

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

**Sumilla:** El despido por causa justa invocado por el empleador en mérito al literal a) del artículo 23° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, constituye una causal válida siempre que se siga el procedimiento estipulado en el artículo 33° del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo número 001-96-TR.

**Lima, doce de diciembre de dos mil diecinueve**

**VISTA;** la causa número veintitrés mil ochocientos veintiséis, guion dos mil diecisiete, guion **LIMA NORTE;** en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

**MATERIA DEL RECURSO**

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Forsac Perú Sociedad Anónima**, mediante escrito presentado el tres de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos ochenta y seis a trescientos diez, contra la **Sentencia de Vista** del trece de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos setenta a doscientos setenta y siete, **que revocó la sentencia apelada** del dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis, que corre de fojas doscientos veintiséis a doscientos treinta y cinco, que rechazó por **Infundada** la demanda y la reforma a **Fundada;** en el proceso seguido por el demandante, **Freddy Jesús Lino Montero**, sobre **Reposición laboral por despido fraudulento.**

**CAUSAL DEL RECURSO**

El presente recurso de casación se declaró procedente mediante resolución de fecha tres de junio de dos mil diecinueve, que corre en fojas ochenta y dos a ochenta y seis del cuaderno de casación, por la causal de:

***Infracción normativa por Interpretación errónea del inciso a) del artículo 23° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR.***

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

**CONSIDERANDO**

**Antecedentes judiciales**

**Primero. De la pretensión demandada y pronunciamientos de las instancias de mérito**

A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción reseñada precedentemente, es necesario realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso:

**a) Pretensión:** Mediante escrito de **demanda de fecha dieciocho de mayo de dos mil quince**, que corre de fojas tres a quince y escrito de subsanación de fecha treinta de mayo de dos mil quince, que corre de fojas cuarenta y siete a cincuenta, el actor solicita como única pretensión principal, la reposición por despido fraudulento por la simulación y fraude en cuanto a la causal que hace la demandada en la interpretación del literal a) del artículo 23° del Decreto Supremo N° 003-97-TR y el pago de intereses legales.

**b) Sentencia:** El Juez del **Primer Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte** mediante **Sentencia de fecha dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis**, que corre en fojas doscientos veintiséis a doscientos treinta y cinco, declaró **Infundada la demanda**; señalando que la causa del despido es la incapacidad permanente del trabajador y no la invalidez absoluta permanente como incorrectamente afirma el accionante, por lo que la demandada ha acreditado con lo establecido en el artículo 23° inciso a) del Decreto Supremo N° 003-97-TR y el artículo 33 de su Reglamento el Decreto Supremo N° 001-96- TR. Asimismo, señala que para el despido fraudulento, se debe tener en cuenta la existencia de fraude o ánimo malévolo por parte del empleador al

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT**

desvincular al trabajador; siendo que en el presente caso, ha quedado plenamente acreditado que la condición física del demandante no resiste cuestionamiento, pues él mismo ha reconocido padecer de epilepsia desde los diecisiete años, y al no probarse la existencia de un carácter malévolo o fraudulento por parte de la demandada al momento de producido el cese, se declaró infundada la demanda.

**c) Sentencia de Vista:** El Colegiado de la **Sala Laboral Permanente** de la referida Corte Superior de Justicia mediante **Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha trece de julio de dos mil diecisiete**, que corre de fojas doscientos setenta y uno a doscientos setenta y dos, **revocó** la Sentencia apelada y la reforma a **Fundada**; al considerar que no se realizaron los ajustes razonables señalado en el inciso a) del artículo 23° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, asimismo ello se acredita con la carta de fecha nueve de julio de dos mil quince, que obra de fojas cincuenta y cuatro a cincuenta y cinco cursada por la demandada al demandante, en la cual no refleja la implementación de medidas óptimas y reales para cumplir con los ajustes razonables, solo precisa recomendaciones para evitar los daños que podría generar su eventual estado crítico a causa de la epilepsia. Por otra parte, la demandada no ha acreditado haber establecido un programa de tratamiento en la salud del demandante, lo que constituiría un ajuste razonable concreto y real, sino por el contrario de los informes médicos ocupacionales se limita a recriminarlo, por negarse a asistir a los controles de neurología, y en base a ellos despedirlo, lo que revela un acto de discriminación por el hecho de padecer la enfermedad de epilepsia, siendo inexistente la causal de despido alegada (incapacidad física) señalada por la parte demandada, ya que no se realizó los ajustes razonables. Finalmente, se declara fundada la demanda y se ordena la reposición del demandante en su puesto de trabajo.

### La infracción normativa

**Segundo.** La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación.

Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba en su artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal de I Trabajo, modificado por la Ley N° 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo otras normas como son las de carácter adjetivo.

**Tercero.** La norma cuya interpretación errónea se denuncia, prescribe:

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

***a) Las deficiencias físicas, intelectuales, mentales o sensoriales sobrevenidas cuando, realizados los ajustes razonables correspondientes, impiden el desempeño de sus tareas, siempre que no exista un puesto vacante al que el trabajador pueda ser transferido y que no implique riesgos para su seguridad y salud o la de terceros.”***

### Delimitación del objeto de pronunciamiento

**Cuarto.** El tema en discusión está referido al derecho que le otorga nuestra legislación al empleador para extinguir la relación laboral como causa justa de despido relacionada con la capacidad del trabajador que presenta deficiencias físicas, al haber sido diagnosticado con epilepsia, el cual

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

impediría el desempeño de sus tareas como contraprestación, a la que estaba obligado según el contrato de trabajo.

**Sobre el derecho al trabajo**

**Quinto.** El protocolo adicional a la **Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos Económicos, Sociales y Culturales** del 17 de noviembre de 1988, en su artículo 6° establece que:

*“Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada”.*

El derecho al trabajo supone de un lado el derecho de toda persona a acceder a un puesto de trabajo y de otro, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. El Tribunal Constitucional en el Expediente 1124-2001-AA/TC en el fundamento 12, ha expresado al respecto que:

*“El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22° de la Constitución. Este tribunal estima que el contenido esencial de este derecho constitucional implica dos aspectos. El de **acceder a un puesto de trabajo** por una parte y, por otro el **derecho a no ser despedido sino por causa justa**. Aunque no resulta relevante para resolver la causa, cabe precisar que en el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al*

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

*trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.”*

**Sobre las causales de extinción del contrato de trabajo**

**Sexto.** Si bien el contrato de trabajo tiene vocación de continuidad, la legislación laboral en defensa precisamente de este principio de conservación del contrato, ha limitado las posibilidades resolutorias de las partes material y formalmente; las partes unidas por un contrato de trabajo, disponen de facultades resolutorias para extinguir la relación laboral en forma bilateral o unilateral con o sin invocación de causa.

Por otro lado, resulta claro que ante el incumplimiento de una de las partes, la perjudicada está facultada para extinguir el vínculo laboral; empero no cualquier inobservancia justifica extinción, sino solo aquellos que por su gravedad no consientan la prosecución de la relación laboral.

**La Ley General de la Persona con Discapacidad - Ajustes razonables**

**Séptimo.** La **Constitución Política del Perú** en su artículo 7° párrafo 2 establece que **la persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.**

Asimismo, el artículo 23° de la Norma Suprema señala que **el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente, entre otros, a la persona con discapacidad que trabaja.**

En esa línea tuitiva constitucional del derecho al trabajo de las personas con discapacidad como colectivo vulnerable tenemos la **Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley Nº 29973**, modificado por **Decreto**

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017

LIMA NORTE

Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

**Legislativo N° 1417**, Decreto Legislativo que promueve la inclusión de las personas con discapacidad y establece:

**“Artículo 1. Finalidad de la Ley**

La presente Ley tiene la **finalidad de establecer el marco legal para la promoción, protección y realización, en condiciones de igualdad, de los derechos de la persona con discapacidad**, promoviendo su desarrollo e inclusión plena y efectiva en la vida política, económica, social, cultural y tecnológica.

**Artículo 3. Derechos de la persona con discapacidad**

**3.1 La persona con discapacidad tiene los mismos derechos que el resto de la población**, sin perjuicio de las medidas específicas establecidas en las normas nacionales e internacionales para que alcance la igualdad de hecho. **El Estado garantiza un entorno propicio, accesible y equitativo para su pleno disfrute sin discriminación.**

**3.2 Los derechos de la persona con discapacidad son interpretados de conformidad con los principios y derechos contenidos en la Declaración universal de los Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad** y con los demás instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú. “

Y en el ámbito concreto **del derecho al trabajo de la persona con discapacidad**, señala<sup>1</sup>:

## CAPÍTULO VI

---

<sup>1</sup> Cabe puntualizar que, en aplicación del **numeral 57.1 del artículo 57 del Reglamento de la Ley N° 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad**, aprobado mediante **Decreto Supremo N° 002-2014-MIMP**, y el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo ha establecido, mediante la **Resolución Ministerial N° 171-2019-TR de fecha 01 de julio de 2019**, las normas técnicas para la aplicación de los ajustes razonables, que pueden incluir cambios en el espacio físico, provisión de ayudas técnicas, servicios de apoyo, adaptación de herramientas de trabajo, ajustes en la organización del trabajo y horarios en función de las necesidades del trabajador con discapacidad, a fin de facilitar el acceso al puesto de trabajo, desarrollo eficiente, programas de entrenamiento, actualización laboral y programas de ascenso; asimismo, establece los criterios para determinar si la realización de ajustes razonables constituye una carga económica excesiva.

## TRABAJO Y EMPLEO

### Artículo 45. Derecho al trabajo

**45.1 La persona con discapacidad tiene derecho a trabajar, en igualdad de condiciones que las demás, en un trabajo libremente elegido o aceptado, con igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, y con condiciones de trabajo justas, seguras y saludables.**

**45.2** El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (Conadis) y los gobiernos regionales **promueven y garantizan el respeto y el ejercicio de los derechos laborales de la persona con discapacidad**, así como el desarrollo de sus capacidades y habilidades, a través de las distintas unidades orgánicas que tengan esas funciones.

### Artículo 50. Ajustes razonables para personas con discapacidad

**50.1 La persona con discapacidad tiene derecho a ajustes razonables en el lugar de trabajo.** Estas medidas comprenden la adaptación de las herramientas de trabajo, las maquinarias y el entorno de trabajo, así como la introducción de ajustes en la organización del trabajo y los horarios, en función de las necesidades del trabajador con discapacidad.

**50.2** El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y los gobiernos regionales prestan asesoramiento y orientación a los empleadores para la realización de ajustes razonables para personas con discapacidad en el lugar de trabajo. Los empleadores públicos y privados generadores de rentas de tercera categoría tienen una deducción adicional en el pago del impuesto a la renta sobre los gastos por ajustes razonables para personas con discapacidad, en un porcentaje que es fijado por decreto supremo del Ministerio de Economía y Finanzas.

**50.3 Los empleadores realizan los ajustes razonables, salvo cuando demuestren que suponen una carga económica excesiva, de conformidad con los criterios fijados por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.**

**Artículo 52. Conservación del empleo**

**52.1** Los programas de readaptación y rehabilitación profesional del Seguro Social de Salud (EsSalud) y del Ministerio de Salud promueven y garantizan la reintegración al trabajo de la persona que adquiere una discapacidad por accidente o enfermedad.

**52.2** El personal que adquiere una discapacidad durante la relación **laboral tiene derecho a conservar su puesto de trabajo cuando, realizados los ajustes razonables correspondientes, esta no es determinante para el desempeño de sus tareas. Caso contrario, dicho personal es transferido a un puesto que sea compatible con sus capacidades y aptitudes, en la medida que exista vacante, y que no implique riesgos para su seguridad y su salud o las de otras personas.**” [El énfasis es nuestro]

**La Discapacidad en el Perú**

**Octavo.** Las personas con discapacidad se ven con frecuencia excluidas de la sociedad. La discriminación adopta diversas formas, desde las más claras, como la negación de oportunidades educativas, hasta otras más sutiles, como la segregación y el aislamiento que provocan las barreras físicas y sociales. La sociedad también se reciente de esta situación, ya que la pérdida del enorme potencial de estas personas empobrece a toda la humanidad. Para que se produzcan cambios en la percepción y los conceptos relacionados con la discapacidad es necesario que cambien los valores y aumente la comprensión en todos los estratos de la sociedad.

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad<sup>2</sup>, es un tratado internacional en el que se recogen los derechos de las personas con discapacidad así como las obligaciones de los Estados Partes en la Convención de promover, proteger y asegurar esos derechos

Es así que el Perú firmó la Convención y su Protocolo el 30 de marzo del 2007 y la ratificó el 30 de enero del 2008, ambos documentos entraron en vigor el 3 de mayo de 2008, con lo cual posteriormente se promulgó la Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley Nº 29973.

Conviene puntualizar, que en el Perú de acuerdo con la información más reciente del Censo Nacional de Población y Vivienda, llevado a cabo por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), al año 2017<sup>3</sup> existían 3,510.612.00 personas con algún tipo de discapacidad, los cuales representaron el 10,4% de la población total.

### El Despido Fraudulento

**Noveno.** El Tribunal Constitucional en una anterior Sentencia al citado precedente vinculante, recaída en el **caso Llanos Huasco**, expediente número **0976-2001-AA/TC**, en su **fundamento quince**, señaló lo siguiente:

“(…) Se produce el denominado **despido fraudulento**, cuando: Se **despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño**, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, **como sucede cuando se imputa al trabajador** hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad, como lo ha señalado,

<sup>2</sup> <http://onu.org.pe/temas/personas-con-discapacidad/>

<sup>3</sup> Censo Nacional de Población y Vivienda 2017

([https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones\\_digitales/Est/Lib1539/libro.pdf](https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1539/libro.pdf))

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

**CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT**

en este último caso, la jurisprudencia de este Tribunal (Exp. N.º 415-987-AA/TC, 555-99-AA/TC y 150-2000-AA/TC); o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad (Exp. N.º 628-2001-AA/TC) o mediante la “fabricación de pruebas (...)”.

**Décimo.** Este tipo de despido, es aquel producido por el empleador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, de manera que resulta contrario a la verdad y la rectitud que debe existir en una relación laboral. En esta modalidad del despido, puede cumplirse con la imputación de una causa que derive en la ruptura de la relación laboral y cumplirse con el procedimiento establecido por ley; sin embargo, los hechos imputados devienen en inexistentes, falsos o imaginarios. Asimismo, puede producirse también cuando se atribuya una falta no prevista legalmente, lo que supone una vulneración al principio de tipicidad; o, cuando se produzca la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad o mediante la fabricación de pruebas.

Cabe precisar que al igual que el **despido incausado**, el **despido fraudulento** no cuenta con un marco normativo propio, sino que ha sido la interpretación constitucional la que ha dado origen al mismo. En tal línea de argumentación, consideramos que a diferencia del **despido nulo**<sup>4</sup>, el análisis de los supuestos concretos del despido fraudulento no debe ser circunscrito a un número cerrado de situaciones jurídicas y excluyentes de otros supuestos concretos vinculados a un ánimo perverso y auspiciado por el engaño que configure una situación de fraude a la Constitución y a las leyes.

---

<sup>4</sup> En efecto en el artículo 29 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, aprobado por el Decreto Supremo 003-97-TR (TUO) se establecen, taxativamente las causales por las cuales se puede calificar a un acto de despido como nulo, las que se caracterizan por ser *numerus clausus*. En consecuencia, no se puede agregar una causal adicional a las que el legislador consigna a través de la referida norma, esto en aplicación del Principio de Legalidad.

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

**Décimo primero.** Entre los elementos que caracterizan y deben ser tomados en cuenta para que se configure un despido fraudulento, **Blancas Bustamante** sostiene lo siguiente:

*“Ésta es otra categoría de despido cuya invalidez proviene del hecho de que el empleador utiliza formalmente, las disposiciones de la ley para justificar un despido que carece de justificación real. Se configura este supuesto, según lo indica, la Sentencia Tribunal Constitucional del 13 de marzo de 2003, cuando: a) se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, b) se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad, c) se produce la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad o d) mediante la fabricación de pruebas”.*<sup>5</sup>

De lo descrito, y en coincidencia con el considerando que antecede, se infiere que para la configuración de un despido fraudulento, existen una serie de supuestos de despido fraudulento que deben presentarse y analizarse en virtud de lo actuado al interior de cada proceso.

Es por ello que, a decir de **Sanguinetti Raymond**:

*“Lo que caracteriza a esta singular hipótesis de despido arbitrario es, de este modo, que el empleador utiliza de manera torticera las disposiciones legales, con el objeto de justificar desde el punto de vista puramente formal un despido que en realidad carece de toda justificación, dando lugar con tal proceder a un supuesto claro de fraude de ley”.*<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> BLANCAS BUSTAMANTE, Carlos. “La protección contra el despido lesivo de derechos fundamentales en la jurisdicción constitucional”. Derecho & Sociedad. Asociación Civil. Derecho & Sociedad 21. P.168

<sup>6</sup> Extracto de: W. Sanguinetti Raymond, Derecho Constitucional del Trabajo. Relaciones de Trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Lima, Gaceta Jurídica, 2007, págs. 95-118.  
En: <https://wilfredosanguinetti.files.wordpress.com/2010/05/la-reformulacion-de-la-nocion-de-despido-arbitrario-extracto-wsanguinetti.pdf>

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

**Causa justa de despido relacionada con la capacidad del trabajador**

**Décimo Segundo.** Conforme fluye del artículo 23° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 reseñado líneas arriba, se precisa los supuestos en que puede prosperar la **causa justa del despido relacionada con la capacidad del trabajador**; siendo esta las **deficiencias físicas, intelectuales, mentales o sensoriales**.

Sin embargo, esta facultad extintiva de la relación laboral del empleador debe ser concordada y aplicada con el requisito señalado en el artículo 33<sup>07</sup> del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo N°001-96-TR, el mismo que expresamente se ñala que:

“el detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de las tareas, **deberá ser debidamente certificado por el Instituto Peruano de Seguridad Social, el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú**, a solicitud del empleador.”

Esta previsión reglamentaria de la ley se enmarca dentro del contenido constitucional de la cautela del derecho al trabajo en su faceta extintiva, y legítima al legislador para que a fin de evitar el ejercicio abusivo del derecho imponga al empleador la carga de acreditar objetivamente y con opinión médica que el trabajador se encuentra imposibilitado de realizar cualquier tarea en la empresa y que por tanto el vínculo laboral debe extinguirse.

---

<sup>7</sup> Decreto Supremo N°001-96-TR, Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo

**Artículo 33.-** El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de las tareas a que se refiere el inciso a) del Artículo 56 de la Ley, deberá ser debidamente certificado por el Instituto Peruano de Seguridad Social, el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú, a solicitud del empleador.

La negativa injustificada y probada del trabajador a someterse a los exámenes correspondientes, se considerará como aceptación de la causa justa de despido.

Asimismo se precisa que el inciso a) del artículo 56 (**actual artículo 23° inciso a del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728**) del Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 05-95-TR, señalaba lo siguiente:

**“Artículo 56.-** Son causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador:

**a) El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas. (...)**”

### **Análisis al caso en concreto**

**Décimo Tercero.** En el caso de autos, se advierte que no existe controversia sobre la relación laboral entre las partes, en el que el actor ostentaba el cargo de Ayudante de Producción, cuyo inicio de vínculo laboral se dio el veintiocho de setiembre de dos mil nueve y culminó el ocho de abril de dos mil dieciséis, por efectos de la imputación de causal de despido establecida en el literal a) del artículo 23° del Decreto Supremo N° 003-97-TR.

### **El despido sustentada en el diagnóstico de epilepsia<sup>8</sup>**

#### **Décimo Cuarto.**

**14.1** Mediante **carta de preaviso de fecha 03 de marzo de 2016**, que corre a fojas cuarenta y tres a cuarenta y ocho, la demandada señala:

*“Por medio del presente, FORSAC PERÚ S.A. (en adelante “FORSAC” o la “Empresa”) le imputa la causa justa de despido vinculada a la capacidad que se encuentra contemplada en el literal a) del artículo 23 del Texto Único del Decreto Legislativo 728 -Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Legislativo N° 003-97-TR (en adelante, “LPCL”) (...) Cabe precisar que FORSAC ha cumplido con realizar los ajustes razonables necesarios para que usted continúe desempeñando sus labores*

---

<sup>8</sup> La epilepsia es una enfermedad neurológica crónica que afecta a personas de todas las edades, alrededor del mundo, y se caracteriza por provocar crisis de forma recurrente que pueden durar entre unos segundos hasta unos pocos minutos. Sus causas son múltiples. En algunos casos subyace una base genética, pero otras causas comunes de la epilepsia son el daño cerebral causado por lesiones prenatales o perinatales; anomalías congénitas o malformaciones cerebrales; traumatismos craneoencefálicos; accidentes cerebrovasculares; infecciones tales como las meningitis, encefalitis y neurocisticercosis; y los tumores cerebrales.

Dada la alta incidencia con que la epilepsia se presenta en la población en general, es necesaria e indispensable una acción educadora dirigida no sólo a los propios enfermos y sus familiares, sino también a los profesionales de todos los ámbitos (social, educativo, de la salud, etc.), sindicatos, trabajadores y empresarios, con el fin de que conozcan lo que es la epilepsia, pierdan el miedo y los prejuicios que giran en torno a esta enfermedad, brinden oportunidades a quienes la padecen sin ninguna discriminación, no hagan despidos injustificados y promuevan un ambiente favorable, sin burlas ni estigmatización hacia las personas con epilepsia. (<https://www.apicepilepsia.org/>).

Mediante la Resolución Ministerial N° 692-2006/MINS A de fecha 26 de julio de 2006, se publicó la Guía de Práctica Clínica de Epilepsia (<http://bvs.minsa.gob.pe/local/MINSA/3392.pdf>).

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

CASACIÓN LABORAL N° 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

*dentro de la Empresa. Asimismo FORSAC ha cumplido con asignarle labores distintas a las que venía desempeñando en el área de producción, que no impliquen mayores riesgos para su seguridad y salud, pese a lo cual a la fecha usted ya no se encontraría apto para ejercer labor alguna dentro de la Empresa debido a su capacidad física actual, la misma que se encuentra detallada en los siguientes documentos:*

- 1) Informe médico ocupacional N°009-OSO-2014 (...),*
- 2) Informe médico ocupacional N°001-OSO-2015 (...),*
- 3) Comunicación de fecha 9 de julio de 2015 (...),*
- 4) Informe médico ocupacional N°005-OSO-2015 (...),*
- 5) Incidente de fecha 20 de febrero de 2016. (...)"*

Dicha causal fue sustentada mediante los informes médicos ocupacionales que señalan el diagnóstico de epilepsia del demandante, con los cuales la demandada acreditaría la incapacidad física que ampara como causal justa el despido.

**14.2** Asimismo, mediante **carta de despido de fecha 07 de abril de 2016**, que corre de fojas ciento setenta y siete a ciento ochenta y uno, indica:

*“Por medio del presente, nos dirigimos a usted con relación al procedimiento de despido iniciado, al amparo de lo establecido en el literal a) del 23 y en el artículo 31 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 -Ley de Competitividad y Productividad Laboral (“LPCL”) (...),”*

En ese sentido, inicialmente debemos puntualizar que no basta la sola invocación de una causa justa de despido relacionada con la capacidad del trabajador en relación al detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas; sino que dicho detrimento en la capacidad alegada por el empleador debe cumplir

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

con el requisito establecido en el artículo 33° del Decreto Supremo N° 001-96-TR que aprobó el Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo.

**14.3** Por lo que, no resulta suficiente los documentos particulares del empleador tales como el Informe Médico de la Oficina de Salud Ocupacional de fecha 04 de julio de 2014, que corre a fojas cuarenta y nueve a cincuenta, el Informe Médico de la Oficina de Salud Ocupacional de fecha 24 de abril de 2015, que corre a fojas cincuenta y uno a cincuenta y dos y el Informe Médico de la Oficina de Salud Ocupacional de fecha 30 de octubre de 2015, que corre a fojas cincuenta y cinco a cincuenta y seis del Médico Cirujano Ocupacional de dicha empresa demandada; en tanto que, éstos no se encuentran certificados por EsSalud, Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designados por el Colegio de Médicos del Perú, a efecto de determinar la excepcional extinción del vínculo laboral sostenido en la incapacidad del trabajador causa justa de despido.

**14.4** En dicho sentido ha quedado establecido que la imputación de causa justa relacionada con la capacidad del trabajador prevista por el numeral a) del artículo 23° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, no tuvo como sustento ninguna de las certificaciones de Es Salud, el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú, a solicitud del empleador, como lo exige la norma reglamentaria.

Por lo que en el contexto fáctico, es evidente que la máxima sanción inherente a una relación laboral, como lo es la de despido, no podía ser impuesta al no encontrarse acreditada como ***causa justa de despido relacionada con la capacidad del trabajador la situación de epilepsia que sobrelleva***, con lo cual se acredita un accionar dañoso, desacertado y discriminatorio en la facultad la extintiva de la relación laboral de la empresa demandada que este Supremo Tribunal no puede respaldar, incurriendo en un evidente despido fraudulento, por consiguiente se configura como un despido fraudulento.

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

**14.5** En consecuencia, el cese del vínculo laboral relacionada con la capacidad del trabajador realizado por carta notarial de despido que corre de fojas ciento setenta y siete a ciento ochenta y uno, en el que se invoca el inciso a) del artículo 23 del Texto único ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR configura un despido fraudulento, pues se ha despedido al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se habría cumplido con la imputación de una causal y los cánones procedimentales formales previstos en la ley.

**14.6** Finalmente debemos precisar si bien la Sala Superior sustenta que existe despido fraudulento porque no se acreditó como ajustes razonable el tratamiento médico del demandante, el motivo concreto del amparo del derecho del demandante es el incumplimiento del requisito de certificación previsto en el artículo 33° del Reglamento de la Ley de Fomento al Empleo, aprobado por Decreto Supremo N° 001-96-TR, sin perjuicio de la inexistencia de la acreditación de la normatividad específica de los ajustes razonables previstos en la **Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley N° 29973**, modificado por **Decreto Legislativo N° 1417 y su reglamento**, puntualizados en el considerando séptimo y octavo.

**Décimo Quinto.** Por los argumentos expuestos en esta Sala Suprema se concluye que el Colegiado Superior no ha incurrido en *infracción normativa del inciso a) del artículo 23° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR*, por lo que, la causal denunciada deviene en **infundada**.

Por estas consideraciones:

**DECISIÓN**

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

CASACIÓN LABORAL Nº 23826-2017  
LIMA NORTE  
Reposición laboral por despido fraudulento  
PROCESO ABREVIADO – NLPT

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandada, **Forsac Perú Sociedad Anónima**, mediante escrito presentado el tres de agosto de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos ochenta y seis a trescientos diez, **NO CASARON** la Sentencia de Vista de fecha trece de julio de dos mil diecisiete, que corre de fojas doscientos setenta a doscientos setenta y siete; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante **Freddy Jesús Lino Montero**, sobre Reposición laboral por despido fraudulento; interviniendo como **ponente**, el señor juez supremo **Ato Alvarado**.

**S.S.**

**RODRÍGUEZ CHÁVEZ**

**CALDERON PUERTAS**

**UBILLUS FORTINI**

**MALCA GUAYLUPO**

**ATO ALVARADO**

*VSRM/JMCR*