor».

Así, tras la reforma de 1994, sólo se mantiene fuera del «despido» la extinción por causas objetivas que, en gran parte, corresponde a la terminación de la relación laboral por causas vinculadas a la capacidad del trabajador.

La Ley de Contrato de Trabajo de Argentina emplea en sentido amplio la expresión «despido» y comprende en éste no sólo el despido con preaviso y

el despido por justa causa, sino también el despido por otras causas como «fuerza mayor o por falta o disminución de trabajo no imputable al empleador fehacientemente justificada» (Art. 247°) o «incapacidad física o mental» (Art. 254°). Estos despidos tienen una causa (falta de trabajo, fuerza mayor, incapacidad) no imputable al despedido». La reciente Ley Nacional de Empleo ha establecido un «procedimiento preventivo de crisis de empresas», que debe cumplirse antes que el empleador pueda despedir a los trabajadores por esta causa. También el Código de Trabajo de Panamá asume el mismo sentido al regular el despido.

No carece de fundamento el sentido amplio o integral que se atribuye al despido, pues en todos los supuestos extintivos de la relación de trabajo que éste comprende, es la voluntad unilateral del empleador la que origina si se cumplen, por cierto, los requisitos de fondo (causas) y forma previstos por las normas la terminación de aquella relación.

Lo señala, muy claramente, PLÁ al referirse a la terminación de las relaciones de trabajo por cierre de la empresa: «Ellos cesan en su actividad por decisión de la empresa. La consecuencia debe ser similar a la que se produce en cualquier otra hipótesis de terminación del contrato por decisión unilateral del empleador».

El hecho de que en alguno de estos supuestos la sola voluntad del empleador no sea suficiente para la eficacia del acto resolutorio por requerirse la aprobación previa de una autoridad como suele ocurrir en las hipótesis de despido por causas económicas o tecnológicas no establece una diferencia sustancial con los despidos individuales disciplinarios, o los relativos a la capacidad del trabajador porque como apunta MARTÍN VALVERDE, «una vez cumplidos estos requisitos, la extinción del contrato tiene lugar únicamente si

el empresario opta por desprenderse de los trabajadores afectados». Ello, por cuanto, según este autor se trata de un supuesto de «despido con autorización» o «despido autorizado», que debe distinguirse del «despido propuesta», en el cual el empleador propone el despido pero es la autoridad respectiva la que tiene la facultad de extinguir el contrato de trabajo.

No puede, por consiguiente, afirmarse con pretensión de validez general o de doctrina establecida, que el concepto del «despido» sólo es aplicable a los casos de terminación de la relación laboral por causa imputable al trabajador, reservando alguna otra denominación a los demás supuestos nacidos de la «iniciativa del empleador». Por el contrario, la doctrina se inclina a considerar que la progresiva admisión de otras causas de extinción del contrato de trabajo que también necesitan ser actuadas por la vía de una decisión empresarial, viene configurando una noción amplia, o genérica, del despido «De modo que el despido sería un género comprensivo de una diversidad de causas extintivas del contrato de trabajo, y el despido disciplinario una especie de aquel, en cuanto que las causas que lo justifican están relacionadas con la conducta del trabajador». Tampoco se logra advertir, desde el punto de vista jurídico, en donde podría residir la supuesta falta de rigor científico o de técnica jurídica en la utilización de la expresión «despido» con un sentido amplio, pues el factor de identidad o vinculación entre los diversos supuestos extintivos que se pretende encuadrar dentro de dicha expresión se encuentra en la voluntad del empleador configurada como «causa última» de todas esas extinciones que, de este modo, presentan una «afinidad conceptual» que las reconduce a la noción de «despido».

Hay que advertir, no obstante, que esta discusión incide de manera muy importante sobre la cuestión relativa a los mecanismos protectores que, en

general, los ordenamientos laborales han introducido con el propósito de impedir las manifestaciones arbitrarias de la voluntad del empleador en la extinción del contrato de trabajo. Tales mecanismos suelen limitar al despido su ámbito de aplicación o, en todo caso, otorgar a éste una protección reforzada, en vista de lo cual la adopción de uno u otro de los sentidos estudiados, adquiere una connotación especial.

En efecto, la delimitación del despido a la resolución del contrato de trabajo por falta grave, podría dejar sin protección legal al trabajador en los demás supuestos de extinción conectados a la voluntad del empleador. Por ello, como lo sostiene MARTÍN VALVERDE, es el interés del trabajador a conservar su puesto de trabajo el que opera como elemento unificador de todos los supuestos de terminación de la relación laboral originados en la voluntad del empleador. Sostiene que, ello, sin desconocer los matices propios de cada hipótesis, posibilita su regulación conjunta para amparar la estabilidad laboral, a través, tanto de la exigencia de una causa justa para la fundamentación del despido, cuanto del incumplimiento de ciertas garantías formales para su eficacia.

No queremos con ello, sostener que la tesis del despido en sentido «restrictivo» responda al propósito de reducir, mediante la ya aludida distinción de conceptos, el alcance de los mecanismos protectores del despido. Sin embargo, la verdad es que el efecto práctico a que podría llegarse por la vía de identificar «despido» con el despido disciplinario o por falta grave, consistiría en la desprotección del trabajador frente a otros supuestos de extinción no reconocidos positivamente como «despido» y, por consiguiente, no necesariamente supeditados a la exigencia de una causa justa para su validez, o no sujetos a determinadas garantías de forma para su

realización o no susceptibles de obtener la tutela judicial efectiva a través de un proceso impugnativo idóneo.

Si, por el contrario, aquellos otros supuestos extintivos quedaran condicionados, al igual que el despido, a la existencia de una causa justa y sometidos a requisitos formales para su validez, así como a la posibilidad de impugnación destinada a proteger los derechos del trabajador, la distinción de «sentidos» sería de «nula utilidad práctica» y, en ese contexto, pretender convertirla en piedra de toque de una polémica jurídica bien podría calificarse de bizantinismo.

2.2.5. LA PROTECCIÓN FRENTE AL DESPIDO.- La trascendencia individual y social que se atribuye, con evidente realismo, al despido ha determinado que en este figura se concentren, en mayor medida, los esfuerzos del legislador para rodearla de exigencias sustantivas y formales que, a su vez, constituyan para el trabajador garantías destinadas a protegerlo frente a decisiones extintivas del empleador que sólo tengan como fundamento la discrecionalidad de su voluntad.

Naturalmente, a este grado de protección sólo se ha podido llegar después de una evolución que, «no ha sido lineal» y que se ha caracterizado por la constante divergencia de intereses, entre empleadores y trabajadores acerca de la regulación legal de la extinción del contrato de trabajo. Divergencia ésta que, en no pocos casos, se ha resuelto mediante fórmulas legislativas conciliadoras entre los principios de «libertad contractual» o de empresa, de un lado, y de «estabilidad en el empleo» o «continuidad», del otro. E, inclusive, aunque para un determinado período histórico sea posible reconocer un proceso evolutivo, en el sentido de un constante progreso en la creación de mecanismos protectores contra el despido, cada vez más amplios y eficaces

que acaso alcanzó su cénit con su formulación en el plano internacional mediante el Convenio 158 de la OIT, el año 1982, hoy en día, a la vista de los cambios operados en numerosas legislaciones laborales en la última década, en nombre de la denominada «flexibilización» del derecho del Trabajo, resulta difícil sostener el carácter evolutivo de aquel proceso.

Con todo, es posible trazar el derrotero que en el plano histórico jurídico ha seguido la regulación legal del despido, sólo para reconocer la significación que éste ha tenido, sino, de igual manera, para identificar aquellos elementos surgidos en los sistemas de protección que, por así decirlo, han adquirido «carta de ciudadanía» en el Derecho del Trabajo y, por esta razón, se mantienen presentes, a veces reformulados, en los nuevos esquemas inspirados por las corrientes flexibilizadoras.

Desde la perspectiva de que el despido del trabajador comporta la manifestación de un «poder que se reconoce al empleador podemos distinguir, en la evolución de la protección contra el despido, tres grandes etapas o momentos, determinados en función de la amplitud o intensidad de dicho poder. Estas etapas son las siguientes: 1) el despido: poder absoluto, 2) el despido: poder limitado, y 3) el despido: poder excepcional.

2.2.6. EL DESPIDO: PODER ABSOLUTO.- En la etapa previa a la formación del Derecho del Trabajo, cuando los principios e instituciones características de esta disciplina no se encontraban definidas, las relaciones de trabajo cayeron bajo el ámbito de regulación de los códigos civiles o, incluso, los códigos de comercio, que solían encuadrarlas dentro de la figura contractual del arrendamiento de servicios.

Bajo esa perspectiva, se consideraba que el contrato podía ser resuelto libremente, en cualquier momento, por decisión de cualquiera de las partes.

Esta concepción, basada en el principio de la autonomía de la voluntad y la igualdad entre las partes, concedía al empleador el poder discrecional de despedir al trabajador, sin que la validez de su decisión estuviera condicionada por exigencias de fondo, de forma o, menos aún, por la obligación de resarcir al trabajador por la pérdida de su empleo.

La doctrina conoce a esta forma de extinción de la relación de trabajo como despido *ad nutum* que «...ha de entenderse como un ejercicio del poder empresarial sin limitaciones de ninguna clase. Sin límites causales, de modo que pudiera ser despedido el trabajador en cualquier momento y sin alegación de causa alguna; sin límites formales, de manera que el despido pudiera realizarse sin necesidad de someterse a reglas o normas formales determinadas, y sin límites en los efectos o consecuencias, de suerte que la resolución no arrastrase consigo la obligación empresarial de indemnizarse daños y perjuicios».

En el despido *ad nutum* la facultad de despedir que se reconoce al empleador es absoluta, discrecional e incausada, por lo que no resulta posible plantear la cuestión de la legitimidad o licitud del despido. Este, constituye, por el contrario, el ejercicio legítimo de una potestad que el ordenamiento jurídico le atribuye y, por consiguiente, cualquiera que sea el motivo, o, aún, la ausencia de éste o la forma utilizada aun la omisión de toda forma propiamente dicha, el despido decidido libremente por el empleador no es susceptible de ser revisado en sede judicial ni, tampoco, administrativa.

En tal virtud, el trabajador despedido carecía del derecho de impugnar o reclamar contra el despido, con el objeto de alcanzar una reparación económica por los perjuicios que le ocasionaba la pérdida de su puesto de

trabajo, y, menos aún, con el de recuperar dicho puesto. Este sistema rigió en el Perú hasta la dación de la Ley 4916, del 7 de Febrero de 1924.

2.2.7. EL DESPIDO: PODER LIMITADO.- Una segunda etapa en la regulación del despido corresponde al desarrollo del derecho del trabajo, cuyos principios e instituciones características, inspiradas en la idea de la protección del trabajador como medio para equilibrar la desigualdad real subyacente en la relación trabajador-empendedor, se proyectaron, necesariamente, sobre las figuras extintivas de la relación de trabajo, y, en particular, sobre el despido, con el objeto de proteger el empleo del trabajador, limitando, para ello, el poder extintivo del empleador.

Señala VAN DER LAAT que ésta evolución ha conocido tres etapas: la exigencia del preaviso antes de proceder al despido; el pago de indemnizaciones en caso de despido, así como la prohibición de despidos en determinados períodos: y, finalmente, la exigencia de que toda terminación de la relación laboral por iniciativa del empleador deba basarse en una causa que la justifique. Según el laboralista costarricense, esta última etapa corresponde a la institución de la estabilidad en el trabajo.

Refiriéndose a las primeras de esas manifestaciones limitativas del poder de despido del empleador esto es, el preaviso y la indemnización por despido, Plá, citando una expresión de MARTINS CATHARINO, las denomina «limitaciones laborales impropias» y precisa que estas no niegan el derecho a despedir sino que, por el contrario, «parten del supuesto que es un derecho patronal». Agrega, este mismo autor que «La eficacia de todas estas medidas restrictivas dependerá principalmente de su onerosidad: cuanto más gravosas sean las sanciones, menos despidos injustificados habrá. Si las indemnizaciones son mínimas, no funcionan como sistema restrictivo. Si son

elevadas, operan efectivamente como estímulo negativo. Se trata pues de la limitación elástica, en la que actúan frenos económicos y no jurídicos.

Este modelo de protección, no obstante introducir limitaciones a la facultad extintiva del empleador, no hace posible el juicio de legitimidad del acto de despido, pues el empleador sigue gozando de una facultad *ad libitum* para despedir, bien que estando, ahora, obligado ya sea a respetar una formalidad o a resarcir al trabajador, o, a veces, a ambas cosas, de acuerdo a las opciones del legislador en cada ordenamiento laboral. Al no exigir al empleador que funde su decisión extintiva en un motivo o causa, el incumplimiento en que incurra éste por no respetar tales límites, no afectará la validez ni la eficacia del despido, generando, únicamente, el derecho del trabajador a obtener la reparación correspondiente, eventualmente mediante un mandato judicial.

Se trata, en definitiva, como lo ha calificado la doctrina de un «despido pagado», no sujeto a requisitos de fondo en cuanto a la existencia de una causa como elemento legitimador del despido.

A esta etapa corresponde el régimen legal instaurado en el Perú con la Ley 4916 y su reglamento del 22 de Junio de 1928. Estas normas introdujeron en nuestro ordenamiento laboral las figuras del preaviso y de la indemnización por despido, como limitaciones iniciales al poder empresarial de despedir al trabajador.

2.2.8. EL DESPIDO POR EXCEPCIONAL.- Señalan que es: «Ingrediente decisivo de esa tendencia legal más favorable a la estabilidad en el empleo fue la restricción de la libertad empresarial de despido, mediante la exigencia de justa causa. PLÁ, por su parte, comparando esta situación con la anterior, en que prevalecían las «limitaciones laborales impropias», las que a su

conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio».

A su vez, el artículo 8 del mismo Convenio reconoce el derecho del trabajador que considere injustificado su despido a recurrir ante un organismo neutral para impugnar la decisión patronal y obtener reparación. Esta última puede consistir, según lo establece el Convenio en su artículo 10, en la anulación del despido y la readmisión del trabajador en la empresa o, alternativamente, si la primera medida no es posible o aconsejable, en el pago de una indemnización o alguna otra medida de naturaleza similar. La obligatoriedad de la readmisión o reposición - como denomina nuestra legislación a esta figura - queda a criterio de cada legislación nacional, a tenor de lo dispuesto por el citado artículo.

Como puede advertirse, el Convenio de la OIT 158 recoge las ideas básicas del modelo de la protección contra el despido basado en la estabilidad en el trabajo al exigir la concurrencia de una causa justificada para la validez de la terminación de la relación de trabajo y contemplar la posibilidad de que se apliquen medidas repartidoras efectivas en caso de que ésta se produzca sin existir dicha causa. Como lo hemos señalado, el Convenio 158 es menos imperativo que muchas legislaciones nacionales, en cuanto al carácter forzoso de la readmisión o reposición del trabajador, lo que es explicable teniendo en cuenta que los Convenios de la OIT buscan establecer una protección mínima de los derechos del trabajador.

Por lo demás, es evidente que la cuestión relativa a la obligatoriedad de la reposición, si el trabajador la reclama, es hoy en día el tema más controvertido del derecho a la estabilidad laboral, toda vez que la exigencia de una causa justa para el despido ha logrado un vasto nivel de aceptación. Así pues, la

polémica acerca de la estabilidad laboral se ha desplazado hacia la cuestión de la eficacia reparadora

2.2.9. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DERECHO A LA ESTABILIDAD

EN EL TRABAJO.- Algunos autores, como DE BUEN, encuentran el fundamento jurídico de la estabilidad laboral en el «derecho al trabajo», que numerosas Constituciones y legislaciones de diversos Estados han consagrado en forma expresa y, a veces, solemne. Afirma el destacado tratadista que "El derecho al trabajo presenta, sin duda alguna, varias formas de manifestaciones. Podríamos hablar, en primer término, del derecho a adquirir un empleo, en segundo lugar, el derecho a conservar un empleo".

A juicio del mismo autor, este segundo aspecto o manifestación del derecho del trabajo «Se traduce en una fórmula que podría ser la siguiente: todo trabajador tiene derecho a conservar el empleo, salvo que hubiera una causa justa para privarle de él. Este principio se identifica como el de la estabilidad en el empleo».

En el derecho italiano también se ha reconocido similar extensión al «derecho al trabajo». En ese país, "El proceso de limitación del despido fue lento e irregular. El primer punto histórico puesto de relieve fue la inconstitucionalidad del despido *ad nutum*, al que importante sector de la doctrina acusó de violar los artículos 4 y 41, párrafo 2do., de la Constitución que, respectivamente, consagran el derecho al trabajo y declaran que la libertad de iniciativa económica no puede ejercerse en modo contrario a la utilidad social".

En 1965, una sentencia del 9 de junio de la Corte Constitucional de Italia, estableció el criterio según el cual el artículo 2118 del Código Civil, que facultaba al empleador a despedir libremente al trabajador debía ser interpretado teniendo en cuenta los principios reconocidos por la Constitución.

A dicho pronunciamiento se le consideró antecedente directo o inmediato de la Ley 604, del 15 de Julio de 1966, que impuso como requisito para la validez legal del despido la existencia de «justa causa», en el sentido del artículo 2129 del Código Civil, o por «justificado motivo», según los términos del artículo 3 de dicha ley.

También la doctrina española considera que «... no puede ignorarse una segunda acepción del derecho al trabajo, en cuanto libertad actual e inmediata en el trabajo frente (*freedomfrom*) a quienes -Estado, sindicatos, empresarios o cualesquiera otros sujetos- pretenden vulnerarla». Se concluye, por ello, que "el despido injustificado encontraría un importante freno en el derecho al trabajo, cuya recta interpretación seguramente debiera jugar en favor de la readmisión forzosa del despedido sin causa".

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional español, en la Sentencia 22/1981 del 2 de Julio de ese año, reconoció la presencia de estos dos aspectos en el contenido del derecho al trabajo, afirmando que este «presenta un doble aspecto: individual y colectivo, ambos reconocidos en los artículos 35.1 y 40.1 de nuestra Constitución, respectivamente. En su aspecto individual, se concreta en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación;-y en el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedidos si no existe una justa causa. En su dimensión colectiva el derecho al trabajo implica además un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo, pues en otro caso el ejercicio del derecho al trabajo por una parte de la población lleva consigo la negación de ese mismo derecho para otra parte de la misma».

No parece, en modo alguno, excesivo o arbitrario atribuir al derecho al trabajo una proyección sobre el momento extintivo de la relación laboral «tomando en cuenta que la pérdida del puesto de trabajo puede impedir el goce efectivo de ese derecho, por lo que tiene que ser debidamente justificada».

La Constitución de 1979 consagró, en el artículo 42°, el derecho al trabajo reputándolo, igualmente como un deber social, concepto éste último que reiteró en su artículo 76°, dentro de una concepción amplia del trabajo que, además, lo incluyó entre los fundamentos del Estado y de su régimen económico. La Carta de 1993, que rige actualmente, señala que "El trabajo es un deber y un derecho" (CPE. 93, Art. 22°), pero, como es obvio, al enumerar en primer lugar al trabajo como "deber" no afecta ni menoscaba su reconocimiento como "derecho".

Fuente normativa insoslayable en esta materia es la constituida por el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también conocido como Protocolo de San Salvador, cuyo Artículo 6 enuncia el Derecho al Trabajo y en el 7 los Estados Partes reconocen que «el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: (...) d. la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional».

Con este texto, el Protocolo de San Salvador no sólo consagra el derecho a la estabilidad laboral sino que, además, lo fundamenta en el derecho al trabajo, afirmando la proyección de este derecho no sólo en relación al acceso al empleo como en su versión más tradicional, sino, igualmente, respecto a la conservación del mismo por quien tiene la condición de trabajador. Al haber sido ratificado por el Perú (Resolución Legislativa N° 26448 del 28.04.1995), el Protocolo forma parte del derecho nacional (Const. Art. 55) y, por consiguiente, constituye fuente obligatoria para la interpretación de las normas constitucionales referentes al derecho al trabajo (Const. Art. 22°) y a la protección contra el despido arbitrario (Const. Art. 27°), según lo preceptuado por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

La jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional ha encontrado en el «derecho al trabajo» el fundamento para invalidar el despido lesivo de derechos constitucionales y ordenar la reposición del trabajador a su centro de trabajo, precisando que «...la circunstancia de que se haya despedido a los demandantes a través de un acto lesivo a los derechos constitucionales antes señalados, trae consigo también la afectación al derecho al trabajo reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política del Estado, en cuanto la conservación de un puesto de trabajo que aquel implica ha sido conculcado por un acto desprovisto de juridicidad, esto es, viciado de inconstitucionalidad».

En la sentencia del 11.07.2002, el TC amplía su interpretación del "derecho al trabajo" y señala que éste "...implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido, sino por causa justa"¹⁰⁸. De este modo, como lo ha señalado en numerosas sentencias

posteriores, el despido sin causa justa se considera lesivo del derecho al trabajo.

2.2.10. EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD.- Este principio lo define Américo PLÁ: «...la tendencia actual del derecho del trabajo de atribuirle la más larga duración a la relación laboral desde todos los puntos de vista y en todos los aspectos».

Para el reputado laboralista uruguayo, el mencionado principio implica los siguientes alcances: « 1) preferencia por los contratos de duración indefinida; 2) amplitud para las transformaciones del contrato; 3) facilidades en que se haya incurrido; 4) resistencia a admitir la rescisión unilateral del contrato por voluntad patronal; 5) interpretación de las interrupciones de los contratos con simples suspensiones; 6) prolongación del contrato en casos de sustitución del empleador».

Comentando el significado de cada una de estas expresiones, agrega Plá que «...la continuidad se impone sobre el fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución».

Entre todas éstas aplicaciones concretas del principio de continuidad PLÁ destaca una: «Quizá la principal expresión del principio de continuidad sea ésta: la resistencia a que el empleador pueda interrumpir el contrato por su sola voluntad. La tendencia predominante que el contrato de trabajo dure mientras se conserve el trabajo, porque cada vez es más firme y extendida la convicción de que la relación de trabajo sólo se debe poder disolver válidamente cuando existe algún motivo justificado».

A propósito de cual sea la denominación adecuada para este principio, que algunos han calificado como «permanencia» y otros como «estabilidad», PLÁ

formula una interesante distinción con este último término señalando que «...estabilidad designa un instituto concreto que tiene relación con uno de los aspectos de este principio».

Para el maestro uruguayo, la estabilidad se basa o fundamenta en el principio de continuidad, pero no se confunde ni identifica con éste, del cual viene a ser una expresión concreta vinculada a aquella «resistencia» a la disolución de la relación laboral por acto unilateral del empleador, en que consiste uno de los aspectos de aquel principio.

Concepto similar, aunque terminología distinta, emplea para referirse a este principio otro reconocido laboralista uruguayo. Para DE Ferrari la nueva legislación del trabajo tiende a darle al contrato de trabajo una duración indefinida, que antiguamente estaba prohibida por el derecho civil. Señala este autor que: «Las nuevas normas se basan en la idea de la estabilidad del empleo. Como se sabe, en la doctrina jurídica y social de nuestros días se prefieren las soluciones que den al contrato de trabajo una mayor firmeza y una vida más larga.

La subsistencia de la relación del trabajo frente a contingencias como la enfermedad, el embarazo, el accidente, la huelga, los defectos de forma, es para DE Ferrari la materialización del principio que él denomina de «estabilidad».

Sin embargo, para DE Ferrari el principio de estabilidad no conduce, necesariamente, a la institución de la «estabilidad laboral», entendida ésta como una restricción a la facultad de despido que posee el empleador, y a la que dicho autor se refiere como «propiedad del empleo». Señala al respecto que: «...tal principio no afecta de un modo particular el derecho de rescindir *ad nutum* el contrato de trabajo, ni tiene nada que ver con su plazo».

Considera DE Ferrari que mientras la idea de estabilidad es una concepción jurídica, que encuentra diversas aplicaciones durante la vida de la relación de trabajo, para prolongar su duración, el concepto de "propiedad del empleo" tiene un contenido económico y se refiere, principalmente, a la seguridad a que tiene derecho el trabajador que pierde su empleo: "No es por lo tanto el principio de la estabilidad del empleo sino el de la seguridad social, el fundamento de la protección del trabajador, en sus aspectos fundamentales, en caso de despido".

En la continuidad de la empresa, como operación económica y sus efectos sobre el trabajo, encuentra RAMÍREZ BOSCO el fundamento de la estabilidad: «La posibilidad que esta continuidad abre al trabajador es la de «permanencia» (indeterminada): la mayor parte de los trabajadores pueden razonablemente tener una expectativa de permanencia en su puesto de trabajo». Agrega el laboralista argentino: "Cuando el derecho positivo da protección a tal expectativa aparece el derecho a la estabilidad. La estabilidad es la expectativa de permanencia jurídicamente garantizada (Barassi) o, reordenando los términos con afán de precisión, la garantía jurídica que se da a la expectativa fundada de permanencia (De la Fuente)».

La naturaleza indeterminada en el tiempo que tiene la moderna actividad empresarial es la que genera en el trabajador la legítima aspiración a permanecer a su servicio, mientras no surjan razones objetivas para terminar su vínculo con ella. El hecho de que en la inmensa mayoría de los casos el trabajador brinde su fuerza de trabajo a organizaciones económicas, que desarrollan una o varias actividades y buscan constantemente su afianzamiento y expansión, genera en él la expectativa a que se refiere RAMÍREZ BOSCO, no por un mero sentimiento afectivo, sino ante todo por las

perspectivas de mejoramiento económico y progreso profesional que la antigüedad y la experiencia, que sólo se logran con la permanencia en la empresa, puedan permitirle.

Ajuicio de RAMÍREZ BOSCO el derecho a la estabilidad tiene como base la continuidad empresarial y la colocación indeterminada del trabajador en dicha estructura, pues «Sin estos datos no hay permanencia cuya expectativa se pueda proteger ni por lo tanto lógica para la estabilidad».

Estas reflexiones llevan a vincular, de manera muy estrecha, la estabilidad laboral, como expresión específica del principio de continuidad, con otra de las concretas manifestaciones de este principio: su preferencia por los contratos de duración indefinida.

En efecto, el Convenio 158 de la OIT expresa textualmente en el numeral 3 del artículo 2 que «Se deberán proveer garantías adecuadas contra el recurso a contratos de trabajo de duración determinada cuyo objeto sea eludir la protección que prevé el presente convenio».

A su vez, la Recomendación 166 de la OIT, sobre esta misma materia, precisa que una de las garantías que pueden adoptarse por las legislaciones nacionales es la de «limitar la utilización de los contratos de duración determinada a los casos en que a causa de la índole del trabajo que haya de realizarse, a causa de las condiciones en que deba realizarse o en razón de los intereses del trabajador, la relación de trabajo no pueda ser de duración indeterminada».

Según las citadas normas y recomendaciones, la duración indeterminada de la relación de trabajo constituye la regla general, acorde con la naturaleza permanente de la actividad de la empresa, en tanto que la duración

determinada de dicha relación sería una excepción únicamente admisible por la naturaleza temporal de ciertas actividades o de ciertas prestaciones de servicio.

Por ello, DE LA CUEVA afirma que: «La estabilidad de los trabajadores en los empleos comprende dos modalidades: la permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo y la exigencia de una causa razonable para su disolución. La primera parte de estas modalidades es la esencia misma de la estabilidad de los trabajadores en los empleos y la segunda es su seguridad o garantía; si esta seguridad falta, la estabilidad sería de mera ilusión».

En el pensamiento del notable jurista mexicano, la estabilidad laboral vendría a comprender, en un mismo concepto, el principio de continuidad de la relación de trabajo y la estabilidad en el trabajo propiamente dicha, vinculados de una manera inseparable, a diferencia de las ideas DE FERRARI que afirmando la necesidad del primero de ellos, objeta la conveniencia del segundo. Más aún, DE LA CUEVA encuentra la raíz del principio de continuidad o permanencia en la protección jurídica del trabajador frente al despido sin causa: «El derecho mexicano del trabajo quebró las normas del viejo derecho civil: el principio contenido en el Artículo 123 de la Constitución, según el cual, los trabajadores no pueden ser separados de sus empleos sino por causa justa, permitió a nuestra legislación entrar a fondo en el problema y postular la tesis de la permanencia de las relaciones de trabajo en tanto subsistan las causas y la materia que le dieron origen y no surja una causa razonable de disolución, tesis que, a su vez, condujo a la doctrina de que no es posible dejar a la voluntad libre del empresario la denuncia de las relaciones de trabajo o la fijación de un término de duración».

Para DE LA CUEVA, como para la orientación establecida por la OIT, la discrecionalidad del Empleador para fijar la duración de la relación de trabajo puede convertirse en un mecanismo para burlar el derecho del trabajador a conservar la relación de trabajo en tanto subsista la actividad de la empresa y no exista una causa que haga imposible la continuidad de aquella. Completando su pensamiento, afirma DE LA CUEVA: «...la estabilidad en el trabajo sería una mentira si pudieran establecerse libremente períodos de duración de las relaciones de trabajo más o menos cortos, transcurridos los cuales quedaría disuelta la relación y separado el trabajador de la empresa». Y, precisando más la idea agrega: "Por lo tanto, si la actividad de la empresa continúa, lo que quiere decir que persiste la materia del trabajo...la relación no puede ser disuelta por un acto unilateral de voluntad del empresario".

Concepción similar es la que sostiene PLÁ al señalar como razón de fondo para explicar la preferencia del Derecho del Trabajo por los contratos de duración indefinida: «...la convicción cada vez más arraigada y generalizada, de que debe ser la duración real del trabajo y no la voluntad de las partes, la determinante de la extensión en el tiempo del contrato».

Ideas concordantes expone DE BUEN para quien la estabilidad es el derecho a conservar el trabajo hasta su terminación «natural»: la causa justificada en los contratos de duración indefinida y el tiempo o la obra ejecutada según la naturaleza de la labor, en los contratos de duración determinada. Con sentido gráfico, el autor mexicano acota que «...puede expresarse la misma idea señalando que el patrón, por regla general, no puede dar por terminada la relación laboral caprichosamente».

La ineficacia de las normas de protección contra el despido injustificado en un sistema que dejase a criterio de las partes la decisión sobre la duración de la relación laboral es puesta de manifiesto por la doctrina española al sostener que «La duración indefinida tendría escasa relevancia si cada una de las partes pudiera desistir del contrato en cualquier momento y de forma libre, sin necesidad de causa justa».

Entre nosotros, SANGUINETI se ha pronunciado a favor de una concepción de la estabilidad laboral que englobe los dos aspectos ya mencionados. A propósito señala que: «Un derecho de estabilidad en el trabajo que conjugue las indicadas características (protección del trabajador frente al despido sin causa y libertad para fijar la duración del contrato) no sería tal, puesto que aquello que se quiere evitar limitando al despido (la arbitrariedad del empleador) sería posible accediendo a la contratación temporal». A su juicio, el derecho de estabilidad laboral tal como fue enunciado por el artículo 48º de la Constitución de 1979 comprendía ambas dimensiones.

Ciertamente no hay discrepancia de fondo entre quienes como PLÁ y RAMÍREZ Bosco distinguen entre el principio de continuidad o permanencia de la relación de trabajo y las limitaciones al despido como aplicación concreta de aquel y quienes como DE LA CUEVA y DE BUEN, postulan una concepción amplia del derecho de estabilidad en el trabajo comprensiva, de modo indisoluble, de ambos aspectos.

Sin embargo, además de las razones didácticas que aconsejan delimitar y precisar con la mayor exactitud las definiciones para evitar interpretaciones demasiado elásticas, es bueno tener presente que autores como DE FERRARI que adhieren al principio de la continuidad, llamándolo estabilidad, no sostienen, en cambio, la necesidad de establecer el «derecho» a la estabilidad

como protección efectiva frente al despido injustificado. No pocas legislaciones que han incorporado instituciones derivadas del principio de continuidad, incluso una firme posición limitativa de los contratos de duración determinada, no han reconocido la institución de la estabilidad laboral, admitiendo, en cambio, la validez del despido *ad nutum*.

Indica, por ello, ERMIDA que «...a veces se habla del 'principio de estabilidad' en el sentido de 'tendencia a la estabilidad', es decir, como sinónimo de principio de continuidad (...). Esta concepción amplia o 'difusa' del término estabilidad permite que en algunos países la constitución proclame el derecho de los trabajadores a la 'estabilidad' sin que la legislación establezca la nulidad absoluta del despido injustificado». «En cambio -agrega- una noción más precisa o por lo menos más concreta- de estabilidad no la ubica en el ámbito de los principios, sino en el terreno mucho más definido de la extinción de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. Definida aquí como el derecho del trabajador a permanecer en su empleo a menos que exista una causa justificada para separarlo (...).

VÁSQUEZ VIALARD también se cuenta entre quienes comparten el criterio que distingue entre permanencia y estabilidad. Anota que: «La primera alude a una situación de hecho: expectativa o posibilidad de conservar el puesto: la segunda es el derecho que lo garantiza».

En suma, podemos afirmar que la estabilidad en el trabajo, concebida como el derecho del trabajador a no ser despedido sin causa justa o como una limitación a la facultad de poner término discrecionalmente a la relación de trabajo, tiene como fundamento el principio de continuidad y que, más aún, lo presupone, ya que carecería de toda lógica establecer esta garantía contra el

despido *ad nutum* si la relación de trabajo, como regla general, se pactara por tiempo determinado, en forma independiente de la naturaleza de la labor a realizar..

La estabilidad-derecho encuentra, de este modo, su propio ámbito de actuación en el marco de las relaciones de trabajo de duración indefinida, configurándose, bajo su aspecto más concreto y práctico, según la gráfica expresión que utiliza Plá, en una verdadera resistencia, jurídicamente amparada, a la rescisión unilateral de dichas relaciones por voluntad del empleador.

2.2.11. GARANTÍA DE LOS DERECHOS COLECTIVOS.- La estabilidad laboral al asegurar la permanencia del trabajador en la empresa, protegiéndolo del despido arbitrario, le garantiza el ejercicio de sus derechos colectivos y libertades sindicales. Esta perspectiva ha sido destacada por SANGUINETI quien aludiendo a la estabilidad laboral señala que «Su presencia da lugar a una determinada forma de estar en la empresa que, eliminando el temor a represalias y discriminaciones, posibilita el ejercicio de los derechos a la sindicalización, la negociación colectiva y la huelga, reconocidos también por nuestra Constitución (arts. 51,54 y 55), y favorece la mejora de los salarios y las condiciones de trabajo. La estabilidad en el trabajo es, por ello, una institución central dentro del diseño constitucional del marco de nuestras relaciones laborales, que cumple una función garantizadora del alcance de los objetivos de conjunto del mismo».

Esta perspectiva es tan válida y real que en muchas legislaciones en que no existe un régimen de estabilidad laboral, se han adoptado, sin embargo, medidas de protección contra el despido arbitrario de los dirigentes sindicales y, en general, quienes cumplen, según los sistemas de organización sindical,

funciones de representación de los trabajadores, configurándose el denominado «fuero sindical» que ERMIDA cataloga como una "estabilidad absoluta transitoria", en cuanto la protección alcanza al dirigente sindical, por lo general, desde su postulación al cargo hasta cierto tiempo posterior a su cese en el mismo.

La protección de la libertad Sindical y los derechos colectivos laborales no debe circunscribirse, empero, tan sólo a los trabajadores.

La transición hacia un modelo de «mínima protección» en materia de despido iniciada con la Ley de Fomento del Empleo, recibió, a nivel normativo, respaldo definitivo al derogarse la Constitución de 1979, que consagró la «estabilidad en el trabajo» como derecho fundamental, y ser reemplazada por la Constitución de 1993, que suprimió de su listado de derechos el de «estabilidad en el trabajo» adoptando, en cambio, en su Art. 27°, una fórmula distinta que remite a la ley otorgar al trabajador «adecuada protección contra el despido arbitrario».

La nueva norma constitucional, y sobre todo la supresión de la anterior (Const. 79. Art. 48°), impulsó las reformas legislativas en materia de regulación del despido, las cuales desembocaron en la introducción de cambios sustanciales de la Ley de Fomento del Empleo y la adopción de un nuevo modelo de «protección contra el despido arbitrario», al cual, por sus características predominantes hemos llamado de «mínima protección».

2.2.12. LA CONSTITUCIÓN DE 1993: ¿MODELO ABIERTO AL LEGISLADOR?.- El Artículo 27° de la Constitución vigente, que viene a reemplazar al Art. 48° de la anterior carta fundamental, presenta como característica principal la delegación que hace a la ley para que esta otorgue al trabajador «adecuada protección contra el despido arbitrario».

El mandato al legislador, que contiene esta norma, plantea, en orden a la interpretación de la misma, diversas, cuanto importantes, cuestiones que estudiaremos a continuación, relativas a la preceptividad de dicha norma y la interdicción de la arbitrariedad como su posible contenido mínimo, al sentido del despido que adopta y a la eficacia reparadora del despido arbitrario.

2.2.13. LA INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD: ¿CONTENIDO MÍNIMO DEL ART. 27º?.- La primera de dichas cuestiones, como se ha dicho, se refiere al grado de preceptividad de dicha norma, pues a partir de su texto es válida la interrogante acerca de si la remisión a la ley que aquella hace es total, dejando que sea ésta la que defina el contenido del derecho, o si aquella atribuye a ésta un contenido mínimo al cual debe sujetarse el legislador.

En las normas constitucionales, suele distinguirse, en cuanto a su grado de aplicación o de eficacia, entre, las de «preceptividad inmediata», en las cuales el derecho surge con la entrada en vigor de la Constitución, y las «programáticas» o de «preceptividad diferida o aplazada», que son aquellas en que la efectividad del derecho se pospone hasta que el legislador adopte las medidas legislativas correspondientes¹⁹⁵. Esta diferenciación no viene a significar, por cierto, que los derechos de preceptividad inmediata no puedan ser regulados mediante disposiciones legales, sino a destacar que en el caso de las normas programáticas la actuación del legislador, e inclusive los gobernantes, es indispensable para que el derecho se establezca pues, como lo afirma CRISAFULU, estas normas se caracterizan por que no "regulan desde el principio e inmediatamente las relaciones y situaciones a que se refieren, sino que ordenan comportamientos públicos destinados a su vez a incidir sobre

tales materias; establecen lo que los gobernantes deberán o podrán hacer (y viceversa lo que no podrán hacer) respecto a determinados objetos".

Siguiendo estos criterios, puede observarse que el Art. 27° de la Constitución, no se puede considerar como una norma de aplicación inmediata, tal como lo era, en cambio, su precedente constitucional (Const. 79, Art. 48°), toda vez que un aspecto esencial de este precepto radica en la remisión expresa que hace a la ley para que regule el derecho. Sin embargo, y pese a ello, tampoco parece posible catalogarla como una norma programática, en cuanto al disponer que el legislador otorgue al trabajador "adecuada protección contra el despido arbitrario", dicho mandato enuncia ciertos elementos en base a los cuales resulta posible identificar un contenido mínimo del derecho, que si bien reconoce a la actuación del legislador un amplio margen de discrecionalidad, no lo libera de la obligación de ceñirse a dicho contenido.

Descartada su catalogación, tanto como «norma de preceptividad inmediata» cuanto como «norma programática», el citado Art. 27° vendría a formular, más bien, un derecho de «configuración legal», que es aquella categoría de derechos previstos por las constituciones, en los que «la posibilidad de ejercicio del derecho se hace pender de un necesario desarrollo legislativo». Característica esta que, no obstante, no afecta la vinculatoriedad o eficacia inmediata de tales derechos en cuanto se refiere a su contenido mínimo, el cual será susceptible de protección, pues de no ser así "se produciría la negación radical de un derecho".

En tal sentido, al ordenar al legislador que brinde al trabajador adecuada protección «contra el despido arbitrario», el constituyente exterioriza una inequívoca voluntad proscriptora de esta clase de despido, razón por la cual la doctrina nacional coincide en opinar que la norma constitucional tiene como

contenido mínimo la interdicción de la arbitrariedad del despido, y que, en tal sentido reconoce su carácter causal y la consiguiente invalidez del despido *ad nutum*, pero deja a criterio del legislador elegir entre la reposición o la indemnización, como medida reparadora del despido arbitrario.

Cabe anotar, sin embargo, que admitir que el precepto constitucional recusa el despido «arbitrario» no es suficiente para superar la indeterminación de esta expresión, imponiendo, por ello, al legislador un contenido preciso, pues al no haberse incluido en este texto constitucional la exigencia de que el despido se funde en una «causa justa», sustituyendo este concepto por la protección contra el despido «arbitrario», bien podría la ley asumir una noción restringida de lo «arbitrario», hasta reducir el ámbito de protección sólo a aquellos despidos basados en motivos prohibidos como los despidos «discriminatorios» o «lesivos de derechos fundamentales», abriendo, con ello, la posibilidad de que en los despidos que no encuadren en esta clase de extinciones, la facultad extintiva del empleador se ejerza libremente, al menos en cuanto a la exigencia de acreditar causa justa, quizás con la única «protección» que pudiera derivarse de la exigencia de cumplir con garantías formales.

Según lo hemos dicho antes, «al no exigirse una «causa justa» para el despido, virtualmente desaparece la noción de «estabilidad laboral». En este sentido, el texto constitucional resulta menos protector que el Convenio 158 de la OIT, el cual exige una «causa justificada» para que el empleador ponga término a la relación de trabajo» (Art. 4º).

Ahora bien, la interpretación del Art. 27º de la Constitución tiene que efectuarse, necesariamente, en relación con otros preceptos de la propia

Constitución y, asimismo, «de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú» a tenor de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la propia Carta.

Por ello, debe, en primer término, advertirse que la consagración por nuestra Constitución del «derecho al trabajo» (Const., Art. 22°), acarrea consecuencias sobre la normativa del despido, en cuanto, conforme antes lo hemos señalado, este derecho posee una doble vertiente, que incluye, además de su tradicional concepción como una aspiración legítima al empleo -que toca a los poderes públicos efectivizar a través de las adecuadas políticas económicas y sociales, otra, no menos importante, como es la de garantizar la conservación del trabajo a quien lo tiene, protegiéndolo contra extinciones carentes de razón, y, por tanto, abusivas o arbitrarias. Porque, en definitiva, tanto se opone al "derecho al trabajo" el desempleo original, de quien accede a la edad de trabajar y carece de empleo, cuanto el desempleo sobreviniente de quien pierde el puesto de trabajo que ocupaba, más aún cuando esta pérdida obedezca a motivos irrazonables y arbitrarios.

Si el «derecho al trabajo» -como ocurre en España o Italia que no cuentan específicamente con una norma constitucional sobre el despido- es capaz de fundar, y exigir, por sí mismo, un derecho específico del trabajador a ser protegido contra el despido, es evidente que cuando aquel concurre con otra norma constitucional que reconoce concretamente la protección contra el despido, el sentido que debe extraerse de la interpretación armónica de ambas, es el de la tutela del trabajador frente a todo despido que carezca de causa o motivo, pues esta circunstancia permite calificar el acto extintivo del empleador como contrario al "derecho al trabajo" y genera el derecho del

trabajador a ser protegido ante los efectos perjudiciales de dicha conducta antijurídica.

En segundo término, el Art. 27° de la Constitución, debe interpretarse conforme al Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por el Perú, cuyo Art. 7° inc. d) establece que los Estados garantizarán: "La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En caso de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional".

La interpretación conforme a los tratados sobre derechos humanos, posibilita que el intérprete recurra a lo que disponen estos instrumentos internacionales respecto a un determinado derecho consagrado por la Constitución, con el objeto de aclarar, profundizar o ampliar su contenido. En tal sentido, el contenido esencial de un derecho constitucional que, además, se encuentra regulado en un tratado sobre derechos humanos ratificado por el Perú, estará integrado por lo que dispone tanto la Constitución como el tratado respectivo. Siguiendo los lineamientos anteriores, se puede afirmar que la interdicción del despido «arbitrario» contenida en el precepto constitucional, supone la exigencia de causa justa para el despido, o en otras palabras, que la causalidad del despido es una institución que tiene reconocimiento en el ordenamiento constitucional y que el legislador está obligado a respetar al normar sobre esta materia.

2.2.14. EL «SENTIDO» DEL DESPIDO.- No menos importante, para definir el alcance de la protección dispensada por la norma constitucional, es la cuestión que se refiere al sentido que la norma constitucional atribuye al concepto de «despido», pues, como ya se ha señalado, esta expresión se puede emplear asignándole un sentido restringido o uno amplio o integral, de lo cual dependerá el ámbito de protección del derecho, que será menos extenso en el primer caso y más extenso en el segundo.

Remitiéndonos a lo ya tratado en esta obra sobre el tema, corresponde ahora agregar que, a nuestro juicio, cuando la Constitución recurre a conceptos propios de una rama especializada del Derecho, a efectos de conceder su propio rango normativo a un derecho que, sin embargo, se encuadra en el campo de dicha rama, es evidente que aquel concepto deberá entenderse en su acepción técnica, esto es, en el significado que le atribuye la rama del Derecho a que corresponde, salvo que el precepto constitucional introduzca alguna variante o precisión respecto al sentido del mismo. En otras palabras, opinamos que cuando el Art. 27° de la Constitución se refiere al «despido», sin agregar matiz o precisión alguna, es necesario entender que lo hace en el mismo sentido que esta expresión tiene en el Derecho del Trabajo, es decir, como toda extinción de la relación de trabajo basada en la voluntad del empleador.

Este sentido integral o amplio del despido, resulta coherente con la finalidad protectora del Art. 27° en cuanto este proscribiera la arbitrariedad en el despido, prohibición que debe alcanzar a todos aquellos actos extintivos de la relación laboral mediante los cuales puede exteriorizarse una voluntad susceptible de ser calificada como «arbitraria», lo que nos reconduce, obligatoriamente, a la voluntad del empleador. De no ser así, es decir de interpretarse que el

«despido», a que se alude en el Art. 27°, debe entenderse en sentido «restringido», el resultado de tal interpretación sería dejar al margen de la interdicción de la arbitrariedad otros supuestos de extinción de la relación por voluntad del empleador en los que, precisamente por actuar ésta como factor decisorio, puede manifestarse aquella.

Tal es, concretamente el caso de los «despidos colectivos», que, en caso de afiliarse el legislador a una noción restringida del despido, quedarían excluidos de «adecuada protección» contra la arbitrariedad.

Pensamos que la norma constitucional, nuevamente vista en conexión con el «derecho al trabajo» y el Protocolo Adicional a la Convención de San José, asume el sentido amplio del despido que prevalece claramente en la doctrina del Derecho Laboral, pues no existe elemento objetivo alguno en su texto que autorice a sostener que el constituyente sólo ha querido conceder protección al trabajador respecto de ciertos actos extintivos del empleador y no de todos. También, por ello, el legislador habrá de ajustar su comportamiento a este sentido, comprendiendo dentro de la «adecuada protección contra el despido arbitrario», a todos los supuestos de terminación de la relación laboral por decisión del empleador.

2.2.15. LA EFICACIA REPARADORA DEL DESPIDO.- Según ya lo hemos anotado (*supra*, Cap. Segundo, EL 2.A.), los diversos modelos de protección contra el despido injustificado o arbitrario, se diferencian en razón de las «técnicas de tutela instrumental» que adoptan. La mayor o menor eficacia reparadora de éstas, en el supuesto de un despido ilegítimo, determinará a su vez, que podamos identificar modelos de máxima o alta protección como la estabilidad laboral absoluta o real, o la nulidad del despido o modelos de mínima o baja protección -como el «despido pagado» o sólo sujeto a garantías

formales, y entre ambos, modelos de protección media - como la denominada estabilidad relativa que, también pueden catalogarse de este modo cuando dentro de un modelo normativo coexisten diversas clases de tutela para distintos supuestos de despido.

A este respecto, y en ello reside quizás el aspecto más relevante del cambio operado, la Constitución delega a la voluntad del legislador decidir el grado de protección que habrá de otorgar al trabajador que sufra el despido arbitrario, estableciendo como única exigencia, y límite a la actuación de aquel, que dicha protección sea «adecuada», expresión esta que por su indeterminación está lejos de configurar un parámetro, concreto al que deba ceñirse el órgano legislativo. Pensamos, no obstante, que tal exigencia alude a la necesidad de que la ley disponga, cuando menos, alguna medida dotada de eficacia reparadora frente al despido, excluyendo las que no tienen tal carácter como las simples formalidades, por ejemplo, el preaviso.

No contiene la norma constitucional, criterio o expresión alguna relativa a los mecanismos en que pudiera residir la «adecuada protección» contra el despido arbitrario, por lo que es menester concluir que deja en total libertad al legislador para que opte, según su criterio, entre fórmulas de «tutela restitutoria» (la reposición) o de «tutela resarcitoria» (la indemnización), o una utilización combinada de ambas, según los supuestos del despido.

2.2.16. LA LEY. EL MODELO DE "MÍNIMA PROTECCIÓN".- La entrada en vigencia de la Constitución de 1993, alentó las tendencias desreguladoras del Derecho del Trabajo, en particular las que incidían sobre la necesidad de reemplazar el régimen de estabilidad laboral por otro modelo de protección contra el despido, a partir de la desaparición de este derecho en el texto constitucional. Tal orientación se plasmó, finalmente en la Ley 26513, que

reformó sustancialmente el marco regulador establecido por la LFE, fundamentalmente en cuanto suprimió el régimen dual de "estabilidad laboral" instaurado por esta norma, extendiendo la normativa de dicha ley a todos los trabajadores con contrato de trabajo vigente, al margen de su fecha de ingreso¹, y modificar radicalmente determinadas materias de la misma, como, por ejemplo, suprimir la reposición como medida reparadora del despido incausado.

Tras sucesivas modificaciones de alcance parcial, el TUO- LFE fue dividido en *dos* textos diferentes, reubicándose las materias relativas al contrato de trabajo, capacitación laboral y productividad, y empresas intermediarias de mano de obra, en la ahora denominada Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL).

A los aspectos generales de este modelo dedicamos lo que resta del presente capítulo, y a su estudio específico los demás de la presente obra.

2.2.17. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY (SUBJETIVO) .- Para adquirir el derecho a la protección contra el despido arbitrario la LPCL establece ciertos requisitos que vamos a ver a continuación.

Por el régimen laboral que rige su relación de trabajo.

La primera condición que se exige al trabajador para quedar amparado por la ley, es la encontrarse sujeto al régimen laboral de la actividad privada, conforme al texto del Art. 3º de la LPCL que señala que el «ámbito de aplicación» de esta norma «comprende a todas las empresas y trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada».

Al respecto, es oportuno advertir que el precepto citado al mencionar en forma separada a las «empresas» y los «trabajadores» sujetos al régimen laboral de

la actividad privada, ha querido, por un lado, comprender en su campo de aplicación a todas las empresas que aplican dicho régimen, independientemente de su condición de empresas privadas o de propiedad del Estado, situación está que no constituye novedad alguna respecto a la legislación sobre estabilidad laboral.

Quizás, sin embargo, resulte más novedosa la norma en cuanto incluye en su ámbito a todos los «trabajadores» sujetos al régimen laboral privado, toda vez que efectuada su lectura en esta forma, quedan bajo su campo de aplicación quienes laboran para aquellas entidades estatales que sin ser «empresas» aplican, por mandato de sus propias leyes, dicho régimen a las relaciones con sus servidores, tendencia esta que se ha desarrollado en los últimos tiempos, especialmente en los denominados «organismos públicos descentralizados» en los que, por consiguiente, se excluye la aplicación del régimen laboral de la Carrera Administrativa.

2.2.18. POR LA DURACIÓN DE SU RELACIÓN DE TRABAJO.- En el régimen laboral de la actividad privada pueden distinguirse dos clases de relaciones laborales: las de duración indeterminada y las de duración determinada, a las que se refiere la LPCL como «contratos sujetos a modalidad» (Art. 4º). Sin embargo, como una manifestación del principio de continuidad en nuestro ordenamiento laboral, se reconoce una presunción, *iuris tantum*, a favor de la existencia de un contrato de trabajo de duración indeterminada «en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados» (LPCL, Art. 4º).

Si bien la LPCL no hace mención expresa a las relaciones de trabajo de duración indeterminada como objeto propio de su ámbito de aplicación, es tradicional que las normas protectoras en caso de despido se apliquen

exclusivamente a los trabajadores sujetos a un contrato de trabajo de duración indeterminada, por ser estos quienes se encuentran expuestos a la extinción del mismo mediante el «despido», figura esta que, en principio, no se presenta en los contratos de duración determinada, cuya extinción se produce ya sea por vencimiento del plazo fijado, el cumplimiento de la condición resolutoria estipulada o la conclusión de la obra o servicio contratado.

No obstante ser cierto lo que se acaba de afirmar, la LPCL reconoce a los trabajadores contratados a modalidad el derecho «a la estabilidad laboral durante el tiempo que dure el contrato, una vez superado el período de prueba» (Art. 79°). Para garantizar este derecho, sanciona al empleador que, vencido el período de prueba, «resolviera arbitrariamente el contrato», imponiéndole la obligación de abonar al trabajador (¿despedido?) una indemnización equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual (45 días) por cada mes dejado de laborar hasta el vencimiento del contrato, con el límite de doce remuneraciones. (LPCL, Art. 76°).

Estas normas tutelan al trabajador contratado a plazo determinado o temporalmente frente a las resoluciones *ante tempus* de sus contratos, que la LPCL califica como «arbitrarias», asemejando, sin duda, esta figura a la del despido «arbitrario», en cuanto se trata de extinciones carentes de causa, que implican la ruptura del contrato de trabajo antes de la fecha o momento previsto para su terminación. De ello, tenemos que deducir, que si el empleador demuestra la existencia de una causa justa para resolver anticipadamente el contrato, no estará obligado a indemnizar al trabajador.

Se produce, así, en este supuesto, la asimilación de la figura de la «resolución *¿míe tempus*» del contrato de trabajo sujeto a modalidad a la del despido en

el caso del contrato de duración indeterminada, pues para poder extinguir válidamente aquel contrato antes de su expiración normal, prevista por las partes, el empleador deberá imputar al trabajador una causa justa, vinculada a su capacidad o conducta, y aceptar la eventual impugnación y revisión judicial de su decisión extintiva, a resultas de la cual podrá quedar exonerado u obligado a indemnizar al trabajador.

En tal sentido, es evidente que el listado de causas justas de despido, los procedimientos y formas que la ley establece para este acto, las vías de impugnación del mismo en sede judicial y, finalmente, las medidas reparadoras previstas por la LPCL para el supuesto del despido arbitrario en los contratos de duración indeterminada, resultan aplicables para la resolución anticipada de los contratos de duración determinada.

2.2.19. POR LA DURACIÓN DE SU JOMADA DE TRABAJO.- Para que el trabajador acceda a los derechos y beneficios del régimen laboral de la actividad privada, nuestra legislación ha establecido, de antiguo²¹⁵, que debe cumplir una jornada diaria no menor a cuatro horas.

Esta exigencia también se encuentra en la LPCL, cuyo Art. 22° establece que el trabajador «que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador» sólo podrá ser despedido por causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada. El reglamento de la LFE (R-LFE), ha precisado que dicho requisito se considera cumplido cuando dividiendo la jornada semanal que realiza el trabajador entre seis o cinco días, según corresponda, el promedio resulte no menor de cuatro horas diarias (Art. 12°).

Por cumplir el período de prueba.- La ley exige que el trabajador haya «superado el período de prueba de tres (3) meses» para que alcance el derecho a la estabilidad.

En el Perú, el período de prueba existe en virtud de la disposición contenida en el artículo 6 del reglamento de la ley 4916, que fijó su duración en tres meses, concepto que fue afirmado por la ley 6871, cuyo artículo 4 se refirió a tres meses «consecutivos» como «tiempo» de prueba. Años más tarde, el Decreto Ley 14218 comprendió expresamente dentro de sus alcances a los trabajadores obreros y precisó algunos otros aspectos relativos al período de prueba, entre ellos los motivos para exonerar de él a un trabajador.

En nuestro derecho, el período de prueba es una fase inicial del contrato de trabajo y no un «contrato definitivo, que por imperativo legal, se considera, no obstante, como contrato de libre resolución durante un período determinado de tiempo, sin necesidad de plazo de pre aviso» «como lo sostiene ALONSO GARCÍA, para quien la diferencia con el «contrato de prueba» reside «en el hecho de que aquí, de no producirse la denuncia del contrato, consolida la estabilidad de éste, los efectos del mismo se consideran producidos desde el momento inicial de su celebración».

Para DE LA CUEVA, durante el período de prueba el contrato de trabajo se encuentra sujeto a una condición resolutoria, que «consiste en la facultad del empresario de decidir sobre la aptitud del trabajador, de tal manera que si la decisión negativa se produce, se tiene por realizada la condición y por disuelta la relación de trabajo».

El período de prueba es una institución importante del Derecho del Trabajo pues hace posible que ambas partes de la relación laboral empleador y trabajador se conozcan mutuamente y, sobre todo, valoren las condiciones generales personales, profesionales y las propias del medio en que debe

realizarse el servicio antes de otorgar a dicha relación un grado mayor de permanencia y seguridad.

Esta finalidad del período de prueba se cumple independientemente de las normas protectoras contra el despido injustificado que puedan establecerse, como lo demuestra el hecho de que muchos ordenamientos que carecen de un sistema de estabilidad laboral han instituido, sin embargo un período o contrato de prueba. En esos sistemas, la permanencia que adquiere la relación de trabajo después del período de prueba genera entre las partes derechos y obligaciones que no existen durante dicho período y, con referencia específica al despido impone, por lo general al empleador, algunas limitaciones o formalidades para su procedencia, las cuales, a veces, también se exigen al trabajador para su retiro voluntario.

No obstante, cuando prevalece un régimen legal de estabilidad, la importancia, y consecuencias, del período de prueba resultan de mayor trascendencia: cumplido éste, al despido del trabajador sólo podrá efectuarse por una causa justa y sin ella no tendrá valor, y si la estabilidad es absoluta, tampoco efecto alguno.

Dicho de otro modo, cuando la estabilidad laboral se adquiere coincidente con el momento en que logra el contrato de trabajo la plenitud de sus efectos, por vencimiento del período de prueba, se traza una frontera bastante nítida entre aquella etapa la del período de prueba- en que el empleador puede resolver libremente la relación de trabajo, y aquella otra -la estabilidad- en la cual su facultad de despido queda estrictamente limitada a las hipótesis de hecho y formalidades previstas por la ley. Para el empleador la significación del período de prueba consiste en «...evitar, negativamente, los riesgos de un contrato de trabajo celebrado ya inicialmente, con carácter definitivo, dados

los lazos de estabilidad que al contrato puede suponer desde el punto de vista jurídico-positivo».

El período de prueba, en razón de su finalidad, tiene que ser breve, para que no se produzca su desnaturalización y se utilice como mecanismo para proveerse de mano de obra eventual, eludiendo con ello la aplicación de las normas protectoras contra el despido arbitrario.

Si bien la LPCT mantiene la duración *ope legis* del período de prueba en tres meses, como ha sido tradicional en nuestro ordenamiento, admite su ampliación por acuerdo de las partes, en caso las labores a cumplir por el trabajador requieran un período de capacitación o cuando por el grado de responsabilidad inherente al puesto que va a ocupar, dicha prolongación resulte justificada. La ampliación que pacten las partes no podrá en, ningún caso, exceder, sumada al período inicial que fija la ley, de seis meses si se trata de trabajadores calificados o de confianza y de 1 año si es personal de dirección. El exceso que pudiera pactarse, superando la duración máxima prevista por la ley, no tendrá ningún efecto legal (R-TUO-LFE, Art. 17°) por constituir un supuesto típico de renuncia de derechos del trabajador y de abuso del derecho por parte del empleador, situaciones ambas prohibidas expresamente por la Constitución en sus arts. 26.2 y 103, respectivamente.

No resulta exagerado sostener que, en los hechos, esta disposición equivale, sin más, a la ampliación del período de prueba dentro de los límites que acaban de señalarse, pues al dejarse librada dicha prolongación al acuerdo que deben adoptar las partes coetáneamente con la celebración del contrato de trabajo, es evidente que de existir entre aquellas discrepancia al respecto en cuanto el trabajador no acepte tal ampliación y, por el contrario, el empleador la exija, prevalecerá la voluntad del empleador, pues de no ser así

es improbable que este se avenga a contratar al trabajador. Tras la apariencia de la igualdad formal entre trabajador y empleador, para regular sus propias relaciones laborales, se encubre la debilidad real del trabajador, que se hace más patente aún en el momento de la contratación.

La nueva regulación del período de prueba elimina las causales de exoneración previstas por la Ley 14218, que se referían a los supuestos de ingreso a la empresa por concurso, examen de conocimientos o de aptitud y reingreso al servicio del mismo empleador. En este último caso, el reglamento de la LFE sólo admite la acumulación de los períodos laborados en cada ocasión, a efectos de completar el período de prueba establecido por ley. Sin embargo, la acumulación no procederá si el reingreso se produce a un puesto «notoria y cualitativamente» distinto al ocupado previamente o cuando tenga lugar transcurridos tres años desde el cese (R-TUO-LFE, Art. 16°).

Introduciendo una diferencia con la legislación anterior, el período de prueba se extiende a los contratos sujetos a modalidad o de duración determinada (LPCL, Art. 75°), en los cuales se alcanza el derecho a la «estabilidad laboral» una vez vencido el plazo legal o su ampliación contractual.

B. Ámbito material.- Según lo que hemos manifestado en su momento, el ordenamiento jurídico-laboral peruano, desde la entrada en vigencia de la LFE, asumió, al regular las causas de extinción del contrato de trabajo, el sentido restringido del despido, en cuanto delimitó los efectos de éste únicamente a la extinción individual por decisión del empleador, basada en una causa justa vinculada a la capacidad o la conducta del trabajador.

Conforme a esta opción legislativa, el ámbito material de la protección contra el despido arbitrario, queda circunscrito a los despidos individuales fundados

en causa justa, así como al despido nulo basado en los motivos prohibidos por la ley (LPCL, Art. 29°) y a la terminación del contrato de trabajo por acto de hostilidad del empleador, comúnmente conocido como «despido indirecto». Al margen de la tutela dispensada por el legislador a estos actos extintivos, señaladamente en cuanto se refiere a la revisión de su legitimidad en sede judicial y a la reparación de sus perjuicios mediante las medidas acordadas, para cada supuesto, por la LPCL, se encuentra la figura del despido «colectivo», a la que tras varias modificaciones relativas a su denominación, se ha rebautizado como «Terminación de la Relación de Trabajo por Causas Objetivas» (LPCL, Cap. VII).

No obstante, en razón de lo que hemos dicho en relación a la interpretación de las normas constitucionales relativas al despido, resulta posible cuestionar la constitucionalidad de aquella opción político-legislativa, que a nuestro juicio recorta el sentido amplio del despido contenido en el Art. 27° CP y, como efecto necesario, reduce el ámbito de la "adecuada protección contra el despido arbitrario" al no comprender dentro del mismo el conjunto de extinciones de la relación de trabajo cuyo origen reside en la voluntad del empleador.

2.2.20. ELEMENTOS CONFIGURADORES DE LA PROTECCIÓN CONTRA EL DESPIDO ARBITRARIO

A. El despido causal.- A primera vista, el TUO-LFE, se mantiene dentro del modelo de protección que hace de la existencia de una causa justa la condición sine qua non para la validez jurídica del despido.

En efecto, el artículo 22° LPCL señala que para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, «es indispensable la existencia de causa justa

contemplada en la ley y debidamente comprobada». A su vez, los artículos 23°, 24° y 25° enumeran taxativamente las causas justas de despido relacionadas, respectivamente, con la capacidad y la conducta del trabajador. En la misma línea -la de concebir al despido como un acto causal-, el artículo 31° regula el procedimiento previo al despido, que obliga al empleador a comunicar al trabajador los cargos que le imputa y a concederle un plazo razonable para que pueda ejercer su defensa o, si la causa estuviera relacionada con su capacidad, para que demuestre ésta o corrija su deficiencia. La única excepción se refiere, cuando la causa se relaciona con la conducta del trabajador, al caso de «falta grave flagrante», que autoriza al empleador al despido inmediato, sin obligarlo a observar el procedimiento previo.

Obviamente, la existencia de este-procedimiento anterior al acto del despido, directamente inspirado en el artículo 7 del Convenio 158 OIT y recogido en su momento por la LET, supone que, al menos en el criterio del empleador, el trabajador ha incurrido en algunas causas o faltas tipificadas por la ley, las cuales pone en su conocimiento para que levante los cargos. Si el empleador pudiera despedir sin necesidad de alegar causa justa, este procedimiento sería inútil.

Finalmente, el artículo 32°, atendiendo al carácter recepticio del despido, impone al empleador la formalidad esencial de comunicar al trabajador su decisión de despedirlo, «mediante carta en la que se indique de modo preciso la causa del mismo y la fecha del cese». Este mismo precepto, al inicio de su segundo párrafo, indica, en relación al probable reclamo judicial del trabajador contra el despido, que: «El empleador no podrá invocar posteriormente causa

distinta de la imputada en la carta de despido», disposición que tiene por finalidad delimitar el debate judicial y la actividad probatoria, a la causa invocada por el empleador para justificar el despido.

El conjunto de estas normas nos indica, hasta el momento, que la LPCL, en materia de despido, se afilia a la noción del despido causal, lo que, *contrario sensu*, debería significar la invalidez de aquel despido cuya causa no es debidamente comprobada por el empleador en el proceso judicial que instaure el trabajador para impugnar su despido. Pero, además, debiera significar que cualquier despido que se produce sin siquiera imputar causa alguna, tendría que ser privado de todo efecto extintivo y sancionado con la nulidad.

Esta visión inicial resulta, sin embargo, aparente, o, en todo caso incompleta, pues a la vista de otros preceptos de la propia LPCL, se advierte que ésta permite y tolera (¿quizá fomenta?) el despido incausado, tal como se deduce nítidamente del artículo 34° de la misma, según el cual «Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización [...]».

Por tanto, conforme el artículo que acabamos de citar, la noción de «despido arbitrario» obedece a dos supuestos: a) el despido sin expresión de causa, y b) despido con señalamiento de causa, la cual no se demuestra en juicio. De ambos supuestos, sólo el segundo corresponde a un sistema legal que hace del despido causal el eje de la protección contra el despido injusto o arbitrario, pues el primero se encuadra, sin que quepa duda alguna, en la idea del despido libre, *ad nutum* o incausado, en que no se exige al empleador justificar el despido en una causa o incumplimiento determinado.

Así pues, la ilegitimidad del despido en la LPCL, se reduce a un concepto único, a un tipo exclusivo denominado «despido arbitrario», que engloba

varias formas distintas, a saber: a) el despido de hecho, es decir, sin expresión de causa y sin comunicación al trabajador (sin procedimiento previo ni carta de despido); b) el despido debidamente notificado al trabajador, pero sin expresión de causa (sin procedimiento previo, pero con carta de despido que sólo señala fecha de cese), y c) el despido con procedimiento previo, imputación de causa y carta de despido.

En otras palabras, bajo la expresión «despido arbitrario» se engloban formas diferentes de despedir, a las que se equipara respecto de su eficacia extintiva de la relación laboral y en la medida reparadora o sanción al empleador según el ángulo desde el cual se prefiera mirar- que impone la ley. Ello quiere decir que, tan eficaz es el despido que prescinde de causa y forma, como aquel que observa ambas, aunque después no se demuestre la causa. En ambos casos, y también cuando se observe la forma (al menos por remitir la carta de despido) pero se omita expresar la causa, el despido será eficaz, produciendo la extinción de la relación laboral y el empleador será condenado a pagar una indemnización para reparar el carácter arbitrario del despido.

Desde un punto de vista práctico, para el empleador será más fácil y rápido despedir de hecho o -en todo caso- comunicando su decisión mediante una carta de despido sin expresar la causa en que aquella se funda, antes que ceñirse a la exigencia de alegar alguna causa y de observar el procedimiento previo establecido por la ley; lo que, en buena cuenta, representa la restauración en nuestro sistema normativo laboral del despido libre, *ad nutum*; aunque pagado o resarcido mediante una indemnización.

No consideramos, por ello, que sea jurídicamente riguroso calificar a este modelo legal como uno de «estabilidad relativa impropia», pues, como lo hemos sostenido anteriormente, en la concepción del despido como una

"institución causal" reside la diferencia entre la noción de "estabilidad laboral" y un régimen de "despido libre", por cuanto, a su vez, la distinción entre la estabilidad relativa y la absoluta está referida únicamente a las medidas reparadoras indemnización o reposición pero no a la exoneración del "principio de causalidad" que es elemento esencial en ambas clases de estabilidad. La desprotección a que conducía este modelo legal ha sido corregida por vía jurisprudencial, al declarar, el TC, que el artículo 34° de la LPCL, en cuanto admite el despido sin expresión de causa, es incompatible con el "derecho al trabajo", reconocido en el artículo 22° de la Constitución. Esta materia se aborda con amplitud en el Capítulo Quinto, III, de la presente obra, al cual nos remitimos.

B. La tutela contra el despido arbitrario.- Una de las mayores novedades del modelo legal de «protección contra el despido arbitrario» y quizá la que constituya su propósito principal- es la profunda modificación que introduce en los mecanismos de tutela frente al despido, en sentido claramente peyorativo para el trabajador.

Recordemos que bajo las leyes de estabilidad laboral, vigentes sucesivamente desde 1970, la medida reparadora frente al despido injustificado o incausado era la reposición del trabajador en su anterior puesto de trabajo, en las mismas condiciones desempeñadas, con derecho a los aumentos salariales y mejoras producidas y al reintegro de las remuneraciones dejadas de percibir desde el despido. El pago de una indemnización, como medida reparadora, era una alternativa que, según las diversas leyes mencionadas, podía elegir el trabajador al impugnar judicialmente el despido o en ejecución de sentencia, una vez declarada la invalidez de aquél.

Este sistema reparador fue mantenido, en sus rasgos básicos, por la LFE pero ésta norma, de acuerdo a su orientación desreguladora, introdujo (Art. 72) la posibilidad de que el juez pudiera sustituir, en la sentencia sobre la acción de reposición, esta medida reparadora por el pago de la indemnización por despido cuando la reposición « resultare inconveniente dadas las circunstancias». De este modo, la LFE abrió, por vez primera desde la década de los setenta, la posibilidad de sustituir la tutela restitutoria por la tutela resarcitoria en materia de despido, por voluntad ajena al trabajador, bien que dejando la decisión en manos del juez, lo que podía considerarse una garantía mínima.

2.3. DEFINICIONES CONCEPTUALES

ARBITRARIO

Facultad que tiene el hombre de adoptar una resolución con preferencia a otra.

DEPIDO ARBITRARIO O AD NUTUM

Decisión unilateral del empleador de extinguir el vínculo laboral con su trabajador sin expresar causa, o si la expresa, esta no es demostrada en juicio.

2.4 HIPOTESIS

2.4.1. HIPOTESIS GENERAL

HG. Si se vulnera la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario entonces se desnaturaliza la relación jurídica del empleador con el trabajador de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco– 2016.

2.4.2. HIPOTESIS ESPECÍFICAS

HE₁ Si se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios entonces se vulnera sus derechos laborales en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco.

HE₂ Si se respetan las normas del régimen privado 728 entonces se garantiza los derechos laborales del trabajador basados en principio de legalidad en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco.

2.5 VARIABLES

2.5.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

Vulneración de la estabilidad laboral en el régimen privado D.L. 728.

2.5.2 VARIABLE DEPENDIENTE

Despido arbitrario en la Municipalidad Distrital de Yanacancha.

2.6 OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLES

Variable dependiente	Dimensiones	Indicadores
Vulneración de la estabilidad laboral en el régimen privado D.L. 728	Estabilidad laboral	Daño moral, económico
	Derechos reconocidos por la Constitución	Trabajo Dignidad
Variable Independiente	Dimensiones	Indicadores
Despido arbitrario en la Municipalidad Distrital de Yanacancha	Resoluciones Municipales	Remuneración Justa, gratificaciones y bonificaciones
	Situación Social	Régimen de pensiones
	Situación Social	Cobertura de Salud.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

3.1.1. ENFOQUE DE INVESTIGACIÓN

Es cualitativo porque es un proceso sistemático, disciplinado y controlado y está directamente relacionado a los métodos de investigación y además me permite descubrir y refinar preguntas de investigación. (Hernández, 2003; p.5)

3.1.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

Se utilizó del nivel Descriptivo y Explicativo, porque se caracterizara por ser un fenómeno o situación concreta indicando sus rasgos más peculiares o diferenciadores.

3.1.3. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño es NO EXPERIMENTAL, la cual se realizó sin manipular deliberadamente variables, solo se concretó a observar los fenómenos sociales y jurídicos, tal como se dan en su contexto natural, para después analizarlos.

Por consiguiente, el diseño se manifiesta de la siguiente manera:

X ----- Y

Dónde:

X = Observación uno = variable independiente

Y = Observación dos = variable dependiente

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.2.1. POBLACIÓN

La población estuvo compuesta por 80 trabajadores de las diversas áreas de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, correspondiente al año 2016 y 100 expedientes (resoluciones administrativas) emitidas por las diferentes áreas.

3.2.2. MUESTRA

La muestra estuvo determinada por el muestreo NO PROBABILISTICO de manera empírica o azar por un total de 40 trabajadores de las diversas áreas de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco correspondiente al año 2016 y 50 expedientes (resoluciones administrativas) emitidas por las diferentes áreas.

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.3.1. PARA LA RECOLECCIÓN DE DATOS

a) Observación

Mediante la observación me permitió abstraer la información escrita de los documentos que obran en las diversas áreas de administración de la Municipalidad Distrital de Yanancancha, Provincia de Pasco.

b) Encuesta

A través de la encuesta me permitió obtener la información escrita de los instrumentos aplicados según la muestra propuesta.

c) Entrevista

La entrevista estuvo dirigida a los trabajadores de diversas áreas de la Municipalidad Distrital de Pasco, a fin de recolectar la información para dar consistencia, confiabilidad y objetividad a mi trabajo de investigación.

d) Análisis documental

Mediante el análisis documental me permitió abstraer los datos pertinentes al problema mediante el uso de fichas.

e) Cuestionario

Mediante la utilización de la encuesta se elaboró preguntas cerradas diseñadas para generar los datos necesarios y así alcanzar los objetivos del estudio, el mismo que será sometido a juicio de expertos.

3.3.2. PARA LA PRESENTACIÓN DE DATOS

Para la presentación de los datos se utilizó cuadros y gráficos estadísticos.

Para el procesamiento de datos se utilizó las técnicas estadísticas elementales, como las frecuencias porcentuales y el promedio porcentual.

3.3.3. PARA EL ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS DATOS

Para analizar e interpretar los datos utilicé los porcentajes, así como el promedio porcentual.

CAPITULO IV

RESULTADOS

4.1. PROCESAMIENTO DE DATOS

Después de aplicar los instrumentos, la unidad de análisis y de haber logrado los objetivos planteados en la investigación.

Los resultados se han sistematizado en cuadros, y gráficos, los mismos que se presentan a continuación:

4.1.1. Análisis e interpretación de los resultados del cuestionario aplicado a los trabajadores de las diversas áreas de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco.

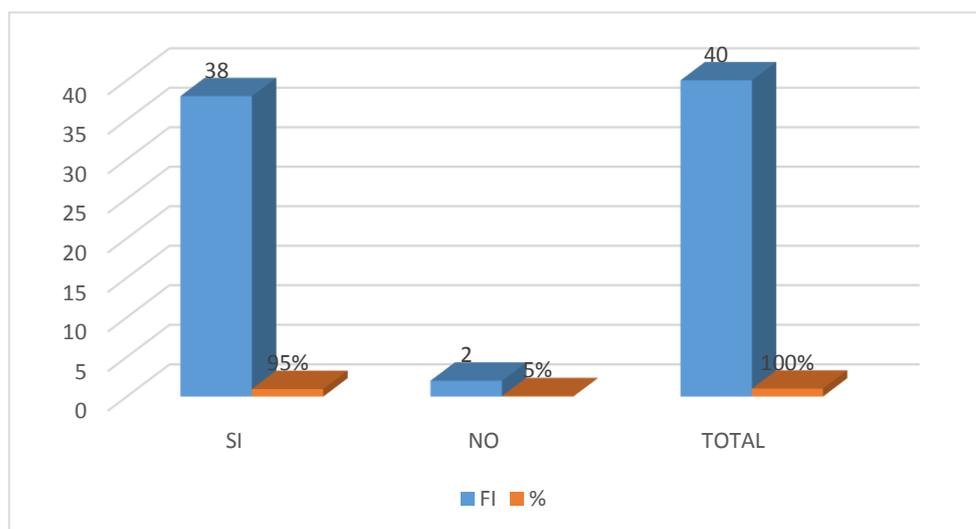
CUADRO N° 1

1. ¿Cree usted que es muy frecuente en la Municipalidad Distrital de Yanacancha el despido arbitrario a los trabajadores contratados del régimen privado N° 728?

ITEMS	FI	%
SI	38	95%
NO	2	5%
TOTAL	40	100%

GRAFICO N°1

FRECUENCIA EN LA MUNICIPALIDAD EL DESPIDO ARBITRARIO



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que es muy frecuente en la Municipalidad Distrital de Yanacancha el despido arbitrario a los trabajadores contratados del régimen privado N° 728?

La respuesta fue que un 95 % de los encuestados de la Municipalidad Distrital de Yanacancha manifiestan que, si es frecuente el despido arbitrario de los trabajadores del régimen privado N° 728, haciendo un total de 38 encuestados, y el 5% responden que no es frecuente que equivale a 2 encuestados. De lo expresado se concluye que existe el despido arbitrario de parte de los funcionarios por una mala praxis del régimen N° 728.

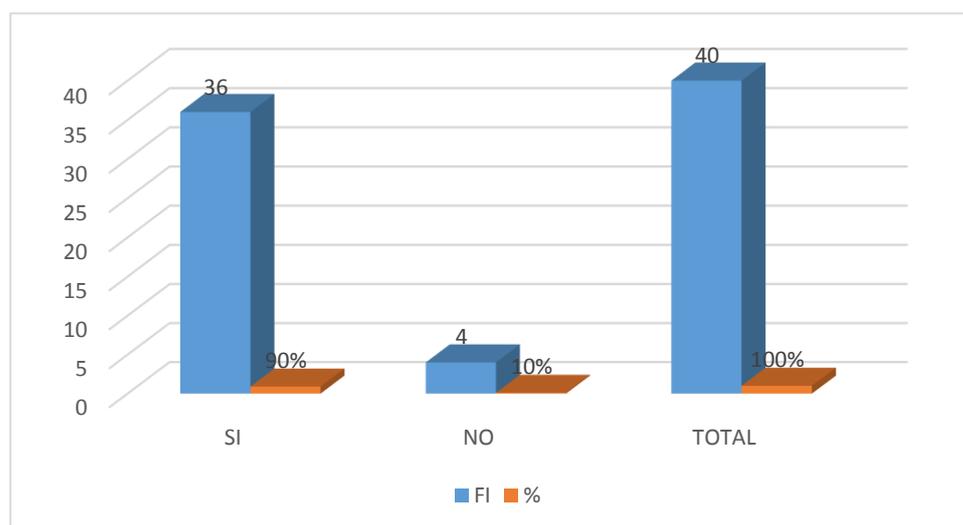
CUADRO Nº 2

2.- ¿Cree usted que los funcionarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, provocan inseguridad laboral, económica y emocional a los trabajadores contratados?

ITEMS	FI	%
SI	36	90%
NO	4	10%
TOTAL	40	100%

GRAFICO Nº 2

INSEGURIDAD LABORAL, ECONÓMICA Y EMOCIONAL A LOS TRABAJADORES CONTRATADOS



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que los funcionarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, provocan inseguridad laboral, económica y emocional a los trabajadores contratados?

La respuesta fue que un 90 % manifiestan que los funcionarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha provocan inseguridad laboral, económica y emocional, haciendo un total de 36 encuestados, y el 10% responden que no, que equivale a 4 encuestados. De lo expresado se concluye que los trabajadores no tienen seguridad jurídica, por responsabilidad de los funcionarios de la entidad.

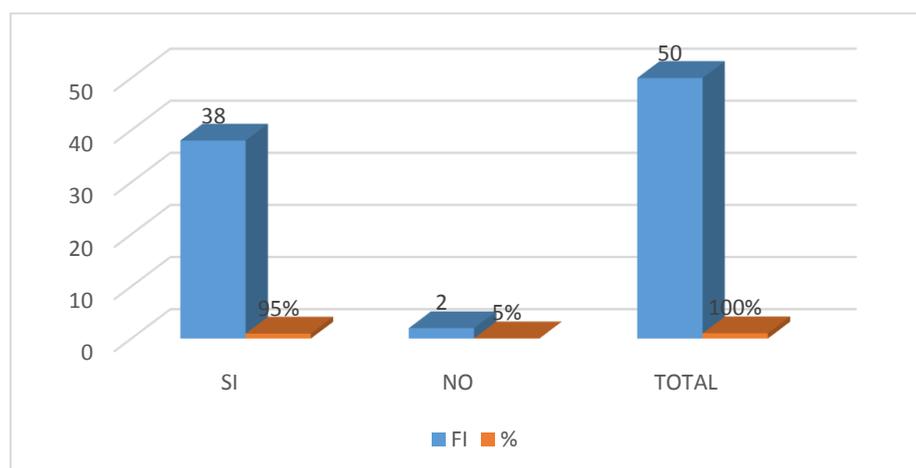
CUADRO Nº 3

3.- ¿Cree usted que el Sub Gerente de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Yanacancha emite una carta de cumplimiento de servicio, donde hace de conocimiento a los trabajadores con la imperiosa necesidad de dar por terminado su prestación de servicios?

ITEMS	FI	%
SI	38	95%
NO	2	5%
TOTAL	50	100%

GRAFICO Nº 3

EMISION DE CARTA DE CUMPLIMIENTO DE SERVICIO



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que el Sub Gerente de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Yanacancha emite una carta de cumplimiento de servicio, donde hace de conocimiento a los trabajadores con la imperiosa necesidad de dar por terminado su prestación de servicios?

La respuesta fue que un 95 % manifiestan que el Sub Gerente de Recursos Humanos emite carta de cumplimiento de servicio dando por concluido el contrato, haciendo un total de 38 encuestados, y el 5% responden que no, que equivalen a 2 encuestados. De lo expresado se concluye que existe abuso de autoridad en perjuicio de los trabajadores.

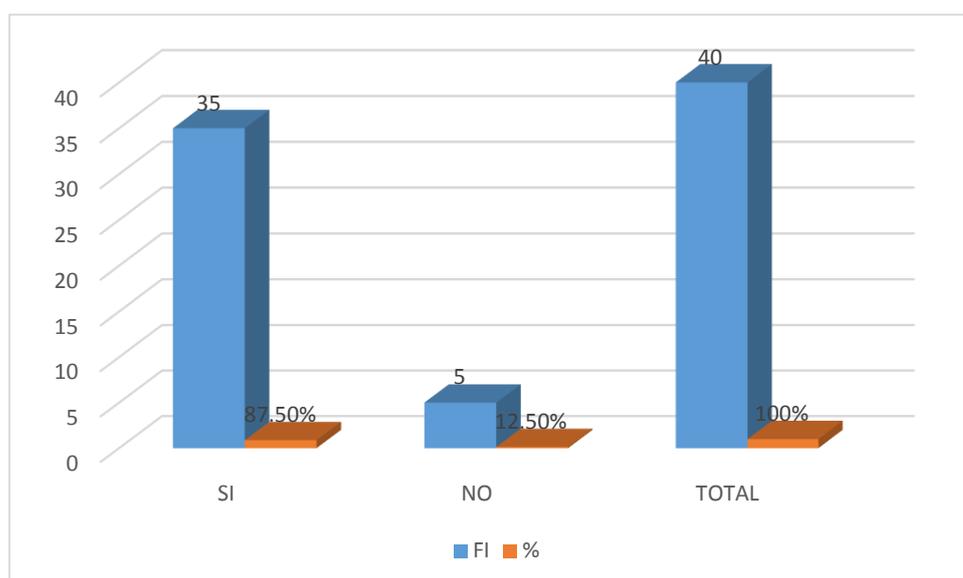
CUADRO Nº 4

4. - ¿Cree usted que es latente el despido arbitrario y crea indefensión en el trabajador pese que existe una institución que protege a todos los trabajadores?

ITEMS	FI	%
SI	35	87.5%
NO	5	12.5%
TOTAL	40	100%

GRAFICO Nº 4

ES LATENTE EL DESPIDO ARBITRARIO Y CREA INDEFENSIÓN EN EL TRABAJADOR



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que es latente el despido arbitrario y crea indefensión en el trabajador pese que existe una institución que protege a todos los trabajadores?

La respuesta fue que un 87.50 % manifiestan que es latente el despido arbitrario y crea indefensión en el trabajador, haciendo un total de 35 encuestados, y el 12.50 % responden que no, que equivalen a 5 encuestados. De lo expresado se concluye que existe indefensión en el trabajador pese a que existe una institución que lo protege.

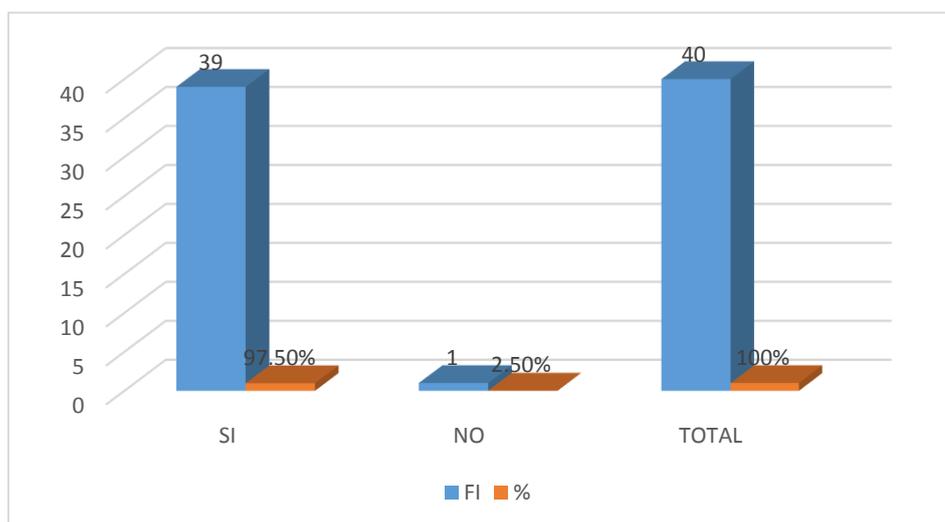
CUADRO Nº 5

5. ¿Cree usted que la Constitución Política de 1979, ha reconocido el derecho al trabajo, dando la debida importancia y una regulación íntegramente constitucional?

ITEMS	FI	%
SI	39	97.5%
NO	1	2.5%
TOTAL	40	100%

GRAFICO Nº 5

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1979, HA RECONOCIDO EL DERECHO AL TRABAJO



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que la Constitución Política de 1979, ha reconocido el derecho al trabajo, dando la debida importancia y una regulación íntegramente constitucional?

La respuesta fue que un 97.50 % manifiestan que la Constitución de 1979 ha reconocido el derecho al trabajo, con debida importancia y regulación íntegramente constitucional, haciendo un total de 39 encuestados, y el 2.50 % responden que no, que equivalen a 1 encuestado. De lo expresado se concluye que la Constitución de 1979 contenía una regulación favorable al derecho del trabajador.

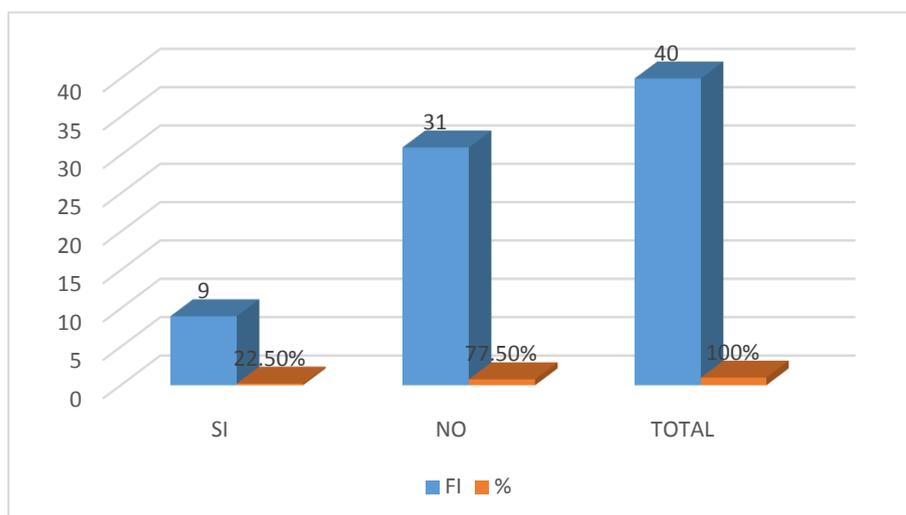
CUADRO N° 6

6. ¿Cree usted que la Constitución Política de 1993 ha reconocido los Principios del Derecho del trabajo, la estabilidad absoluta del trabajador?

ITEMS	FI	%
SI	9	22.5%
NO	31	77.5%
TOTAL	40	100%

GRAFICO N° 6

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993 HA RECONOCIDO LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que la Constitución Política de 1993 ha reconocido los Principios del Derecho del trabajo, la estabilidad absoluta del trabajador?

La respuesta fue que un 77.50 % manifiestan que la Constitución de 1993 no ha reconocido los principios del derecho del trabajo, la estabilidad del trabajador, haciendo un total de 31 encuestados, y el 22.50 % responden que si, que equivalen a 9 encuestados. De lo expresado se concluye que la Constitución de 1993 vulneran los principios al derecho del trabajador.

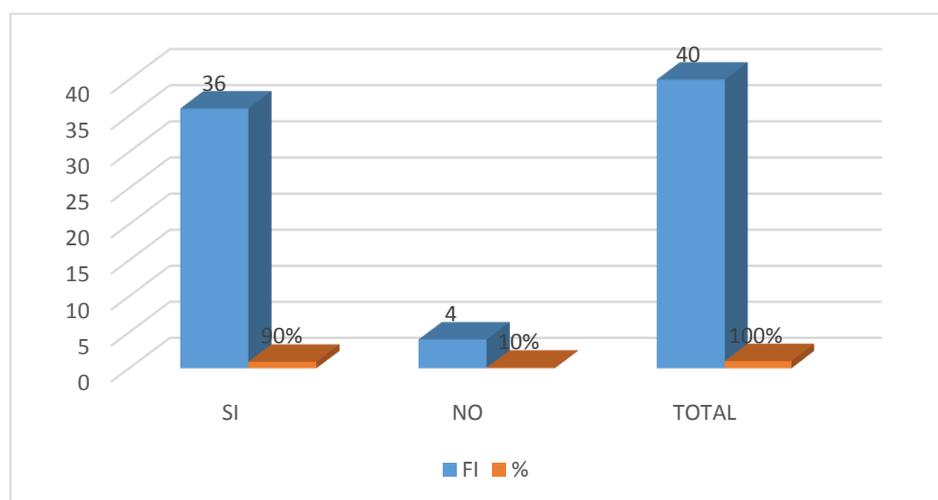
CUADRO N° 7

7. ¿Cree usted que las posiciones jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional que han ido variando en el tiempo, según el contexto político, debilitando al Derecho Laboral?

ITEMS	FI	%
SI	36	90%
NO	4	10%
TOTAL	40	100%

GRAFICO N° 7

POSICIONES JURISPRUDENCIALES EMITIDAS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que las posiciones jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional que han ido variando en el tiempo, según el contexto político, debilitando al Derecho Laboral?

La respuesta fue que un 90 % manifiestan que las posiciones jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional han ido variando en el tiempo, según el contexto político, debilitando al Derecho Laboral, haciendo un total de 36 encuestados, y el 10 % responden que no, que equivalen a 4 encuestados. De lo expresado se concluye que las posiciones jurisprudenciales han debilitado al Derecho Laboral por el contexto político en agravio del trabajador.

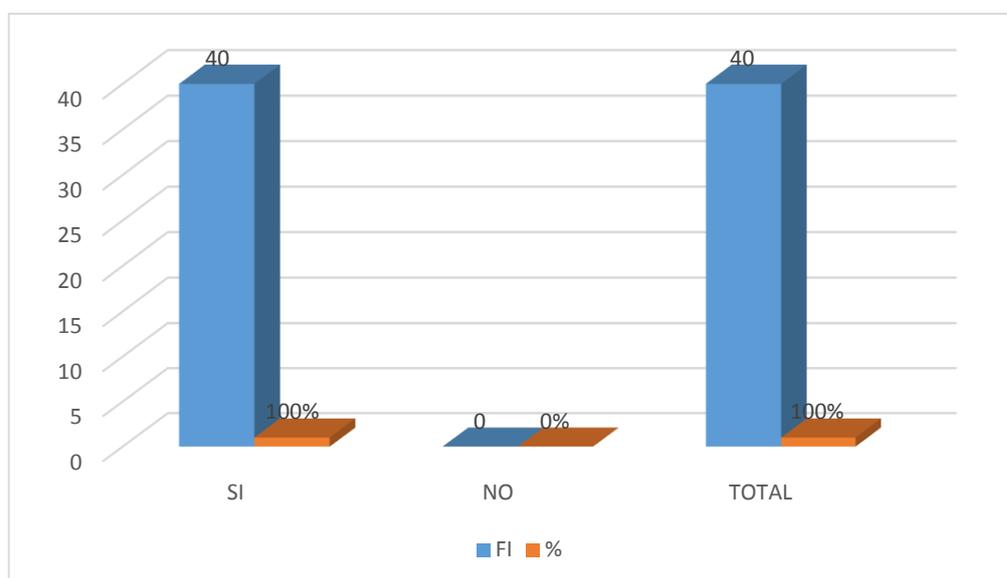
CUADRO Nº 8

8. ¿Cree usted que la reforma laboral establecida en el D.S. 003-97-TR, en el Perú la reposición del trabajador despedido sin justificación quedó prácticamente extinguida?

ITEMS	FI	%
SI	40	100%
NO	0	0%
TOTAL	40	100%

GRAFICO Nº 8

REFORMA LABORAL ESTABLECIDA EN EL D.S. 003-97-TR



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿ Cree usted que la reforma laboral establecida en el D.S. 003-97-TR, en el Perú la reposición del trabajador despedido sin justificación quedó prácticamente extinguida?

La respuesta fue que el 100 % manifiestan que la reforma laboral establecida en el D.S. 003-97-TR, en el Perú la reposición del trabajador despedido sin justificación quedó prácticamente extinguida, haciendo un total de 40 encuestados. De lo expresado se concluye que con dicho Decreto Supremo regula el período de prueba, la suspensión y extinción del contrato de trabajo, sin respetar los derechos del trabajador.

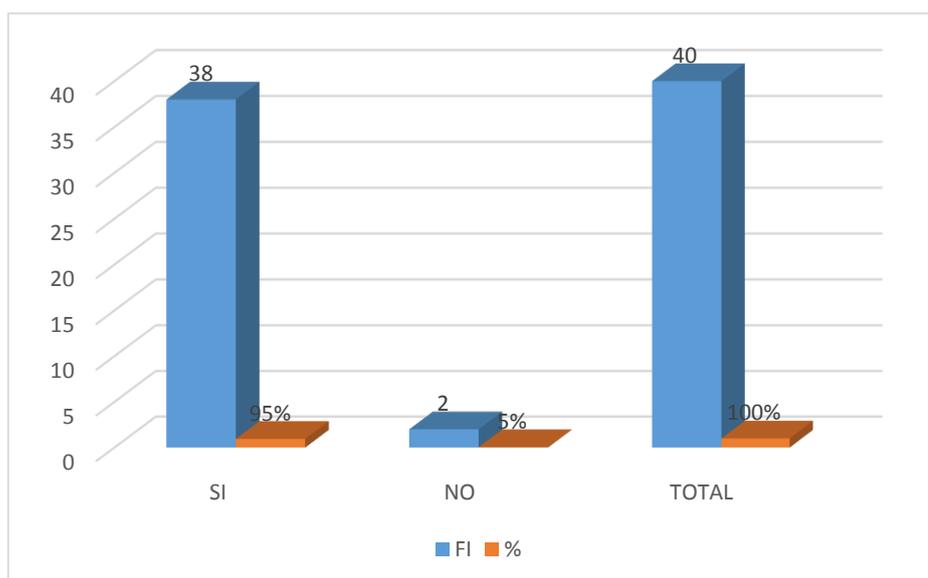
CUADRO N° 9

09. ¿Cree usted que el D. L. N° 728 vulnera el derecho del trabajador frente a un despido arbitrario en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, Región Pasco?

ITEMS	FI	%
SI	38	95%
NO	2	5%
TOTAL	40	100%

GRAFICO N° 9

EL D. L. N° 728 VULNERA EL DERECHO DEL TRABAJADOR FRENTE A UN DESPIDO ARBITRARIO



ANÁLISIS DE RESULTADOS

A la interrogante: ¿Cree usted que el D. L. N° 728 vulnera el derecho del trabajador frente a un despido arbitrario en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, Región Pasco?

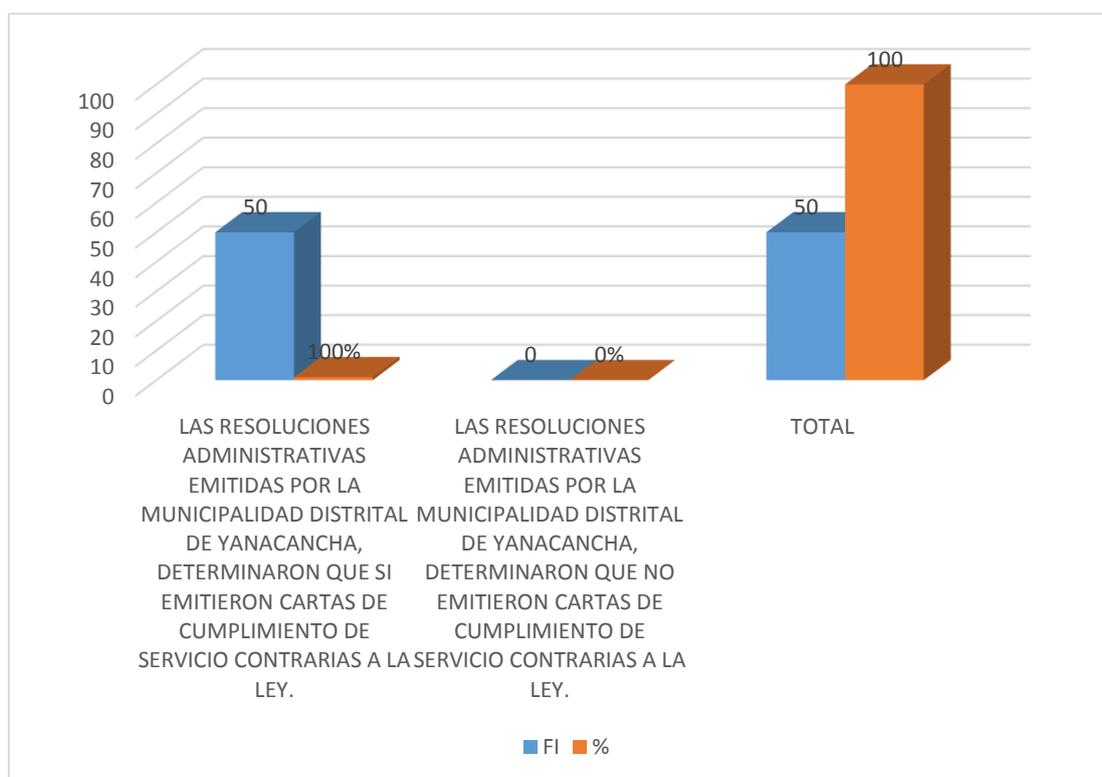
La respuesta fue que un 95 % manifiestan que el D. L. N° 728 si vulnera el derecho del trabajador frente a un despido arbitrario en la Municipalidad, haciendo un total de 38 encuestados, y el 5 % responden que no, que equivalen a 2 encuestados. De lo expresado se concluye que el D. L. N° 728 no garantiza el derecho del trabajador, evidenciándose su vulneración.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA REVISIÓN DE EXPEDIENTES (RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS) EMITIDAS POR LAS DIFERENTES ÁREAS DE LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA, CORRESPONDIENTE AL AÑO 2016.

CUADRO N° 10

ITEMS	FI	%
LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS EMITIDAS POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA, DETERMINARON QUE SI EMITIERON CARTAS DE CUMPLIMIENTO DE SERVICIO CONTRARIAS A LA LEY.	50	100 %
LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS EMITIDAS POR LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA, DETERMINARON QUE NO EMITIERON CARTAS DE CUMPLIMIENTO DE SERVICIO CONTRARIAS A LA LEY.	0	0 %
TOTAL	50	100

GRAFICO N° 10



INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

LUEGO DE REVISAR POR MUESTREO, 50 EXPEDIENTES (RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS), LOS RESULTADOS FUERON LOS SIGUIENTES:

- a) (40) Las resoluciones administrativas emitidas por la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, determinaron que **si** emitieron cartas de cumplimiento de servicio contrarias a la ley, haciendo un 100%

b) (0) Las resoluciones administrativas emitidas por la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, determinaron que **no** emitieron cartas de cumplimiento de servicio contrarias a la ley, haciendo un 0%

4.2. CONTRASTACION DE HIPOTESIS

En cuanto a la Hipótesis planteada en nuestra investigación donde nos propusimos. Si se vulnera la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario entonces se desnaturaliza la relación jurídica del empleador con el trabajador de la Municipalidad Distrital de Yanacancha – 2016. De acuerdo a la Hipótesis planteado se ha determinado que se ha vulnerado el derecho a la estabilidad laboral de los contratos mediante D.L. 728. Dicha vulneración se muestra más evidente para caso de las personas quienes trabajan en las Municipalidad del Distrito de Yanacancha, Provincia de Pasco, Región Pasco, porque antes de ser contratados a través de este régimen, prestaron sus servicios para labores de naturaleza permanente a favor del Estado. A través de los tan cuestionados contratos por el D.L. 728 durante un plazo mayor de un año obteniendo, con ello la consabida estabilidad laboral conferid por la Ley.

Por ende queda demostrado la Hipótesis, no se le reponen en su puesto de trabajo ni recibió ninguna indemnización ni los beneficios correspondientes. Con motivo de ello, los trabajadores de la Municipalidad perdieron su empleo, la posibilidad de acceder a una pensión por jubilación, así como ejercer sus derechos como representante de los trabajadores.

CAPITULO V

DISCUSION DE RESULTADOS

5.1. CONTRASTACION DE LOS RESULTADOS

Respecto a la contrastación de los resultados obtenido del cuestionario aplicado a los diversos trabajadores de la Municipalidad de Yanacancha, podemos mencionar concretamente que el Estado avaló una restricción al derecho al trabajo, a la libertad de pensamiento y de expresión de los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Yanacancha vulnerando el contenido del derecho a la estabilidad laboral en el régimen D.L. 728, a través de una sanción innecesaria en relación con el fin perseguido y sin una debida motivación. Lo anterior debido a que, de acuerdo con las circunstancias del presente caso, no existió una necesidad imperante que justificara el despido arbitrario de los trabajadores de la Municipalidad. En particular, se restringió su libertad de expresión sin tomar en consideración que sus declaraciones se referían a cuestiones de interés público, en el marco de sus competencias, las cuales estaban protegidas además por su calidad de servicio que prestaba los trabajadores. Por tanto, el Estado peruano violó los artículos 13.2 y 8.2 de la Convención Americana.

En lo que atañe a la violación de la libertad de expresión del trabajador, la Corte indicó que en materia laboral este derecho no solo se aplica a los sindicatos sino a cualquier organización destinada a representar los intereses legítimos de los trabajadores. En este caso, el despido irregular de los trabajadores le impidió continuar con su cargo desempeñándose sus funciones cotidianas de los trabajadores. De hecho, teniendo en cuenta la doble dimensión del derecho de asociación, la Corte no solo constató la violación de los derechos de los trabajadores como servidores

de la Municipalidad, sino también la violación de los derechos a sus beneficios de dicho derecho. La Corte destacó que dicho despido pudo tener un efecto amedrentador e intimidante al haber sido realizado como una represalia por su derecho a la defensa.

En lo que respecta al derecho de acceso a la justicia, la Corte observó que los trabajadores interpuso los menos recursos judiciales y solicitudes ante órganos judiciales en el ámbito interno, con el fin de anular la decisión de del recurso administrativo mediante la instancia judicial que consideró su despido como regular.

Al analizar los resultados de la investigación me di cuenta que a nivel judicial la respuesta de la Corte Interamericana consideró diversas irregularidades y omisiones,

Por lo que concluyó con la investigación que el Estado había violado los derechos a las garantías judiciales y protección judicial.

Por ende frente a las diversas violaciones de los derechos de los trabajadores de la Municipalidad distrital de Yanacancha el poder Judicial en el Perú violaron los derechos de los trabajadores y se vulneraron a la estabilidad laboral a través de un despido arbitrario, frente a ello la Corte ordenó como medidas de reparación que se publique la sentencia emitido el año 2017 y se indemnice a los demandantes por el daño material sufrido, lo cual incluye los salarios que dejó de percibir, la pensión de jubilación y los beneficios sociales correspondientes.

CONCLUSIONES

1. Se ha determinado la vulneración de la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario a los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco, sin existir una causa justa y que este no pueda impugnar, su legitimidad, y obtener un pronunciamiento judicial que declare ilegítimo el despido, mientras las autoridades esgrimen razones de racionalización o mal desempeño.
2. Se ha establecido **SI** se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, por discriminación y en algunas veces por el factor político, a pesar de que existe la normatividad y sendas jurisprudencias a favor del personal que trabaja en la Administración pública.
3. Se ha determinado las normas en que se basó el titular del pliego para realizar los despidos arbitrarios del trabajador vulnerando la estabilidad laboral en la Municipalidad Distrital de Yanacancha. A pesar que los trabajadores del sector público gozan de derechos fundamentales. Es así que en la regulación del mismo no se encuentra remisión alguna a trabajadores regidos por el D.L. y otras leyes especiales, de manera que todo depende de la interpretación judicial de las reglas generales de competencia contenidas en el Derecho del trabajador.

RECOMENDACIONES

1. Si una persona ha sido víctima de un despido arbitrario debe acudir al Ministerio de Trabajo ya que este puede imponer sanciones económicas por: Incumplimiento de normas laborales, de seguridad o de salud.
2. El Ministerio de Trabajo debe ofrecer servicios de defensa y conciliación gratuitas a los trabajadores además servicios de asesoría gratuita por vía telefónica, fax o por correo electrónico a los trabajadores y empleadores. Además se debe crear programas de promoción de empleo (mujeres, jóvenes, discapacitados) y de constitución de micro y pequeñas empresas.
3. El Estado debe garantizar la estabilidad laboral a fin de no causar indefensión en los trabajadores, es necesario que la Ley en mención garantice el equilibrio del ejercicio de los derechos y obligaciones del empleador y del trabajador, sancionando el incumplimiento según corresponda, garantizando la producción y productividad eficientes en beneficio del desarrollo socioeconómico para alcanzar la paz social.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ÁVILA ACOSTA, Roberto. (1998) Elementos de la Estadística Estudios y R.A. Lima.
- Bernalles Ballesteros, Enrique. (1996). La Constitución Política del Perú de 1993 - ICS Editores. Segunda edición. Lima Perú.
- Decreto Supremo N° 003-97-PCM.
- Ley Orgánica de Municipalidades. Ley N° 27972.
- Ley de Productividad y Competitividad Laboral – Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. (1991) Los derechos fundamentales. Colección “Temas clave de la Constitución española”. Cuarta edición. Madrid.
- RAMOS SUYO, Juan: (2004). Elabore su Tesis en Derecho, Edit. San Marcos, Primera Edición.
- SANTIAGO ATENCIO Juan (2006) “Apuntes Históricas del Distrito de Yanacancha”, editorial MDY.
- SOLIS ESPINOZA, Alejandro: (2001). Metodología de la Investigación Jurídico Social. Lima. Edit. B y B, Segunda Edición.

Bernalles Ballesteros, Enrique. (1996). La Constitución Política del Perú de 1993 - ICS Editores. Segunda edición. Lima Perú.

ANEXOS

CUESTIONARIO

TITULO: VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL RÉGIMEN PRIVADO D.L. 728 Y EL DESPIDO ARBITRARIO EN LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA- 2016.

INSTRUCCIONES: Responda los ITEMS marcando con una X dentro del paréntesis (

- 1) ¿Cree usted que es muy frecuente en la Municipalidad Distrital de Yanacancha el despido arbitrario a los trabajadores contratados del régimen privado N° 728?

Si ()

No ()

- 2) ¿Cree usted que los funcionarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha provocan inseguridad laboral, económica y emocional a los trabajadores contratados?

Si ()

No ()

- 3) ¿Cree usted que el Sub Gerente de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Yanacancha emite una carta de cumplimiento de servicio, donde hace de conocimiento a los trabajadores con la imperiosa necesidad de dar por terminado su prestación de servicios?

Si ()

No ()

- 4) ¿Cree usted que es latente el despido arbitrario y crea indefensión en el trabajador pese que existe una institución que protege a todos los trabajadores?

Si ()

No ()

- 5) ¿Cree usted que la Constitución Política de 1979, ha reconocido el derecho al trabajo, dando la debida importancia y una regulación íntegramente constitucional?

Si ()

No ()

- 6) ¿Cree usted que la Constitución Política de 1993 ha reconocido los Principios del Derecho del trabajo, la estabilidad absoluta del trabajador?

Si ()
No ()

- 7) ¿Cree usted que las posiciones jurisprudenciales emitidas por el Tribunal Constitucional que han ido variando en el tiempo, según el contexto político, debilitando al Derecho Laboral?

Si ()
No ()

- 8) ¿Cree usted que la reforma laboral establecida en el D.S. 003-97-TR, en el Perú la reposición del trabajador despedido sin justificación quedó prácticamente extinguida?

Si ()
No ()

- 9) ¿Cree usted que el D. L. N° 728 vulnera el derecho del trabajador frente a un despido arbitrario en la Municipalidad Distrital de Yanacancha?

Si ()
No ()

MATRIZ DE CONSISTENCIA

VULNERACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL RÉGIMEN PRIVADO D.L. 728 Y EL DESPIDO ARBITRARIO EN LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA, PROVINCIA DE PASO- 2016.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPOTESIS	OPERACIONALIZACION DE VARIABLES			
			VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTOS
¿En qué medida se vulnera la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016?	<p>OBJETIVO GENERAL</p> <p>Determinar la vulneración de la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016.</p>	<p>HIPOTESIS GENERAL</p> <p>HG. Si se vulnera la estabilidad laboral del régimen privado D.L. 728 con el despido arbitrario entonces se desnaturaliza la relación jurídica del empleador con el trabajador de la Municipalidad Distrital de Yanacancha Provincia de Pasco - 2016</p>	<p>VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>Vulneración de la estabilidad laboral en el régimen privado D.L. 728</p>	<p>Estabilidad laboral</p> <p>Derechos reconocidos por la Constitución</p>	<p>Daño moral, económico</p> <p>Trabajo</p> <p>Dignidad</p>	<p>Cuestionarios</p>
<p>PROBLEMA ESPECIFICOS</p> <p>PE1 ¿De qué manera se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016?</p> <p>PE2 ¿En qué normas se basaron el titular del pliego para realizar los despidos arbitrarios del trabajador vulnerando la estabilidad laboral en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016?</p>	<p>OBJETIVO ESPECIFICOS</p> <p>OG1 Establecer si se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios de la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016.</p> <p>OG2 Determinar las normas en que se basaron el titular del pliego para realizar los despidos arbitrarios del trabajador vulnerando la estabilidad laboral en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016.</p>	<p>HIPOTESIS ESPECIFICOS</p> <p>HE1 Si se afecta al trabajador del régimen privado D.L. 728 con los despidos arbitrarios entonces se vulnera sus derechos laborales en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016.</p> <p>HE2 Si se respetan las normas del régimen privado 728 entonces se garantiza los derechos laborales del trabajador basados en principio de legalidad en la Municipalidad Distrital de Yanacancha, Provincia de Pasco - 2016.</p>	<p>VARIABLE DEPENDIENTE.</p> <p>Despido arbitrario en la Municipalidad Distrital de Yanacancha</p>	<p>Resoluciones Municipales</p> <p>Situación Social</p>	<p>Remuneración Justa, y gratificaciones bonificaciones.</p> <p>Régimen de pensiones.</p> <p>Cobertura de Salud.</p>	<p>Cuestionarios</p>



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA
SUB GERENCIA DE RECURSOS HUMANOS



"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

Cerro de Pasco, Marzo 28 del 2016

CARTA N° 59-2016-SUBG.RR.HH.- MDY.

Sra:
Ana Matilde, SOLIS CALERO

Ciudad.-

ASUNTO : Cumplimiento de Servicio

Por la presente expreso mi cordial saludo y a la vez hacer de su conocimiento la imperiosa necesidad de dar por terminado su **prestación de sus servicios que fenece al 31 de marzo del presente ejercicio fiscal**; por lo que se le insta hacer entrega de los materiales de trabajo, los Equipos de Protección Personal (EPP) y Accidentes a su jefe inmediato. Bajo responsabilidad.

De la misma manera, manifestarle que su desempeño laboral hasta la fecha ha sido acorde con las exigencias de la Subgerencia de Medio Ambiente y Salubridad - Unidad de Limpieza Pública.

Atentamente,

C.c.
Archivo

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA

CPC DAVID ASCANOA RIVERA
SUB GERENTE RECURSOS HUMANOS



RECIBI CONSTANTE
28-MARZO-16.



Cerro de Pasco, Marzo 28 del 2016

CARTA N° 58-2016-SUBG.RR.HH.- MDY.

Sra:
Donatilda Melania, ROJAS ALVINO

Ciudad.-

ASUNTO : Cumplimiento de Servicio

Por la presente expreso mi cordial saludo y a la vez hacer de su conocimiento la imperiosa necesidad de dar por terminado su **prestación de sus servicios que fenece al 31 de marzo del presente ejercicio fiscal**; por lo que se le insta hacer entrega de los materiales de trabajo, los Equipos de Protección Personal (EPP) y Accidentes a su jefe inmediato. Bajo responsabilidad.

De la misma manera, manifestarle que su desempeño laboral hasta la fecha ha sido acorde con las exigencias de la Subgerencia de Medio Ambiente y Salubridad - Unidad de Limpieza Pública.

Atentamente,

C.c.
Archivo


MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA
CPC. DAVID ASCANOA RIVERA
SUB GERENTE RECURSOS HUMANOS


Recibido y conformado
28/03/16



Cerro de Pasco, Julio 26 del 2016

CARTA N° 116-2016-SUBG.RR.HH.- MDY.

Sra:
Maribel, SUDARIO ROQUE

Ciudad.-

ASUNTO : Cumplimiento de Servicio

Por la presente expreso mi cordial saludo y a la vez hacer de su conocimiento la imperiosa necesidad de dar por terminado su **prestación de sus servicios que fenece al 31 de julio del presente ejercicio fiscal**; por lo que se le insta hacer entrega de los materiales de trabajo, los Equipos de Protección Personal (EPP) y Accidentes a su jefe inmediato. Bajo responsabilidad.

De la misma manera, manifestarle que su desempeño laboral hasta la fecha ha sido acorde con las exigencias de la Subgerencia de Medio Ambiente y Salubridad - Unidad de Limpieza Pública.

Atentamente,

C.c.
Archivo

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA

CPC. DAVID ASCANOVA RIVERA
SUB GERENTE RECURSOS HUMANOS



Maribel
26/07/16

A.C.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA
SUB GERENCIA DE RECURSOS HUMANOS



"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

Cerro de Pasco, Diciembre 28 del 2016

CARTA N° 203-2016-SUBG.RR.HH.- MDY.

Sra:
Héctor Pedro, JANAMPA ESPINOZA

Ciudad.-

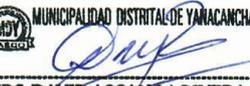
ASUNTO : Cumplimiento de Servicio

Por la presente expreso mi cordial saludo y a la vez hacer de su conocimiento la imperiosa necesidad de dar por terminado su **prestación de sus servicios que fenece al 31 de Diciembre del presente ejercicio fiscal**; por lo que se le insta hacer entrega de los materiales de trabajo, los Equipos de Protección Personal (EPP) y Accidentes a su jefe inmediato. Bajo responsabilidad.

De la misma manera, manifestarle que su desempeño laboral hasta la fecha ha sido acorde con las exigencias de la Subgerencia de Medio Ambiente y Salubridad - Unidad de Limpieza Pública.

Atentamente,

C.c.
Archivo

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA

CPC. DAVID ASCANO RIVERA
SUB GERENTE RECURSOS HUMANOS



Recibido Conferencia
28 de mayo de 2016.



MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA
SUB GERENCIA DE RECURSOS HUMANOS



"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

Cerro de Pasco, Octubre 28 del 2016

CARTA N° 148-2016-SUBG.RR.HH.- MDY.

Sra:
David, ROSALES RAMOS

Ciudad.-

ASUNTO : Cumplimiento de Servicio

Por la presente expreso mi cordial saludo y a la vez hacer de su conocimiento la imperiosa necesidad de dar por terminado su **prestación de sus servicios que fenece al 31 de Octubre del presente ejercicio fiscal**; por lo que se le insta hacer entrega de los materiales de trabajo, los Equipos de Protección Personal (EPP) y Accidentes a su jefe inmediato. Bajo responsabilidad.

De la misma manera, manifestarle que su desempeño laboral hasta la fecha ha sido acorde con las exigencias de la Subgerencia de Medio Ambiente y Salubridad - Unidad de Limpieza Pública.

Atentamente,

C.c.
Archivo

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA

CPC DAVID ASCANOA RIVERA
SUB GERENTE RECURSOS HUMANOS


Recibi
28/10/16.

JUZGADO TRABAJO - Sede Central

EXPEDIENTE : 00015-2016-0-2901-JR-LA-01

MATERIA : REINTEGRO DE REMUNERACIONES ESPECIALISTA : HILDA GUZMAN TORIBIO

DEMANDADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA

DEMANDANTE : ROSAS SALAS, HUGO MARCELINO Resolución Nro. Dos.

Cerro de Pasco, veinte de enero del año dos mil dieciséis.-

AUTOS Y VISTOS: *El escrito de subsanación de la demanda que antecede:* Téngase por subsanado las omisiones advertidas; en consecuencia: *resolviendo la demanda presentado con fecha seis de enero del año dos mil dieciséis:* **Al principal: CONSIDERANDO: PRIMERO.-** Que, del estudio de la demanda se advierte que reúne los requisitos de admisibilidad y procedencia contemplados y exigidos por los artículos 15, y 16 de la Ley Procesal de Trabajo, Ley N° 26636, concurriendo los presupuestos procesales y las condiciones de la acción; **SEGUNDO.-** Que el demandante ha cumplido con presentar la papeleta de habilitación del letrado que autoriza la demanda; ha cumplido con pagar la tasa judicial por el concepto correspondiente, cuanto su petitorio excede el mínimo señalado en Ley Orgánica del Poder Judicial; **TERCERO.-** Que, por derecho de acción toda persona puede recurrir al Órgano Jurisdiccional pidiendo solución a un conjunto de intereses Inter Subjetivos o alguna incertidumbre jurídica y al caso de autos, el recurrente tiene capacidad para ser parte material en el proceso. Por cuyos hechos y estando a las consideraciones expuestas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 y 61 de la Ley Procesal del Trabajo; **SE RESUELVE: ADMITIR** en la instancia la demanda interpuesta por **HUGO MARCELINO ROSAS SALAS**, contra la **Municipalidad Distrital de Yanacancha**, sobre **Pago de Remuneraciones y Beneficios**, en la vía del proceso **ORDINARIO LABORAL**, por ofrecido sus medios probatorios, en consecuencia **TRASLADO** a la Municipalidad demandada por el plazo de **DIEZ DIAS** para que conteste con las formalidades establecidas en la norma adjetiva, agréguese a los autos los anexos; **al primer otrosí: HABILÍTESE** lugar, día y hora para la notificación de la demandada en su domicilio consignado en autos y **al segundo otrosí:** Téngase por conferidas las facultades de representación a favor del letrado que autorizan el escrito que antecede de conformidad a lo establecido en el artículo 80° en concordancia con e artículo 74° del Código Procesal Civil.-

JUZGADO TRABAJO - Sede Central

EXPEDIENTE : 00220-2016-0-2901-JR-LA-01

MATERIA : INCUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES Y NORMAS LABORALES

JUEZ : MIGUEL PANDO COLQUI

ESPECIALISTA : MELANY GISELL HUALLPA TAMARA

DEMANDADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA ,

DEMANDANTE : CONDOR CARHUARICRA, GERMAN

Resolución Nro. 01

Cerro de Pasco, 03 de junio de 2016

VISTO: La demanda laboral presentada por Germán Condor Carhuriacra, **Al Principal**; Y, **CONSIDERANDO:**

1. El artículo 4 de la Ley Procesal de Trabajo Ley N° 26636, concordante con el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que es competencia de los Juzgados Especializados de Trabajo, conocer las pretensiones sobre "Incumplimiento de disposiciones y normas laborales cualquiera fuera su naturaleza".

2. En ese sentido, la demanda laboral postulada por Germán Condor Carhuriacra, cuya pretensión es el Incumplimiento de normas de naturaleza convencional, resulta ser de competencia de este Juzgado de acuerdo a lo señalado en el primer considerando; siendo así, y advirtiendo que reúne los requisitos de admisibilidad y procedencia contemplados y exigidos por los **artículos 15° y 16° de la Ley Procesal de Trabajo, Ley N° 26636**, se deberá admitir a trámite la demanda; y,

3. Atendiendo a la naturaleza de la pretensión planteada, este deberá tramitarse en la vía ordinaria laboral, conforme se encuentra dispuesto en el **artículo 61 de la Ley N° 26636**, la cual establece que, "*Se tramitan en proceso ordinario laboral todos los asuntos contenciosos y no contenciosos que son de competencia de los juzgados especializados de trabajo, salvo disposición legal distinta*".

Por las consideraciones expuestas; **SE RESUELVE: ADMITIR** a la instancia la demanda interpuesta por **GERMÁN CONDOR CARHURIACRA**, contra la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACANCHA**, sobre **Incumplimiento de normas de naturaleza convencional**, en la vía del proceso **ORDINARIO LABORAL**; **TÉNGASE** por ofrecido los medios probatorios que señala, los que serán admitidos o rechazados en la etapa procesal correspondiente; y, agréguese a los autos los anexos que adjunta. **TRASLADO** de la demanda a la demandada por el plazo de **DIEZ DÍAS** para que la conteste, bajo apercibimiento de continuarse con el presente proceso en su rebeldía. **Al Primer Otrosí: EXPÍDASE COPIA CERTIFICADA** de la demanda, anexos y la presente resolución bajo costo del recurrente, y entréguese dejando constancia en autos. **Al Segundo otrosí: TÉNGASE** por conferidas las facultades de representación a favor del letrado que autoriza la demanda que antecede, de conformidad a lo establecido en el artículo 80° en concordancia con el artículo 74° del Código Procesal Civil. Notifíquese con arreglo a ley.

JUZGADO TRABAJO - Sede Central

JUZGADO TRABAJO - Sede Central

EXPEDIENTE : 00084-2016-0-2901-JR-LA-01

**MATERIA : ACCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA ESPECIALISTA :
JESSICA ANDAMAYO FLORES DEMANDADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL
DE YANACANCHA**

DEMANDANTE : AIRE ELIFONCIO, CONSTANTINA

Resolución Nº 01

Cerro de Pasco, cinco de Marzo del año dos mil dieciséis

AUTOS Y VISTOS: El escrito de la demanda que antecede; y **CONSIDERANDO:**
PRIMERO: Que, la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148° de la Constitución Política tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.
SEGUNDO.- Que, examinada la demanda se advierte que reúne los requisitos de admisibilidad y procedencia exigido por el artículo 20° del Texto Único Ordenado de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, concordante con los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil. **TERCERO.-** Que, la acción interpuesta reviste un conflicto de intereses con relevancia jurídica, debiendo ser dilucidado por el órgano judicial para brindar tutela jurisdiccional efectiva. En consecuencia calificándola positivamente; **CUARTO.-** Que, respecto de la vía procedimental, la presente no cumple con los requisitos concurrentes para conceder la tutela urgente al no ser la única vía eficaz para la tutela del derecho invocado. Por lo que **SE RESUELVE: ADMITIR** la demanda Contenciosa Administrativa, interpuesta por CONSTANTINA AIRE ELIFONCIO. **TRASLADO** en la vía del proceso **ESPECIAL** a la demandada MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE YANACACNCHA por el plazo de **DIEZ DÍAS**, bajo apercibimiento de seguirse en su rebeldía; **TÉNGASE** por ofrecido los medios probatorios. **AGRÉGUESE** los anexos a los autos. **ORDÉNESE** a la demandada, dentro del término de QUINCE DÍAS, remita copias fedateadas del expediente administrativo relacionado con la actuación Impugnable, bajo apercibimiento de prescindirse de dicho medio probatorio y tenerse en cuenta su conducta procesal en su oportunidad. Notifíquese.