

RESOLUCIÓN NÚMERO OCHO

SUMILLA: En la prueba del despido nulo: La jurisprudencia ha señalado la necesidad de mesurar tan pesada carga, mediante el empleo de fórmulas de aligeración, como el principio de facilitación probatoria y la prueba indiciaria, cuyo empleo en el proceso laboral autoriza el artículo 23.5 de la Ley procesal de trabajo”

TRIBUNAL UNIPERSONAL

SENTENCIA JUDICIAL DE VISTA

Independencia, veinticinco de setiembre del dos mil diecinueve, en Tribunal Unipersonal a cargo de la señora Juez Superior Cárdenas Rosas, en audiencia pública, y con la constancia de su realización, se absuelve grado en los términos siguientes:

ASUNTO:

Resolución No.5 (fs. 170-192) que contiene la SENTENCIA de fecha 03 de junio del año 2019, que declara FUNDADA la demanda, interpuesta por GENARO RICARDO MENDOZA MIRANDA, sobre REPOSICION POR DESPIDO NULO, amparada en el inciso a) y b) del artículo 29 del D.S. 003-97-TR; en contra de COMPAÑÍA MINERA AGREGADOS CALCAREOS S.A.-COMACSA; en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con reponer al demandante a su puesto de trabajo, asimismo, cumpla con el pago de las remuneraciones devengadas, los mismos que se liquidarán en ejecución de fallo; e Infundada la demanda de reposición amparada en la causal del inciso c) artículo 29 de la norma acotada. 2.- FUNDADA EN PARTE la demanda sobre pago de indemnización por daños y perjuicios (Daño Moral) en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con pagar a la parte demandante la suma de S/5,000.00 (cinco mil 00/100 soles, con intereses legales, costas y costos del proceso.

AGRAVIOS DEL RECURSO:

Sobre los argumentos de la apelación.

- El A quo, en cuanto a las faltas imputadas, manifiesta, que, *resulta razonable señalar, que el actor, no ha incumplido obligaciones propias de su trabajo, para el cual fue contratado, como*



operario de instalaciones eléctricas, puesto que la demandada en ningún momento ha argumentado, que el demandante haya incumplido con efectuar las funciones para el cual se le contrató, en el caso de autos no existe el incumplimiento de obligaciones laborales. Sin embargo, al encontrarse durmiendo el demandante durante su horario de trabajo, incumplió con las funciones para las cuales se le contrató, pues si una persona es contratada para realizar una función específica y ella es encontrada durmiendo, es evidente que no cumple con ejecutar sus funciones, que eran permanentes y constantes, no valorándose las consecuencias que devendrían de su probado incumplimiento.

- Resulta irrelevante que el incumplimiento ocasione algún perjuicio al empleador, pues esta falta es objetiva, en el presente caso, existió reiterancia de la comisión de una misma falta prevista en el Reglamento Interno de Trabajo, inobservándose la Casación Nro. 6503-2016 Junín.

- El A quo para calificar la falta contenida en su sentencia, hace mención a elementos básicos a considerar, entre ellos, antigüedad del trabajador, ii) el hecho que no haya sido sancionado con anterioridad y iii) los elementos que caracterizan el incumplimiento imputado al demandante, lo que ha sido considerado, ya que por su antigüedad tenía pleno conocimiento de sus labores y medidas de control, su falta era reiterada y sancionada con anterioridad.

- Se ha probado que en el Reglamento Interno, se encuentra tipificada dicha falta, esto es, dormir durante su horario de trabajo, criterio que fue amparado por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema.

- El A quo, concluye que las labores del actor no es continuo ni permanente, sin embargo, corresponde al accionante probar este hecho, vulnerando el A quo el debido proceso.

- En ningún punto de la sentencia, se ha acreditado objetivamente que el despido del demandante haya sido consecuencia de su afiliación o participación sindical, de igual forma, no se ha desarrollado el nexo entre los derechos de sindicalización y el hecho del despido al demandante.

- En cuanto al daño moral, la sentencia carece de total fundamento y probanza .

FUNDAMENTOS:

1. De conformidad con el artículo 370°, *in fine* del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente, en la apelación la competencia del superior solo alcanza a ésta y a su tramitación, por lo que corresponde a éste órgano jurisdiccional revisor



circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada. En el caso de autos, corresponde resolver los agravios que la parte demandada ha expresado en su escrito de apelación, analizándose seguidamente.

2. La demanda, tiene como pretensión se declare la existencia de un despido nulo, bajo las causales previstas en el inciso a), b) y c) del artículo 29 del D.S. 003-97-TR, esto es, a) la afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales; ser candidato o representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad, c) presentar una queja o participar en un proceso contra e empleador ante las autoridades competentes; afectándose además el Fuero Sindical, cuya protección debe ser amplia, en tanto así lo ha precisado la Corte Suprema con el carácter de jurisprudencia vinculante.
3. La sentencia ha declarado fundada la demanda, respecto a las causales previstas en los incisos a) y b) del artículo 29 del D.S. 003-97-TR.
4. **En cuanto a la nulidad de despido:** Respecto a la prueba de los despidos nulos, con afectación de derechos constitucionales, al no existir pruebas directas que acrediten las causales previstas en el artículo 29 del TUO del D.Leg. 728, el trabajador deberá presentar indicios respaldados en medios probatorios que conduzcan al juez a tener convicción sobre la causa real del despido, sobre la razón de nulidad que motiva el cese laboral, una vez que se determine tales indicios, se requiere que exista un nexo causal entre el acto de despido y los hechos presumidos, salvo en los casos de despidos por razón del embarazo. Se debe demostrar que los rasgos e indicios condujeron al empleador a despedir al trabajador. Demostrada tal conexión, el empleador deberá acreditar que el despido se enmarcó dentro de una causal prevista en las normas legales. En caso de no hacerlo, se debe entender que existe un despido nulo¹; corresponderá al empleador la carga probatoria sobre la causal válida de extinción de la relación laboral o que, en caso de que dicha causa no se aprecie, probar que el despido estuvo lejos de la causal de nulidad invocada. De esta manera, la carga probatoria del empleador estará supeditada al éxito del trabajador en demostrar la nulidad del despido. Es decir, es imperativo que, previamente, el trabajador aporte los elementos citados.

¹Jorge Toyama Miyagusuku: Los contratos de Trabajo y otras instituciones del Derecho Laboral. En Soluciones Laborales, pág514



5. En cuanto al incumplimiento de obligaciones de trabajo, Jurisprudencialmente, como precedente de obligatorio cumplimiento, se ha establecido por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria, Casación Nro. 716, ha precisado que la interpretación que debe recibir el literal a) del artículo 29 del D.S. 003-97-TR es *cuando el trabajador demandante alegue que el despido del que ha sido objeto vulnera su derecho a la libertad sindical, deberá aportar indicios razonables de los que se pueda deducir una presunción no plena, que el término de la relación laboral obedeció a su afiliación sindical o a su participación en actividades sindicales; por su parte el empleador demandado solo podrá destruir esa presunción de despido antisindical probando fehacientemente que su decisión obedeció a un móvil razonable, como es el caso de la comisión de una falta grave o la presencia de una causa justa de extinción del contrato de trabajo (casación Nro. 12816-2015-Lima) del 08/04/2016*
6. Asimismo, tenemos en cuenta, lo resuelto por la misma Sala de Derecho Constitucional, en la Casación Nro. 5481-2015-Lima Norte, cuando establece:
Decimo Segundo: Interpretación de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria
Teniendo en cuenta las discrepancias existentes en la Doctrina y que el Derecho del Trabajo persigue la protección de los derechos de los trabajadores, más aún, considerando que la libertad sindical constituye uno de los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo aprobado por la OIT en su Declaración de junio de mil novecientos noventa y ocho; esta Suprema Sala adopta como criterio de interpretación de los alcances del fuero sindical la concepción de fuero sindical amplio, por lo que los jueces deberán considerar esta institución como el conjunto de medidas destinadas a proteger no solo a los dirigentes sindicales previstos por la ley durante su gestión, sino también aquellos que hayan sido cesados en el cargo, si el despido se ha originado por su actividad sindical pasada, así como también a proteger a todo trabajador contra el despido y cualquier acto de hostilidad motivado por su participación en la actividad sindical.
7. Conforme a los agravios expuestos por la demandada, se señala que, el A quo, en cuanto a las faltas imputadas, manifiesta, que, *resulta razonable señalar, que el actor, no ha incumplido obligaciones propias de su trabajo, para el cual fue contratado, como operario de instalaciones eléctricas, puesto que la demandada en ningún momento ha argumentado, que el demandante haya incumplido con efectuar las funciones para el cual se*



le contrató, en el caso de autos no existe el incumplimiento de obligaciones laborales. Sin embargo, al encontrarse durmiendo el demandante durante su horario de trabajo, incumplió con las funciones para las cuales se le contrató, pues si una persona es contratada para realizar una función específica y ella es encontrada durmiendo, es evidente que no cumple con ejecutar sus funciones, que eran permanentes y constantes, no valorándose las consecuencias que devendrían de su probado incumplimiento.

No existe controversia, en el hecho que el demandante se le encontró durmiendo dentro de la jornada de trabajo, existiendo disconformidad de la demandada respecto a que, tal acción, ha sido considerado para el Juez de la causa, que este acto, que no implica el incumplimiento de obligaciones de trabajo; Al respecto, La Corte Suprema de la Republica, en la Casación Laboral nro. 20428-2016 Lima, en efecto, ha interpretado, que, *el incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fé laboral, debe entenderse que, reside en el incumplimiento de las labores y/u obligaciones de trabajo que tiene asignadas el trabajador en la empresa, cuyo incumplimiento se tipifica como falta grave, no debiendo ser entendido como un conjunto de obligaciones que impone la relación de trabajo, lo cual supondría subsumir en este supuesto todas las infracciones a las obligaciones derivadas del contrato de trabajo; como es de verse de la sentencia citada, jurisprudencialmente, se ha considerado, dar una interpretación restringida a tal supuesto, pues de lo contrario, todas las faltas tipificadas en el artículo 25 del TUO del D.Leg. 7258, tipificarían también como un incumplimiento de obligaciones de trabajo, siendo necesaria tal precisión, resultando razonable la misma.*

Que, entonces, como es de verse de la carta de imputación de cargos (fs. 6), se le imputa la causal contenida en el artículo 25, inciso a), materializada en *habérsele encontrado durmiendo dentro de las instalaciones de la empresa y dentro de su jornada laboral, que, analizada dicha imputación, bajo la luz de criterio jurisprudencial ya establecido, se tiene que, no imputándose al actor que habría incumplido determinada labor propia de su actividad laboral como técnico electricista, esto es, no haber efectuado mantenimiento de tableros eléctricos, revisar motores de las máquinas, revisión de cableado del elevador, revisión de tubería, etc, se concluye*

que la falta imputada de incumplimiento de obligaciones de trabajo, no es tal, conforme lo ha establecido el A quo, por lo que la apelación en este extremo debe ser desestimada.

8.- Resulta irrelevante que el incumplimiento ocasione algún perjuicio al empleador, pues esta falta es objetiva, en el presente caso, existió reiterancia de la comisión de una misma falta prevista en el Reglamento Interno de Trabajo, inobservándose la Casación Nro. 6503-2016 Junín.

Si bien es cierto, en la Casación Laboral Nro. 6503-2016- Junín, precisa e que resulta irrelevante que el incumplimiento de una obligación de trabajo ocasiona algún perjuicio al empleador, pues lo que se sanciona es el incumplimiento de obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fé laboral, siendo esto último lo que califica de lesivo el comportamiento del trabajador, sin embargo, como se ha precisado, en el presente caso, no existe tal incumplimiento de obligaciones propias de la labor que debe efectuar el trabajador.

En relación a la reiterancia de una misma falta prevista en el Reglamento Interno de Trabajo:

La carta de imputación de cargos, precisa, que con fecha 31 de enero del 2018, fue sancionado por incumplir los literales c) y h) del artículo 66 del Reglamento Interno de Trabajo, al habersele encontrado dormido dentro del horario de trabajo, este es un hecho no negado, por el contrario, ratificado con el memorándum de suspensión que obra a folios 109 de autos, donde se le exhorta a cumplir el Reglamento Interno de Trabajo.

Que, a folios 210 y siguientes de autos, obra el Reglamento Interno de Trabajo de Compañía Minera Agregados Calcareos S.A., instrumento que, se valora como prueba de oficio, mas aun, cuando fue puesto en conocimiento de la parte demandante, el mismo establece en su artículo 64, que, *las faltas cometidas por el colaborador se clasificarán según su importancia, trascendencia e intención en leves y graves, a) falta leve, y b) falta grave; precisando el artículo 65: dependiendo de la clasificación que se otorgue a la falta cometida, se aplicará una de las siguientes medidas*



*disciplinarias, a excepción, que por el grado de la falta sea insostenible la relación laboral: a) amonestación verbal : se aplica en caso de faltas leves que no revisten gravedad, b) amonestación escrita: se aplica cuando una falta leve se da de forma reiterada....se entiende **por reiterada: la ocurrencia de un mismo hecho en dos (2) más oportunidades en un lapso de noventa (90) días***

En el caso de autos, tenemos que al actor, se le amonestó en forma escrita con fecha 31/01/2018, que, siendo esta la primera vez, en la cual no existe reiterancia, según el RIT corresponde a una falta leve; precisando además dicho artículo, que, la amonestación escrita, se aplica cuando una falta leve se da de forma reiterada, es decir, una falta sigue siendo leve, cuando se da en forma reiterada (situación que podría enmarcarse en el presente caso), sin embargo, tampoco podría considerarse **reiterada** la acción calificada como falta por parte de la demandada, por cuanto, el RIT precisa, *se entiende por reiteradas: la ocurrencia de un mismo hecho en dos(2) más oportunidades en un lapso de 90 días.*

La demandada, precisa que la falta incurrida es reiterada, sin embargo, no lo es, puesto que, la segunda acción, calificada como falta, se dio posterior a los 90 días, por lo tanto, el sustento que contiene la carta de pre aviso, respecto a que, existiría reiterancia en la misma falta, no es cierto, consecuentemente, no existió la falta grave que requiere la Ley, para extinguir el vínculo laboral, puesto que, conforme al propio RIT de la empresa, la falta configuraría una falta leve, que no merecía incluso una amonestación escrita.

9.- El A quo para calificar la falta contenida en su sentencia, hace mención a elementos básicos a considerar, entre ellos, antigüedad del trabajador, ii) el hecho que no haya sido sancionado con anterioridad y iii) los elementos que caracterizan el incumplimiento imputado al demandante, lo que ha sido considerado, ya que por su antigüedad tenía pleno conocimiento de sus labores y medidas de control, su falta era reiterada y sancionada con anterioridad

Señala que para la sanción, han tenido en cuenta la antigüedad del actor, pues por los 16 años laborados, conocía sus funciones, y el RIT, las cuales consideran las conductas consideradas como falta; por otro lado, el hecho fue sancionado, y se



tuvieron en cuenta los criterios, basado en que, sin justificación alguna y de forma reiterada, utilizó un ambiente que no era destinado para realizar sus labores para dormir durante el horario de trabajo; al respecto, el A quo cita como sustento de su argumentación, la Casación Laboral 7394-2015 sobre los criterios a tomar en cuenta, para el despido de un trabajador; el A quo, ha aplicado debidamente dichos criterios, puesto que, la falta incurrida, no solo no ha sido grave, por cuanto el mismo RIT, teniendo en cuenta el tratamiento que se le dió a la primera sanción, notificada el 31/01/2018 evidencia que no fue una falta grave, sinó además, fue una **falta no reiterada** a tenor de lo reglamentado por el propio RIT, cuyas normativas, la demandada ha desconocido abiertamente, aplicando la sanción más gravosa, sin tener en cuenta los años de labor que vino prestando labores el demandante y que, no hay reiterancia en la falta, que es de leve magnitud.

10.- Se ha probado que en el Reglamento Interno, se encuentra tipificada dicha falta, esto es, dormir durante su horario de trabajo, criterio que fue amparado por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema.

En referencia a esta alegación, como se reitera, si bien, no existe discrepancia en el hecho que en el Reglamento Interno de Trabajo tipifica como falta el *dormir durante el horario de trabajo (artículo 66, inciso h)*, sin embargo, dicho instrumento interno, también precisa que, las faltas se clasifican en a) falta leve y b) falta grave, clasificando asimismo, las sanciones a imponer, las cuales *dependen de la clasificación que se otorgue a la falta cometida*; como se ha precisado en considerando anterior, el tratamiento y la calificación que dio la demandada a este hecho, conforme al RIT, fue la de ser una falta leve, por lo tanto, si bien, las casaciones que ha cita, como las recaídas en el Exp. 13121-2017-La Libertad, resolución del Tribunal Constitucional, Nro. 00190-2011-PA/TC, las mismas tienen a diferencia del presente caso, por las funciones desempeñadas, y la reiterancia de una falta sancionada con 4 suspensiones, entre otras circunstancias particulares, lo cual, no resulta símil al presente caso.



11.- El A quo, concluye que las labores del actor no es continuo ni permanente, sin embargo, corresponde al accionante probar este hecho, vulnerando el A quo el debido proceso.

Conforme a los fundamentos de la sentencia (página 13), el juez para analizar el trabajo del actor, toma como sustento el contenido del descargo que efectúa el actor ante la carta de pre aviso, donde precisa la forma que lleva a cabo sus labores, y donde señala *sus labores en la planta de Ventanilla donde se le había trasladado, no es continuo ni permanente, por lo que en los intervalos entre una y otra reparación, permite tomar asiento para estar a la espera de cualquier alerta o desperfecto en la maquinaria, debido a que se trata de una sede*

que cuenta, con poca capacidad productiva, con poca maquinaria y por tanto poca actividad en los servicios de mantenimiento eléctrico. Este hecho, no ha desvirtuado la demandada, mas aun, que si bien precisa en su escrito de contestación a la demanda , que si existía constantes requerimientos de trabajo y que sus funciones eran de mantenimiento de tableros eléctricos, revisar motores de máquinas, revisar el cableado del elevador , revisar tuberías, realizar mantenimiento a las pantallas de los almacenes, revisar arrancadores de los osciles e instalación de cableado, otros, sin embargo, como se puede apreciar de las labores encomendadas, las mismas, eran de revisión y mantenimiento, lo cual, no significa una labor que requiera de una actividad que deba efectuarse sin detenimiento alguno, por el contrario, resulta razonable, que, los mantenimientos de maquinarias, se den cada cierto espacio de tiempo, pero no diario, ni a toda hora del día; por otro lado, la revisión de motores, cableado, tuberías, dan cuenta de una labor que se cumple en determinados momentos, pudiendo admitirse que sea incluso cada día, sin significar, que es una labor que no admita espacios de tiempo donde no haya una labor efectiva, entonces, la falta de continuidad y permanencia a que alude el A quo, es propio del análisis de la labor desempeñada por el demandante, mas aun, cuando, según las fotografías, el lugar de trabajo del accionante, es un espacio, donde no hay otros trabajadores, donde hay escritorio, silla y elementos propios de labores de electricidad (cables, mangueras, focos, colgados a una pared), lo que denota, que en los momentos que no efectúa labor efectiva, se encuentra y debe encontrarse a disposición de su empleador, en dicho espacio.



12.- En ningún punto de la sentencia, se ha acreditado objetivamente que el despido del demandante haya sido consecuencia de su afiliación o participación sindical, de igual forma, no se ha desarrollado el nexo entre los derechos de sindicalización y el hecho del despido al demandante.

Al respecto, en cuanto a la prueba del despido nulo, el artículo 37 del LPCL señala que, *ni el despido, ni el motivo alegado se deducen o presumen, quien los acusa debe probarlos*".

La jurisprudencia ha señalado la necesidad de mesurar tan pesada carga, mediante el empleo de fórmulas de aligeración, como el principio de *facilitación probatoria y la prueba indiciaria*, cuyo empleo en el proceso laboral autoriza el artículo 23.5 de la Ley procesal de trabajo; de la misma manera el Pleno Jurisdiccional Laboral de 1997, celebrado en Cuzco se acordó que: *en los procesos en los que se ventile la nulidad de despido, si bien el Juez no puede utilizar las presunciones, deberá apreciar, evaluar y determinar el mérito de los indicios que se aporten con los medios probatorios para poder determinar objetivamente la causa real que motivó el despido*"²

Al respecto, de la sentencia venida en grado, tenemos que, el A quo, analiza, el hecho incuestionable, de que el actor fue representante de los trabajadores, primero como secretario de defensa, luego, como secretario general del sindicato y representante de los trabajadores, desde el año 2012, así como en los periodos enero-diciembre del 2016; es con fecha 23 de mayo del 2018, que fue despedido, habiendo transcurrido 1 año y 5 meses aproximadamente; si bien dicho lapso de tiempo, podríamos afirmar que está fuera del periodo de protección que señala el artículo 46 del D.S. 001-96-TR para los ex representantes de los trabajadores, sin embargo, dicho periodo establecido en la Ley, ha sido materia de tratamiento en el proceso, seguido precisamente contra la demandada, y resuelta en la Casación Nro. 5481-2015-Lima Norte, donde ha establecido como doctrina jurisprudencial de obligatorio cumplimiento, que, la debida interpretación judicial del artículo 46 referido es: que el fuero sindical, no se limita a los 3 meses de culminado el cargo,

² Cas.Lab. 889-2012- La Libertad.



sino, que la protección especial, que otorga el fuero sindical, debe conceptualizarse como una protección amplia por lo que, los jueces deberán considerar esta institución como el conjunto de medidas destinadas a proteger no solo a los dirigentes sindicales previstos por la ley durante su gestión, sino también aquellos que hayan sido cesado en el cargo, si el despido se ha originado por su actividad sindical pasada..”

En aplicación de dicha doctrina jurisprudencial, teniendo en cuenta que, el actor fue representante de los trabajadores, y que, el despido ha sido arbitrario, sin una causa válida, debe concluirse que el despido se ha generado por su calidad de ex representante de los trabajadores, por su participación en actividades sindicales y haber sido representante de los trabajadores, así, lo ha precisado la Corte Suprema cuando señala como solución a dicho caso:

“...se acredita que el demandante ejerció labor de dirigente sindical entre los meses de mayo del dos mil seis a noviembre del dos mil nueve, habiendo desempeñado las funciones de Secretario general, secretario de organización y Secretario de Defensa, contando siempre con e fuero sindical, siendo despedido el catorce de julio del dos mil diez; es decir, ocho meses después de haber cesado en su cargo dirigenal. No obstante a pesar de que ya no desempeñaba cargo dirigenal alguno, se concluye que el cese del actor se debió a sus actividades sindicales que desempeñó en el pasado, debido a que le atribuyeron una falta grave, manifiestamente infundada, lo que lleva a este Supremo Colegiado a considerar que se ha configurado la causal de nulidad de despido a la que hace referencia el inciso a) del artículo 29 del Decreto legislativo nro. 728...”

En tanto ello es así, si bien objetivamente no existe una prueba que vincule directamente la actividad sindical con el despido, sin embargo, la sentencia se ha sustentado en indicios, que vinculan la calidad de ex representante de los trabajadores, con el despido del cual fue objeto el actor, el cual se ha establecido fue arbitrario, por lo que el agravio expuesto por la demandada debe ser desestimado.

13.- Del daño moral: señala la demandada que en ningún momento se ha demostrado la incapacidad mental o psíquica del demandante producto del debido procedimiento de despido.



El artículo 23° de la Ley Procesal de Trabajo, establece las cargas probatorias de las partes que intervienen en un proceso laboral, señalando que, el trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba, entre otros, c) acreditar la existencia del daño alegado; A su vez, el Artículo 1322 del Código Civil, precisa que *El daño moral, cuando él se hubiera irrogado, también es susceptible de resarcimiento.*

El Pleno Nacional Laboral y Procesal Laboral, llevada en la ciudad de Tacna, los días 23 y 24 de Mayo 2019 se precisó que, *no todo despido ocasiona necesariamente un daño moral, por lo que éste debe ser debidamente acreditado para su otorgamiento, de forma directa o indirecta, con excepción de aquellos despidos donde se vulnera derechos fundamentales adicionales al del trabajo, como el honor, la dignidad u otros derechos de la personalidad, único supuesto en el cual cabe la figura de la presunción del daño.*

El A quo, precisa que *en el presente caso, el daño moral sufrido por el demandante, fluye de la propia demanda, en la que afirma haber sufrido una afectación emocional, como consecuencia del despido de que fue víctima, expresión que acogemos como prueba en base a las reglas de la experiencia, así también, se sustenta en el informe psicológico, óbrate a folios 34 de autos.*

En el presente caso, tenemos que el daño moral, se acredita con la prueba directa, no cuestionada por la demandada, referido al informe psicológico, por otro lado, también se aprecia que en boletas de pago, el actor recibe pago por asignación familiar, lo cual, denota que a la fecha de su despido, tenía carga familiar, la documentación citada acredita en forma directa e indirecta el daño moral sufrido por el actor como consecuencia del despido, por lo que la sentencia debe ser confirmada en este extremo.

DECISIÓN:

1. **CONFIRMAR** la resolución No.5 (fs. 170-192) que contiene la SENTENCIA de fecha 03 de junio del año 2019, que declara FUNDADA la demanda, interpuesta por GENARO RICARDO MENDOZA MIRANDA, sobre REPOSICION POR DESPIDO NULO, amparada en el inciso a) y b) del artículo 29 del D.S. 003-97-TR; en contra de COMPAÑÍA MINERA AGREGADOS CALCAREOS S.A.-COMACSA; en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con reponer al demandante a su puesto de trabajo, asimismo, cumpla con el pago de las remuneraciones devengadas,



los mismos que se liquidarán en ejecución de fallo; e Infundada la demanda de reposición amparada en la causal del inciso c) artículo 29 de la norma acotada. 2.- FUNDADA EN PARTE la demanda sobre pago de indemnización por daños y perjuicios (Daño Moral) en consecuencia, se ordena a la demandada cumpla con pagar a la parte demandante la suma de S/5,000.00 (cinco mil 00/100 soles, con intereses legales, costas y costos del proceso.

2. **SE DISPONE** la devolución de los actuados al juzgado de origen para su ejecución. HAGASE SABER.

SS.


CARDENAS ROSAS