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

CASACIÓN LABORAL N.° 8620-2023
LIMA
Reposición por despido fraudulento y otros
PROCESO ORDINARIO – NLPT

Sumilla. *Si bien la parte demandada ha cumplido formalmente con su procedimiento de disolución y liquidación (materia concursal), cierto es que, frente a los trabajadores y su responsabilidad como empleador (materia laboral) no ha cumplido con las formalidades previstas en la ley para establecer y declarar el cese de sus actividades; en tal medida, no ha cumplido con la aprobación de la Autoridad de Trabajo.*

Lima, tres de setiembre de dos mil veinticinco

VISTA; la causa número ocho mil seiscientos veinte, guion dos mil veintitrés, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, interviniendo como ponente el señor juez supremo **Ato Alvarado** con la adhesión del señor juez supremo **Figueroa Navarro,** y las señoras juezas supremas**, Alvarado Palacios De Marín y Espinoza Montoya;** y con el voto en minoría del señor juez supremo **Jiménez La Rosa**; se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Víctor Hugo Sánchez Janampa**, mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos mil veintidós, de folios cuarenta y ocho al noventa y cuatro[1], contra la **sentencia de vista,** de fecha seis de diciembre de dos mil veintidós, de folios veintiocho al cuarenta y cinco, que **revocó** la **sentencia de primera instancia,** de fecha tres de junio de dos mil veintidós, de folios diecinueve al veinticinco, que declaró **fundada en parte** la demanda, en el extremo de la pretensión por despido arbitrario y **ordenó** el pago de la indemnización por el monto de S/ 57 389.90 soles; y **reformándolo** declaró **infundada** dicha pretensión e **improcedente** el pago de la indemnización, **confirmando** lo demás que contiene; en el proceso ordinario seguido contra la parte demandada, **Avianca Perú Sociedad Anónima - en Liquidación**; sobre **reposición por despido fraudulento y otros.**

CAUSALES DEL RECURSO

[1] Del expediente físico formado.

Por resolución de fecha tres de julio de dos mil veinticuatro, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso extraordinario por las siguientes causales:

a) Infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

b) Indebida aplicación del inciso c) del artículo 46º y el artículo 49º del Decreto Supremo N.°003-97-TR, y del numeral 8) del artículo 407º de la Ley N.°26887, Ley General de Sociedades.

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Desarrollo del proceso

Primero. A fin de establecer la existencia de las infracciones arriba señaladas es necesario plantear un resumen del desarrollo del proceso:

1.1. Pretensión demandada. En la **demanda presentada el veinte de julio de dos mil veinte**, de folios seis al once, la parte demandante solicitó la reposición por despido fraudulento, subordinadamente, el pago de indemnización por despido arbitrario; el pago de bono sustitutorio y bono alimenticio; más el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

1.2. Sentencia de primera instancia. El **Sexto Juzgado de Trabajo Permanente, de la Corte Superior de Justicia de Lima,** mediante **sentencia de fecha tres de junio de dos mil veintidós**, declaró **infundada** la demanda en el extremo del despido fraudulento y la reposición; **fundada en parte** en el extremo de la indemnización por despido arbitrario y ordenó el pago de S/57,389.90 soles; considerando respecto al despido fraudulento, que es insuficiente la inscripción registral del procedimiento de liquidación, no se podría establecer que la declaración de disolución y liquidación de la

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

demandada haya mantenido un procedimiento que no se ajuste a la normatividad; sobre la indemnización por despido arbitrario, la Resolución Directoral N.° 0170-2020-MTPE/2/14 de fecha 15 de junio de 2020, desaprobó la solicitud de suspensión perfecta de labores; en ese contexto, al no presentar prueba que contradiga lo señalado, se estima que la demandada da por concluida la relación con el trabajador demandante de manera unilateral, y , al no existir causa objetiva el cese califica como un despido arbitrario.

1.3. Sentencia de segunda instancia. La **Segunda Sala Laboral Permanente** de la misma Corte Superior, mediante **sentencia de fecha seis de diciembre de dos mil veintidós**, **revocó** la sentencia en el extremo de la pretensión por despido arbitrario y **ordenó** el pago de la indemnización por el monto de S/ 57 389.90 soles; y **reformándolo** declaró **infundada** dicha pretensión e **improcedente** el pago de la indemnización, **confirmando** los demás que contiene; respecto al despido señala que este se desarrolló dentro del procedimiento previsto para el cese colectivo laboral, el cual es válido.

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

Infracción normativa

Segundo. La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado 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.

Tercero. Preliminarmente, debemos puntualizar que en primer lugar se emitirá pronunciamiento respecto a la causal de carácter procesal formulada, pues de ser amparada en atención a su efecto nulificante de la resolución impugnada carecería de objeto analizar la causal de orden material formulada por la parte demandada.

De la causal procesal: infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Cuarto. El artículo constitucional cuestionado en casación establece:

> «***Artículo 139.*** *Son principios y derechos de la función jurisdiccional: […]*
> ***3.*** *La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. […]"*
> ***5.*** *La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. ….»*

El derecho al debido proceso y la motivación de las resoluciones judiciales

Quinto. Desarrollando sus características encontramos lo siguiente:

a) Definición del derecho al debido proceso

El debido proceso puede definirse como el conjunto de garantías formales y materiales que deben ser respetadas en todo tipo de proceso judicial o administrativo, con la finalidad de expedir una resolución acorde al ordenamiento jurídico, pero sobre todo justa.

b) Contenido del derecho al debido proceso

De la revisión de numerosas ejecutorias emitidas por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, así como de las sentencias del Tribunal Constitucional, se puede determinar que el derecho al debido proceso, comprende los elementos siguientes:

i) Derecho a un juez predeterminado por la ley.
ii) Derecho de defensa y patrocinio por un abogado.
iii) Derecho a un juez independiente e imparcial.
iv) Derecho a la prueba.
v) Derecho a la motivación de las resoluciones.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

vi) Derecho a los recursos.
vii) Derecho a la instancia plural.
viii) Derecho a la prohibición de revivir procesos fenecidos.
ix) Derecho al plazo razonable.

c) El derecho al debido proceso en la Nueva Ley Procesal del Trabajo

El artículo III del Título Preliminar de la Ley N.° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, establece como uno de los fundamentos del proceso laboral, la observancia por los jueces del debido proceso.

d) La Motivación de las Resoluciones Judiciales

Sobre la infracción normativa del numeral 5) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, debemos decir que el derecho a la debida motivación implica que, los magistrados de todas las instancias, al expedir una resolución judicial, con excepción de las de mero trámite, señalen los fundamentos de hecho y de derecho que la sustentan, los mismos que deben ser presentados de una manera lógica y con estricta sujeción a las pretensiones formuladas en el proceso.

En conclusión, esta Suprema Sala considera que las resoluciones judiciales están suficientemente motivadas cuando cuenten con los fundamentos jurídicos y fácticos indispensables para la justificación de la decisión adoptada, aun cuando esta sea breve o concisa.

En cuanto a la falta de motivación de una resolución judicial, esta Sala Suprema, siguiendo la Doctrina del Tribunal Constitucional, considera que las resoluciones judiciales no tienen motivación o carecen de motivación suficiente en los casos siguientes:

a) Inexistencia de motivación o motivación aparente.
b) Falta de motivación interna del razonamiento.
c) Deficiencias de motivación externa.
d) Motivación insuficiente.
e) Motivación sustancialmente incongruente.
f) Motivaciones cualificadas.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

También, teniendo en cuenta lo resuelto por el Tribunal Constitucional, esta Sala Suprema considera que existe infracción al deber de motivación en los actos siguientes:

a) Defectos de motivación (motivación interna o motivación externa).
b) Insuficiencia de motivación (motivación inexistente, aparente, insuficiente, incongruente o fraudulenta).
c) Motivación constitucionalmente deficitaria.

En consecuencia, de no presentarse ninguno de los defectos de motivación, la resolución que se impugna está suficientemente motivada, no existiendo infracción normativa alguna y, en consecuencia, su cuestionamiento debe desestimarse.

Análisis del caso concreto

Sexto. La presente resolución debe circunscribirse a delimitar si se ha incurrido o no en la infracción de falta de motivación y al debido proceso, de tal trascendencia, que conlleve a la nulidad de los actuados.

Séptimo. Revisada la sentencia de vista, se advierte que la decisión adoptada por la instancia de mérito – sin que necesariamente se comparta su justificación- se encuentra motivada de acuerdo a ley, a los medios probatorios verificados en el expediente, y, circunscrita a las pretensiones denunciadas por la parte demandante oportunamente en el proceso.

Siendo así, la sentencia de mérito ha sido expedida con observancia del debido proceso y garantizándose la carga probatoria de las partes procesales, toda vez que no se advierte algún vicio de nulidad que atente contra la citada garantía procesal constitucional.

Por consiguiente, se concluye que no se han vulnerado los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; por lo cual se declara **infundada** la causal procesal.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

Octavo. Al haberse declarado infundada la causal de orden procesal, es pertinente emitir pronunciamiento respecto a las causales de orden sustantivo.

De la infracción material: indebida aplicación del inciso c) del artículo 46º y el artículo 49º del Decreto Supremo N° 003-97-TR, y del numeral 8) del artículo 407º de la Ley N.° 26887, Ley General de Sociedades.

Noveno. Las disposiciones normativas objeto de casación establecen:

«***Decreto Supremo Nº 003-97-TR***

Artículo 46.- Son causas objetivas para la terminación colectiva de los contratos de trabajo: […]

c) *La disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra; […]*

Artículo 49.- *La extinción de los contratos de trabajo por las causas objetivas previstas en los incisos c) y d) del artículo 46°, se sujeta a los siguientes procedimientos:*

- La disolución y liquidación de la empresa y la quiebra.

Adoptado el acuerdo de disolución de la empresa por el órgano competente de ésta, conforme a la Ley General de Sociedades y en los casos de liquidación extrajudicial o quiebra de la empresa, el cese se producirá otorgando el plazo previsto por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N.° 845, Ley de Reestructuración Patrimonial[2].

[2] Se precisa que la remisión del artículo 49 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, a la "Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N.° 845", es una referencia a una norma derogada, pues dicho cuerpo normativo fue expresamente derogado por la Única Disposición Derogatoria de la Ley N.º 27809, Ley General del Sistema Concursal, publicada el ocho de agosto de dos mil dos. Por tanto, el procedimiento de cese colectivo por liquidación debe analizarse bajo las reglas de la Ley N.º 27809, cuya Quinta Disposición Complementaria Final establece el procedimiento para el cese colectivo por liquidación aplicable.
"QUINTA.- Cese Colectivo
Solamente desde la suscripción del Convenio de Liquidación se podrá cesar a los trabajadores, para cuyo efecto se cursará aviso notarial con una anticipación de diez (10) días calendario a la fecha prevista para el cese. Los ceses anteriores a la suscripción se regirán por las leyes laborales vigentes."

Los trabajadores tienen primera opción para adquirir los activos e instalaciones de la empresa quebrada o en liquidación que les permita continuar o sustituir su fuente de trabajo.
Las remuneraciones y beneficios sociales insolutos se podrán aplicar en tal caso a la compra de dichos activos e instalaciones hasta su límite, o a la respectiva compensación de deudas». [El énfasis es nuestro]

«Ley Nª 26887, Ley General de Sociedades

Artículo 407.- Causas de disolución
La sociedad se disuelve por las siguientes causas: […]
8. Acuerdo de la junta general, sin mediar causa legal o estatutaria; y, …»

Atendiendo a que dichos artículos guardan relación directa con la situación casatoria a resolver, se efectuará un análisis conjunto.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

Del despido fraudulento

Décimo. Se considera una institución jurídica no positivizada en nuestro sistema jurídico, siendo que no hay una fuente legal que lo recoja taxativamente; sin embargo, fue incorporado a nuestro sistema a través de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional; también, cobra vital protagonismo frente al "fraude", como elemento sustancialmente preponderante en la ruptura del vínculo laboral. El fraude debe ser entendido como "*un acto de engaño deliberadamente empleado con la intención de obtener una errónea e injusta ventaja*"; vale decir, un acto de simulación de una situación jurídica o no, que permita que las actuaciones ejercidas por el empleador se vean justificadas o en concordancia con la normatividad vigente (artículos 23° al 26°, 31° al 33° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N°728).

Décimo primero. El **despido fraudulento**, de acuerdo con el Tribunal Constitucional en la sentencia del expediente N.° 9 76-2001-AA/TC, se configura cuando:

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

Solución al caso concreto

Décimo segundo. La parte recurrente manifiesta que la parte demandada implementó *una disolución y liquidación fraudulenta o arbitraria* con el consiguiente despido de los trabajadores de Avianca Perú Sociedad Anónima. Incurriendo en infracción normativa del inciso c) del artículo 46º y 49º del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo Nº 003-97-TR y numeral 8) del artículo 407 de la Ley Nº 26887.

Décimo tercero. Al respecto, se advierte que mediante carta de fecha quince de mayo de dos mil veinte, a folios dieciocho del expediente electrónico, la parte demandante tomó conocimiento de la decisión de la Junta General de Accionistas celebrada con fecha diez de mayo de dos mil veinte, donde se adoptó por unanimidad la decisión empresarial de disolver la sociedad Avianca Perú Sociedad Anónima; y, en consecuencia, iniciar su proceso de liquidación.

Siendo así no se advierte que al demandante se le haya imputado hechos falsos, dado que el cese del demandante se debió al proceso de liquidación de la demandada, conforme lo argumenta el recurrente.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

Décimo cuarto. De lo expuesto, se colige que, no existe falsedad de los hechos imputados; en tal sentido, se concluye que el demandante no ha acreditado haber sido víctima de un despido fraudulento, conforme a los criterios desarrollados por el Tribunal Constitucional en su doctrina jurisprudencial.

Evaluación del despido arbitrario

Décimo quinto. Al respecto, el demandante señala que este despido se habría producido en la medida que la demandada no ha establecido una causa real y objetiva que justifique el cese en sus labores.

Delimitación del objeto de pronunciamiento

Décimo sexto. Es tema de controversia, determinar si el despido de la parte demandante se sustenta en una causa justa prevista en la ley que se haya comprobado objetivamente o se configura como un despido arbitrario; y, por ende, si le asiste el derecho a la indemnización por despido arbitrario.

Décimo séptimo. Evaluando los actuados, tenemos que, con fecha diez de mayo de dos mil veinte (folios diecinueve del expediente electrónico), Avianca Holdings informa a los trabajadores lo siguiente:

> *«…la actual crisis de COVID 19 ha afectado muy duramente a nuestra compañía y las proyecciones a futuro, en tanto no hay un horizonte próximo de reactivación tampoco son favorables. […] Bajo este panorama esta situación ha llevado a Avianca Holdings S.A. y a los demás accionistas de Avianca Perú S.A. a tomar la dura y difícil decisión de cerrar esta subsidiaria e iniciar su proceso de disolución y liquidación.* ***La operación de Avianca Perú S.A. venía atravesando varios problemas económicos*** *las cuales llevaron inicialmente a una importante reducción de rutas y replanteamiento para alcanzar mejores resultados en el 2020. Sin embargo, la paralización indefinida de nuestras actividades por COVID-19 ha terminado de agravar esta crisis…».* [El énfasis es nuestro]

Décimo octavo. Al respecto, se aprecia que la parte demandada, haciendo uso de su libertad contractual, acordó disolver y liquidar a la sociedad; sin embargo, se advierte que esta parte **añade como agravante de su decisión los problemas económicos** que se vieron incrementados con la pandemia del COVID – 19 del año dos mil veinte; lo cual, configura una causa objetiva distinta a la señalada principalmente por la demandada; ello es corroborado con lo expresado en el acta de la junta de acreedores de fecha diez de mayo de dos mil veinte[3], en donde se menciona lo siguiente:

> «…***2. DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD*** *==========CON RELACIÓN AL SEGUNDO PUNTO DE LA AGENDA, COMO SE EXPRESÓ EN EL PUNTO DE AGENDA PRECEDENTE AL REVISAR LOS ESTADOS FINANCIEROS AL 31 DE DICIEMBRE DE 2019, EL PRESIDENTE INDICÓ QUE LA SITUACIÓN ECONÓMICA Y FINANCIERA DE LA SOCIEDAD, Y EN GENERAL DE LA INDUSTRIA DE TRANSPORTE AÉREO EN TODO EL MUNDO, SE HABÍA DETERIORADO SIGNIFICATIVAMENTE COMO CONSECUENCIA DE LAS MEDIDAS DE SUSPENSIÓN DE TRÁFICO AÉREO COMERCIAL DOMÉSTICO E INTERNACIONAL ADOPTADAS POR EL GOBIERNO PERUANO Y OTROS PAISES DE LA REGIÓN PARA CONTENER O LIMITAR LA PROPAGACION DEL VIRUS COVID-19, ELLO HABÍA IMPLICADO QUE LA CAPACIDAD DE LA SOCIEDAD DE RECUPERARSE ECONÓMICAMENTE SE VIERA COMPROMETIDA Y EN CONSECUENCIA LA POSIBILIDAD DE SEGUIR OPERANDO SE VIERA AFECTADA DE MANERA MATERIAL.==========*

[3] https://drive.google.com/drive/folders/1EdBfg1V_T2x1Tzo1fqd3ISDyL0d8NdFU

LUEGO DE UN BREVE INTERCAMBIO DE IDEAS, LA JUNTA GENERAL DE ACCIONISTAS DE LA SOCIEDAD ADOPTÓ, POR UNANIMIDAD, LOS ACUERDOS: ===
2.1 DISOLVER LA SOCIEDAD AL AMPARO DE LO DISPUESTO EN EL NUMERAL 8 DEL ARTÍCULO 407 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES Y, EN CONSECUENCIA, INICIAR SU PROCESO DE LIQUIDACIÓN. ==========
…»

Décimo noveno. En esa línea de análisis, si bien la parte demandada sustenta su decisión de cesar colectivamente a sus trabajadores según lo establecido en los artículos 46° y 49° del Decreto Supremo N° 003-97-T R y el numeral 8 del artículo 407° de la Ley Nº 26887, tales disposiciones normat ivas se aplicaron en un contexto de Estado de Emergencia Nacional debido al brote mundial del virus de la COVID-19; siendo la consecuencia de dicha decisión el cese de sus trabajadores, entre ellos a la parte demandante.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

Vigésimo. Ahora, si bien la parte demandada tomó la decisión mencionada, también es cierto que el Estado Peruano dispuso, para dicho escenario, medidas que debían adoptar los empleadores cuando el nivel de afectación económica no le permitía ejecutar labores bajo la modalidad de trabajo remoto, así también cuando no le era posible el otorgamiento de la licencia con goce de haber, precisamente con la finalidad de mantener la vigencia del vínculo laboral; y, de manera excepcional, podía optar por la suspensión perfecta de labores en aplicación del Decreto de Urgencia N° 038-2020 [4].
Es decir, solo en caso extremo una empresa optaba por la suspensión perfecta, pero no estaba permitido el cese definitivo de los trabajadores, salvo acreditación.

Vigésimo primero. En ese marco legal, la emplazada comunicó a la parte demandante que se encontraba en "*suspensión perfecta de labores*" desde el

[4] Su aplicación resulta pertinente para determinar la legalidad de suspensiones laborales durante el periodo comprendido entre abril de 2020 y julio de 2021.

dieciocho de abril de dos mil veinte hasta el nueve de julio de dos mil veinte, conforme se verifica de la constancia de folios veinte del expediente electrónico.

Para tomar dicha medida, la norma señalada, indicó que el nivel de afectación económica de las empresas debe cumplir ciertos presupuestos. En el caso de la parte demandada que es una empresa dedicada al transporte regular vía aérea, estas actividades inicialmente no se encontraban permitidas durante el Estado de Emergencia Nacional, era necesario que acredite su nivel de afectación económica ante la Autoridad Administrativa, de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 011-2020-TR.

Sin embargo, cabe enfatizar que, aun cuando la emplazada se acogió a dicha figura, la Autoridad Administrativa desaprobó la suspensión perfecta de labores propuesta por la emplazada, según fluye de la Resolución Directoral General Nº 0170-2020-MTPE/2/14[5], de fecha quince de junio de dos mil veinte, revisado por las instancias de mérito, debido a que:

> *«… la Empresa no ha cumplido con proporcionar la información requerida por la Autoridad Inspectiva respecto al Registro R03 del PLAME, se advierte que no se ha podido verificar,* ***de manera eficiente, el nivel de afectación económica alegado por la Empresa…****».*

Por lo tanto, se determinó que la "suspensión perfecta" aplicada al demandante fue ilegal, pues fue desaprobada por la Autoridad Administrativa, de lo que se desprende como primer punto, conforme este escenario, **que la emplazada para el año dos mil veinte no tenía afectación económica acreditada.**

<u>Vigésimo segundo</u>. Desde otra perspectiva de análisis se verifica que la parte demandada tampoco ha probado el haber otorgado alternativas al cese de actividades empresarial alegado como sustento de la finalización de los contratos laborales con la totalidad de sus trabajadores incluyendo a la parte demandante; situación prevista en el artículo 49° del Decreto Supremo N° 003-97-TR.

[5] De fs. 9 de la sentencia de primera instancia, numeral 4.2 de la sentencia de segunda instancia.

En efecto, no existe en el proceso prueba alguna de que «adoptado el acuerdo de disolución de la empresa por el órgano competente de ésta, conforme a la Ley General de Sociedades y en los casos de liquidación extrajudicial o quiebra de la empresa, el cese se producirá otorgando el plazo previsto por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N.° 845[6], Ley de Reestructuración Patrimonial», y que «***Los trabajadores tienen primera opción para adquirir los activos e instalaciones de la empresa quebrada o en liquidación que les permita continuar o sustituir su fuente de trabajo***». Situación concreta que ha configurado la existencia de un cese de labores sin causa legal válidamente acreditada en el proceso.

Vigésimo tercero. De esta manera, se verifica que, si bien la parte demandada ha cumplido formalmente con su procedimiento de disolución y liquidación (materia concursal), cierto es que frente a los trabajadores y la Autoridad de Trabajo y su responsabilidad como empleador (materia laboral) no ha cumplido con las formalidades previstas en la ley para establecer y declarar el cese de sus actividades, en tal medida, no se ha cumplido con la aprobación de la Autoridad de Trabajo; por lo que, al dar por concluida la relación con el trabajador demandante de manera unilateral, sin existir causa objetiva real, la misma que no puede constituirse en un ejercicio abusivo del derecho de libertad contractual contra los trabajadores.

Por consiguiente, se determina en el caso del demandante, el cese de sus labores por la causal de disolución y liquidación empresarial no acreditada en el proceso, califica como **un despido arbitrario** y debe pagarse la indemnización solicitada como pretensión subordinada.

Vigésimo cuarto. De lo antes expuesto, se concluye que la Sala Superior ha incurrido en la vulneración del inciso c) del artículo 46° y el artículo 49° del Decreto Supremo N° 003-97-TR; y del numeral 8) del artículo 407° de la Ley N.° 26887, Ley

[6] Ley N.ª 27809, Ley General del Sistema Concursal, Quinta Disposición Complementaria Final.

General de Sociedades y, en consecuencia, corresponde declarar **fundada** la causal material que se denuncia.

Por estas consideraciones

DECISIÓN:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Víctor Hugo Sánchez Janampa**, mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos mil veintidós, de folios cuarenta y ocho al noventa y cuatro; en consecuencia, **CASARON** la **sentencia de vista,** de fecha seis de diciembre de dos mil veintidós, de folios veintiocho al cuarenta y cinco; ***y actuando en sede de instancia***, **CONFIRMARON** la **sentencia apelada** de fecha tres de junio de dos mil veintidós, de folios diecinueve al veinticinco; **DISPUSIERON** la publicación del texto de la presente sentencia en el Diario Oficial *"El Peruano"*, conforme a ley; en el proceso ordinario seguido contra la parte demandada, **Avianca Perú Sociedad Anónima - en Liquidación**; sobre **reposición por despido fraudulento y otros**. Interviniendo como ponente el señor Juez Supremo **Ato Alvarado**; y los devolvieron.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

S.S.
FIGUEROA NAVARRO
ALVARADO PALACIOS DE MARÍN
ATO ALVARADO
ESPINOZA MONTOYA
FKGL/NLC

EL VOTO EN MINORÍA DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO JIMÉNEZ LA ROSA, ES COMO SIGUE:

I.- MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Víctor Hugo Sánchez Janampa**, mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos

mil veintidós, de folios cuarenta y ocho al noventa y cuatro[7], contra la **sentencia de vista,** de fecha seis de diciembre de dos mil veintidós, de folios veintiocho al cuarenta y cinco, que **revocó** la **sentencia de primera instancia,** de fecha tres de junio de dos mil veintidós, de folios diecinueve al veinticinco, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el extremo de la pretensión por despido arbitrario y **ordenó** el pago de la indemnización por el monto de S/ 57 389.90 soles; y **reformándolo** declaró **infundada** dicha pretensión e **improcedente** el pago de la indemnización, **confirmando** lo demás que contiene; en el proceso ordinario seguido contra la parte demandada, **Avianca Perú Sociedad Anónima - en Liquidación**; sobre **reposición por despido fraudulento y otros.**

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

II.- CAUSALES DEL RECURSO

Por resolución de fecha tres de julio de dos mil veinticuatro, esta Sala Suprema declaró procedente el recurso extraordinario por las siguientes causales:

a) Infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

b) Indebida aplicación del inciso c) del artículo 46º y el artículo 49º del Decreto Supremo N.°003-97-TR, y del numeral 8) del artículo 407º de la Ley N.°26887, Ley General de Sociedades.

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

III. ANTECEDENTES DEL CASO

a) De la pretensión demandada: Mediante escrito de demanda de fecha veinte de julio de dos mil veinte, el demandante solicitó la reposición por despido fraudulento, subordinadamente, el pago de indemnización por despido arbitrario; el pago de bono sustitutorio y bono alimenticio; más el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

[7] Del expediente físico formado.

b) **Sentencia de primera instancia:** El **Sexto Juzgado de Trabajo Permanente, de la Corte Superior de Justicia de Lima,** mediante **sentencia de fecha tres de junio de dos mil veintidós**, declaró **infundada** la demanda en el extremo del despido fraudulento y la reposición; **fundada en parte** en el extremo de la indemnización por despido arbitrario y ordenó el pago de S/57,389.90 soles; considerando respecto al despido fraudulento, que es insuficiente la inscripción registral del procedimiento de liquidación, no se podría establecer que la declaración de disolución y liquidación de la demandada haya mantenido un procedimiento que no se ajuste a la normatividad; sobre la indemnización por despido arbitrario, la Resolución Directoral N.° 0170-2020-MTPE/2/14 de fecha 15 de junio de 2020, desaprobó la solicitud de suspensión perfecta de labores; en ese contexto, al no presentar prueba que contradiga lo señalado, se estima que la demandada da por concluida la relación con el trabajador demandante de manera unilateral, y, al no existir causa objetiva el cese califica como un despido arbitrario.

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

c) **Sentencia de segunda instancia:** La **Segunda Sala Laboral Permanente** de la misma Corte Superior, mediante **sentencia de fecha seis de diciembre de dos mil veintidós revocó** la sentencia en el extremo de la pretensión sobre indemnización por despido arbitrario; reformándola la declararon infundado, y **confirmó** lo demás que contiene; respecto al despido señala que este se desarrolló dentro del procedimiento previsto para el cese colectivo laboral, el cual es válido.

IV. CONSIDERANDOS

Respecto al recurso de casación

PRIMERO. El recurso de casación tiene como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia, conforme se señala en el artículo 384° del Código

Procesal Civil; de ahí que la función esencial de la Corte de Casación sea el control jurídico y no el reexamen de los hechos.

Respecto a la causal de infracción normativa, según Rafael de Pina: "*El recurso de casación ha de fundarse en motivos previamente señalados en la ley. Puede interponerse por infracción de ley o por quebrantamiento de forma. Los motivos de casación por infracción de ley se refieren a la violación en el fallo de leyes que debieran aplicarse al caso, a la falta de congruencia de la resolución judicial con las pretensiones deducidas por las partes, a la falta de competencia etc.; los motivos de la casación por quebrantamiento de forma afectan (…) a infracciones en el procedimiento*"[8]. En ese sentido, se entiende que la causal de infracción normativa supone una violación a la ley, la que puede presentarse en la forma o en el fondo[9].

En ese sentido, el recurso de casación es un medio impugnatorio de carácter excepcional, cuya concesión y presupuestos de admisión y procedencia están vinculados a los '*fines esenciales'* para los cuales ha sido previsto, esto es, la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, como es señalado en el primer párrafo de la presente consideración; siendo así, sus decisiones en el sistema jurídico del país tienen efectos multiplicadores y, a su vez, permiten la estabilidad jurídica y el desarrollo de la nación, de allí la importancia de aquellas.

Del mismo modo, corresponde mencionar de manera preliminar, que la función nomofiláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, y procurando, conforme se menciona en el anotado artículo 384° del Código Procesal Civil, su adecuada aplicación al caso concreto.

---

8 De Pina, Rafael. (1940). *Principios de Derecho Procesal Civil.* México: Ediciones Jurídicas Hispano Americana; p. 222.

9 Escobar Fornos, Iván. (1990). *Introducción al proceso.* Bogotá: Editorial Temis; p. 241.

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

Delimitación del objeto de pronunciamiento

SEGUNDO. Constituye objeto de pronunciamiento la absolución del recurso de casación planteado por la parte demandante, a fin de determinar si la sentencia de vista incurrió en indebida aplicación del inciso c) del artículo 46º y el artículo 49º del Decreto Supremo N° 003-97-TR, y del numeral 8) del artículo 407º de la Ley General de Sociedades; referidos a causa de terminación de contrato por disolución y liquidación de empresa, corresponde realizar un análisis conjunto de dichas disposiciones normativas.

Asimismo, en el presente caso, también se declaró la procedencia del recurso de casación en mérito a la infracción normativa que tiene carácter procesal referido vulneración al debido proceso, y motivación de resoluciones judiciales; por lo tanto, correspondería dilucidar en primer término aquella causal declarada procedente por vicios de índole procesal, dado que, en caso la misma sea amparada, acarrearían la nulidad de la resolución judicial impugnada, e impediría, consecuentemente, la emisión de un pronunciamiento de las causales materiales formuladas

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

Sobre la infracción normativa de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

TERCERO. El derecho a un debido proceso legal es un derecho constitucional que tiene como contenido esencial rodear al proceso de las condiciones mínimas de equidad y justicia que respaldan la legitimidad de la certeza del derecho finalmente determinado en su resultado; por lo que, garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso, lo que a su vez es garantía de la tutela judicial efectiva, elemento indispensable para lograr la finalidad del propio proceso. La importancia del debido proceso legal como un derecho fundamental, tiene características transversales, a tal punto, que se sostenga, ya de modo pacífico, la postura de que éste, no sólo se aplique exclusivamente al ámbito jurisdiccional, sino en toda clase de proceso, de índole administrativo, arbitral o privado.

CUARTO. En consecuencia, las garantías que involucran la protección del derecho a un debido proceso legal son aplicables no sólo a los procesos jurisdiccionales, sino a todos los procesos que se desarrollen dentro de la sociedad, sea para la determinación o generación de un derecho subjetivo de los ciudadanos, sea para la determinación de tal derecho en conflicto entre el ciudadano y la autoridad[10].

QUINTO. En nuestro sistema jurídico, el derecho al debido proceso ha sido consagrado en el inciso 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Estado, que señala lo siguiente: *"artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (…) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación".*

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

Por su parte, el artículo 8º, inciso 1, de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece que: *"8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".*

SEXTO. Ahora bien, no obstante que el derecho al debido proceso es único, éste tiene dos manifestaciones totalmente diferenciadas: el debido proceso sustancial y el debido proceso adjetivo. El debido proceso sustantivo tiene como contenido que todos los actos de poder (como normas jurídicas, actos administrativos o

[10]. Lo expuesto se ha confirmado con la Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1996, Exp. 067-93-AA /TC (Caso Arnillas), que sentó como precedente de observancia obligatoria la aplicación del Derecho Constitucional a un Debido Proceso Legal en toda clase de procedimientos ante cualquier autoridad, sea ésta pública o privada.

resoluciones judiciales) sean justos; es decir, que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. En otros términos, el debido proceso sustantivo tiene relación con el concepto de razonabilidad, con la finalidad de no transgredir la armonía del sistema jurídico ni en lo formal ni en lo sustancial[11]. Por otro lado, el debido proceso adjetivo o procesal está conformado por un conjunto de derechos esenciales que impiden que la libertad y los derechos de los individuos sean vulnerados ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho –incluyendo al Estado- que pretenda hacer uso abusivo de éstos[12].

SÉPTIMO. Este aspecto del derecho constitucional supone dos derechos: i) Derecho al proceso: La posibilidad de todo sujeto de derecho de acceder a un proceso o procedimiento con la finalidad que el órgano competente se pronuncie sobre su pretensión y le brinde una tutela efectiva y diferenciada. ii) Derecho en el proceso: Todo sujeto de derecho que participe en un proceso o procedimiento cuenta con un conjunto de derechos esenciales durante su inicio, tramitación y conclusión, incluyendo el respeto por las formas esenciales del procedimiento previamente establecido.

OCTAVO. Dentro de la esfera del debido proceso se encuentra comprendido el deber de motivación de las resoluciones judiciales contemplado en el artículo 139º, inciso 5 de la Carta Magna, que ha sido considerado por el Tribunal Constitucional, en el Expediente N.º 4348-2005-AA/TC, en el sentido de que *"su contenido constitucional se respeta, prima face, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la*

[11] BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. Derechos Fundamentales y Proceso Justo. Lima: Ara Editores, 2001, Pág. 205.
[12] Op. Cit. Pág. 208.

conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión".

NOVENO. Asimismo, el máximo intérprete de la Constitución ha tenido la oportunidad de señalar que *"(…) el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. b) Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa. c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo. e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del*

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)"[13].

DÉCIMO. Así, se entiende que el deber del debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales, que es regulado por el artículo 139º, incisos 3) y 5), de la Constitución Política del Estado garantizan que los Jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, deben expresar el análisis que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la Ley; en tal sentido, habrá un debido proceso, y motivación adecuada de las resoluciones judiciales, siempre que la resolución contenga los fundamentos jurídicos y fácticos que sustentan la decisión, que la motivación responda estrictamente a la ley y a lo que fluye de los actuados, pero además deberá existir una correspondencia lógica (congruencia) entre lo pedido y lo resuelto, de tal modo que la resolución por sí misma exprese una suficiente justificación de lo que se decide u ordena; dicho deber implica que los juzgadores precisen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico a las que esta les ha llevado, así como los fundamentos fácticos que sustentan su decisión, respetando los principios de jerarquía normativa y de congruencia.

Análisis de la causal procesal

DÉCIMO PRIMERO. En el presente caso el recurrente argumenta que, en la sentencia de vista "*los jueces superiores incurren en falta de motivación interna del razonamiento, desamparando la reparación restitutoria invocada en la demanda, sin desarrollar un debido análisis fáctico y jurídico respecto a la pretensión principal de la demanda,(reposición por despido fraudulento) señalada como punto*

[13] Expediente Nº 3943-2006-PA/TC, Fundamento jurídico cuatro.

controvertido, debiendo tener en cuenta el tiempo de servicio del actor, la inexistencia de medidas disciplinarias impuestas por la demandada, como el actuar doloso de la misma con ánimo perverso propiciado por el engaño para despedir al trabajador con argumentos carentes de veracidad, simulando una disolución y liquidación, concluyendo que no existe un despido fraudulento", asimismo considera que, omitió desarrollar y resolver la pretensión subordinada de indemnización por despido arbitrario.

DÉCIMO SEGUNDO. Este Supremo Tribunal, teniendo en cuenta la tesis propuesta por la parte recurrente y luego de evaluar la sentencia de vista objeto de impugnación, advierte que la decisión adoptada por la Segunda Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima no vulnera de ningún modo el derecho de la parte demandante al debido proceso ni el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

Por el contrario, la sentencia cuenta con una fundamentación suficiente que justifica la decisión adoptada, de manera que no puede ser cuestionada por ausencia o defecto en la motivación. En efecto, se ha cumplido con analizar las pruebas ofrecidas y con precisar las normas que permiten asumir un criterio interpretativo en el que se sustenta la razón de la decisión.

Así, se estableció que el cese se produjo por una causa objetiva prevista en la ley –disolución y liquidación acordada por la Junta General de Accionistas conforme a la Ley General de Sociedades–, siguiendo el procedimiento formal correspondiente, por lo que no se acredita ánimo perverso ni fraude. En consecuencia, se desestima el agravio y se confirma la validez de la extinción del vínculo laboral.

Finalmente, queda evidenciado que la fundamentación realizada por el Colegiado Superior responde tanto a la pretensión principal de despido fraudulento como a la pretensión subordinada sobre indemnización por despido arbitrario, al considerar el despido como válido por la causal de disolución de la empresa demandada. Ello

conforme se advierte de los considerandos tercero y cuarto de la sentencia de vista impugnada, siendo en este último considerando donde se desarrollan los fundamentos respecto a la pretensión subordinada.

DÉCIMO TERCERO. En consecuencia, corresponde **desestimar** la causal casatoria de inaplicación de los incisos 3) y 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, correspondiendo continuar con el pronunciamiento sobre la causal casatoria material.

Sobre la causal casatoria material

DÉCIMO CUARTO. Las disposiciones normativas declaradas procedentes, establecen lo siguiente:

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

- **Decreto Supremo N.° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del D. Leg. N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral:**

"*Artículo 46*.- *Son causas objetivas para la terminación colectiva de los contratos de trabajo (…)"*
c) La disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra".

"***Artículo 49.-*** *La extinción de los contratos de trabajo por las causas objetivas previstas en los incisos c) y d) del Artículo 46, se sujeta a los siguientes procedimientos:*
- La disolución y liquidación de la empresa y la quiebra. *Adoptado el acuerdo de disolución de la empresa por el órgano competente de ésta, conforme a la Ley General de Sociedades y en los casos de liquidación extrajudicial o quiebra de la empresa, el cese se producirá otorgando el plazo previsto por la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 845, Ley de Reestructuración Patrimonial.*

Los trabajadores tienen primera opción para adquirir los activos e instalaciones de la empresa quebrada o en liquidación que les permita continuar o sustituir su fuente de trabajo.
Las remuneraciones y beneficios sociales insolutos se podrán aplicar en tal caso a la compra de dichos activos e instalaciones hasta su límite, o a la respectiva compensación de deudas.
(…)".

- **Ley N.°26887, Ley General de Sociedades:**

"***Artículo 407.- Causas de disolución***
La sociedad se disuelve por las siguientes causas:
8. Acuerdo de la junta general, sin mediar causa legal o estatutaria".

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

DÉCIMO QUINTO. La tutela frente al despido en el Perú

La Constitución en su artículo 22° reconoce el derecho al trabajo como derecho fundamental, cuyo contenido esencial tiene 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*" (STC Exp. 1124-2001-AA/TC, fundamento 12).

En términos del Tribunal Constitucional, nuestra Carta Magna proscribe el despido salvo por causa justa, por lo que, la vulneración del derecho al trabajo en su contenido esencial, da derecho a la reposición en el empleo, porque la restitución del estado de cosas al momento de cometido el acto viciado de inconstitucionalidad y la indemnización será una forma de restitución complementaria o sustitutoria si así lo determinara libremente el trabajador, es una consecuencia consustancial a un acto que, por contravenir la Constitución, es nulo por sus efectos (STC 1124-2001-AA/TC, fundamento 12).

En otros términos, el despido que lesiona el derecho fundamental al trabajo en su contenido esencial o aquel que lesiona derechos fundamentales sean estos específicos o inespecíficos, en tanto acto que lesiona la Constitución, da derecho a

la tutela restitutoria o resarcitoria. Es decir, ante la vulneración del derecho fundamental con motivo del despido, la adecuada tutela supone la reposición en el empleo, salvo que el trabajador opte libremente por la tutela resarcitoria.

DÉCIMO SEXTO. Protección frente al despido fraudulento

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

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

Si bien no cuenta con un marco normativo propio, sino por interpretación constitucional realizado por el Tribunal Constitucional, la sentencia contenida en el Expediente N.° 976-2001-AA/TC Caso Eusebio Llanos Huasco, ha sostenido que el despido fraudulento, se produce 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 cumpla 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, en este último caso, la jurisprudencia de este Tribunal (Exp. N.° 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.° 62 8-2001-AA/TC) o mediante la 'fabricación de pruebas."*

Asimismo, el Tribunal Constitucional en el fundamento octavo de la Sentencia de fecha veintiocho de noviembre de dos mil cinco, recaída en el Expediente N.° 0206-2005-PA/TC, estableció lo siguiente:

> *"(…) cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, o se le atribuye una falta no prevista legalmente, sólo será procedente la vía del amparo cuando el demandante acredite fehaciente e indubitablemente que existió fraude, pues en caso contrario, es decir, cuando haya controversia o duda sobre los hechos, corresponderá a la vía ordinaria laboral determinar la veracidad o falsedad de ellos".*

DÉCIMO SÉPTIMO. Protección frente al despido arbitrario

La Constitución Política del Perú, establece en su artículo 27, lo siguiente:

> "*Artículo 27. Protección del trabajador frente al despido arbitrario La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario".*

Este derecho ha sido desarrollado legislativamente a través del artículo 34 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo N.° 003-97-TR. Así, se dispone que:

> "*Artículo 34. Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar está en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38, como única reparación por el daño sufrido. Podrá demandar simultáneamente el pago de cualquier otro derecho o beneficio social pendiente*".

Análisis de la causal casatoria material

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

DÉCIMO OCTAVO. En el presente proceso, la parte demandante Víctor Hugo Sánchez Janampa, como argumentos de la causal casatoria, señala que, en el presente caso la disolución de la empresa demandada no fue la causa prevista en el inciso c) del artículo 46° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, sino la contenida en el inciso b) de dicha disposición normativa, y si bien su empleadora goza de libertad contractual, esta libertad se encuentra limitada en el ámbito laboral, "*pues en tales circunstancias, sólo puede recurrirse hasta la suspensión perfecta, toda vez que la finalidad de tales restricciones es, hasta el momento, el de mantener la fuente de trabajo, como lo señala el Decreto de Urgencia 029-2020-PCM, el Decreto Supremo N°038-2020-TR y 011-2020-TR.* "

En efecto, conforme al tenor del escrito de casación de la parte demandante, solicita que se estime su pretensión principal por despido fraudulento, o subordinadamente su pretensión de indemnización por despido arbitrario: "*por no haber cumplido esta parte con acreditar la causa que justifique el despido del demandante porque está probado que la demandada no ha cumplido con acreditar en forma fehaciente la causa objetiva justa para implementar el despido del demandante, aplicando en el presente caso la norma que corresponde, es decir, aplicar el inciso b) del artículo 46° y el artículo 48° del D.S. 003.97.TR al no haber implementado todo el procedimiento de cese colectivo que establece esta norma contenido en el artículo 48° del acotado D.S. 003.9 7.TR*".

Finalmente, el recurrente cuestiona, que la empresa demandada sí había obtenido ingresos suficientes para subsistir, y si hubiera sido cierto las pérdidas económicas de los años dos mil dieciocho y dos mil diecinueve "***¿Cómo se justifica que la Autoridad Administrativa de Trabajo, mediante Resolución Directoral General 0170-2020-mtpe/2/14 de fecha 15 de junio de 2020 haya desaprobado la solicitud de Suspensión Perfecta presentada por la demandada, al no haber acreditado en forma fehaciente el nivel de afectación económica que formulaba?***"; motivo por el cual cuestiona que la Sala Superior justificara que se

hubiera solicitado la suspensión perfecta y despedirlo antes de haber obtenido la aprobación correspondiente.

DÉCIMO NOVENO. Al respecto, habiéndose precisado en el considerando anterior los argumentos del recurrente que deben ser absueltos en sede casatoria, corresponde realizar las siguientes precisiones sobre los hechos que ya han sido valorados y que no son objeto de revaloración ni de controversia en el presente proceso:

- Mediante carta de fecha quince de mayo de dos mil veinte, la empresa **Estratega Consultores Sociedad Anónima Cerrada** en representación de Avianca Perú Sociedad Anónima en liquidación, informa al demandante Víctor Hugo Sánchez Janampa que:

  "(…) en su condición de entidad liquidadora designada según acuerdo adoptado en Junta General de Accionistas celebrada con fecha 10 de mayo de 2020, (…) señala:
  Que, por medio de la presente, y de conformidad con lo establecido por el ***literal c) del artículo 46 y el artículo 49 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.° 003-97-TR****, ponemos a conocimiento el cese de sus funciones como trabajador de la empresa AVIANCA PERÚ S.A. (HOY EN LIQUIDACIÓN), cese que se hará efectivo el 25 de mayo de 2020, es decir el décimo día calendario posterior a la recepción de la presente comunicación*".

Asimismo, la citada disolución de empresa fue acordada mediante Acta de Junta General de accionistas de fecha diez de mayo de dos mil veinte, así como publicada en los diarios de mayor circulación, y realizándose la inscripción registral respectiva, conforme se detalla en los considerandos 6.5 y 6.6 de la sentencia de primera instancia.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURIDICA

VIGÉSIMO. Que, si bien a este Tribunal Supremo no le corresponde la reevaluación de los medios probatorios, a fin de absolver el cuestionamiento formulado por la parte recurrente, corresponde hacer referencia al comunicado de fecha diez de marzo de dos mil veinte, invocado por la parte demandante, el cual señala:

> *«…la actual crisis de COVID 19 ha afectado muy duramente a nuestra compañía y las proyecciones a futuro, en tanto no hay un horizonte próximo de reactivación tampoco son favorables. […] Bajo este panorama esta situación ha llevado a Avianca Holdings S.A. y a los demás accionistas de Avianca Perú S.A. a tomar la dura y difícil decisión de cerrar esta subsidiaria e iniciar su proceso de disolución y liquidación.* ***La operación de Avianca Perú S.A. venía atravesando varios problemas económicos*** *las cuales llevaron inicialmente a una importante reducción de rutas y replanteamiento para alcanzar mejores resultados en el 2020. Sin embargo, la paralización indefinida de nuestras actividades por COVID-19 ha terminado de agravar esta crisis (...)».* [El énfasis es nuestro]

Siendo así, la parte recurrente, al invocar dicho documento en sus argumentos de casación, sostiene que la causa de su despido realmente no fue la prevista en el inciso c) del artículo 46° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR (disolución y liquidación de la empresa, y la quiebra), sino la contenida en el inciso b) de dicha disposición normativa, la cual establece como causa objetiva de terminación colectiva de contratos los "*motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos*".

En efecto, a criterio del demandante, existiría un fraude en la disolución de la empresa Avianca Perú Sociedad Anónima, pretendiendo que, a través de este proceso laboral, se cuestionen aspectos relativos al del acto jurídico de disolución de la empresa, y se cambien la causa objetiva de cese laboral, lo cual constituye

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

una pretensión que no puede ser materia de pronunciamiento en un proceso ordinario laboral.

En consecuencia, los argumentos del recurrente buscan que el órgano jurisdiccional modifique la causa por la cual fue despedido, lo cual no constituye un cuestionamiento válido ni congruente. De ello se colige que no existe falsedad en el hecho que generó el cese laboral del demandante; por lo tanto, conforme a los criterios desarrollados por este Tribunal Supremo, corresponde desestimar su pretensión de reposición por despido fraudulento.

VIGÉSIMO PRIMERO. Respecto a la limitación de la libertad contractual del empleador para disolver una empresa, si bien el ordenamiento jurídico reconoce la autonomía de la voluntad y la libertad de empresa, tales principios no son absolutos en el ámbito laboral tal como señala el recurrente; sin embargo, dichas limitaciones buscan impedir que la disolución de una empresa se utilice como un mecanismo para vulnerar los derechos de los trabajadores, sobre todo tratando de evitar el cobro de beneficios y deudas laborales.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

En particular, se considera que existe una **disolución fraudulenta** cuando la empresa se extingue formalmente con el propósito de evadir sus obligaciones laborales, tales como el pago de remuneraciones, beneficios sociales e indemnizaciones. Este fraude se manifiesta cuando la disolución es simulada o se lleva a cabo para eludir el cumplimiento de deudas laborales, evidenciado, por ejemplo, si la empresa continúa operando bajo otra razón social con el mismo giro y personal, o si no se cumple con el pago de las obligaciones laborales al momento de la disolución. Además, la disolución fraudulenta puede ser detectada cuando se realiza en contextos de conflicto laboral o ante la inminencia de demandas laborales, con la finalidad de evitar responsabilidades.

No obstante, en el presente proceso no se alega ni se ha acreditado la existencia de deuda alguna respecto a un intento de eludir el pago de adeudos laborales, ni

que la empresa Avianca Perú continúe operando actualmente en el mercado bajo otra razón social, ni que se haya simulado la disolución. Por el contrario, el cuestionamiento planteado por el demandante se encuentra dirigido principalmente en cambiar la causa de su cese, atribuyéndola a motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, conforme al inciso b) del artículo 46° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, en lugar de la causal prevista en el inciso c); por lo que, corresponde también desestimar este argumento del recurso de casación.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Respecto al cuestionamiento formulado por el demandante, este sostiene que su cese no se encontraría justificado debido a que se desaprobó la solicitud de suspensión perfecta de labores mediante la Resolución Directoral General N.° 0170-2020-MTPE/2/14, de fecha quince de junio de dos mil veinte, corresponde realizar las siguientes precisiones:

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

- En la Constancia de Suspensión Perfecta de Labores de fecha quince de mayo de dos mil veinte (adjuntada por el demandante como anexo en su demanda), detalla que, Víctor Hugo Sánchez Janampa, Técnico III de mantenimiento de Línea de Avianca Perú Sociedad Anónima, se encuentra en suspensión perfecta de labores desde el dieciocho de abril de dos mil veinte hasta el nueve de julio de dos mil veinte, conforme a las disposiciones del Decreto de Urgencia N.° 038-2020, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N.° 011-2020-TR.

- Posteriormente, por Resolución Directoral General N.° 0170-2020-MTPE/2/14, de fecha quince de junio de dos mil veinte, se desaprobó la suspensión perfecta de labores solicitada por la empresa demandada, **entre otros**, debido a que: "*(…) la Empresa no ha cumplido con proporcionar la información requerida por la Autoridad Inspectiva respecto al Registro R03 del PLAME, se advierte que* ***no se ha podido verificar****, de manera fehaciente,* ***el nivel de afectación económica*** *alegado por la Empresa*".

En efecto, puede advertirse que, frente a una situación jurídica distinta y previa al cese; esto es, la suspensión perfecta de labores solicitada por la demandada, dicha medida no fue aprobada por la autoridad administrativa, la cual señaló, entre otros fundamentos, la imposibilidad de verificar el nivel de afectación económica de la empresa; sin embargo, ello no significa que tal afectación no exista, pues del contenido de la resolución se desprende que lo que no ha podido acreditarse es únicamente el grado o nivel de dicha afectación.

De igual manera, la suspensión perfecta de labores **no constituye materia de análisis en el presente proceso ordinario laboral**, puesto que lo que está en debate es el cese del demandante, que ocurrió con posterioridad a dicha suspensión y que se detalla en el considerando décimo noveno. Es importante señalar que este cese no tuvo como causa la pandemia por COVID-19, ni se fundamentó en el Decreto de Urgencia N.°038-2020 n i en su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N.°011-2020-TR.

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

En tal sentido, corresponde distinguir claramente ambos supuestos, pues la suspensión perfecta de labores es una medida excepcional temporal que busca preservar las fuentes de trabajo en situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, mientras que el cese del trabajador implica la terminación definitiva de la relación laboral. Por ello, la autorización o desaprobación de la suspensión perfecta **no afecta directamente la validez o justificación del despido posterior**.

VIGÉSIMO TERCERO. Finalmente, corresponde precisar que, desde la presentación de la demanda con fecha veinte de julio de dos mil veinte, Víctor Hugo Sánchez Janampa, en el fundamento cinco de la misma, señala como ***único*** argumento de su pretensión subordinada de indemnización por despido arbitrario que:

> *"5.- Que, de otro lado, como pretensión subordinada y solo en el caso de que su despacho no ampare la pretensión principal de reposición por despido*

fraudulento y/o incausado, interpongo demanda reclamando ***Indemnización por Despido Arbitrario*** *amparando en el hecho de que la demandada me ha despedido del trabajo curándome una carta electrónica del 15.05.2020 cuyo contenido explica, de manera muy clara que el despido que ha sido objeto no tiene causa real o fáctica que lo justifique ni causa legal que ampare este despido, correspondiéndome por tanto la Indemnización por despido arbitrario contemplado en el artículo 34° y 38° del D.S* N.° *003-97-TR, disponiendo, en ese caso, de desestimarse la pretensión principal, se me otorgue o pague la Indemnización por despido arbitrario que para el caso alcanza a la suma de* ***S/. 64.922.84 soles****, que resulta de multiplicar mi sueldo indemnizable de S/ 5,278.28 soles x 1.5 x 8.2 mensualidades, tal como está completando en el artículo 34° y 38° del D.S.* N.° *003-97-TR, más intereses"* (Subrayado agregado).

MAGAZIN IURISPRUDENCIAL REVISTA JURÍDICA

Por lo que, el cuestionamiento de la parte demandante en relación a su pretensión subordinada se encuentra dirigido a cuestionar la causa de su cese (disolución de empresa), la cual considera que no es real; sin embargo, conforme se ha detallado en los considerandos anteriores la disolución de la empresa demandada si se ha efectuado por lo que se debe también desestima dicho argumento.

Cabe señalar, que la sentencia de vista impugnada, además de absolver el cuestionamiento de la demanda, también emitió pronunciamiento respecto al cumplimiento del plazo de diez días que estable la Tercera Disposición Final del Decreto Legislativo 845, Ley de Reestructuración Patrimonial, en concordancia con el artículo 49° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, lo cual resulta verificable plenamente considerando que, fue el propio demandante quien presentó su carta de despido de fecha quince de mayo de dos mil veinte, en cual se detalla que cesa diez días después, esto es el veinticinco de mayo de dos mil veinte.

Siendo así, al producirse el cese del demandante, este cuenta con una **opción legal** reconocida como efecto posterior al cese, y no como un requisito para el

mismo. En caso así lo quisiera el trabajador o existiera algún adeudo laboral pendiente, el trabajador tiene la posibilidad de: "*adquirir los activos e instalaciones de la empresa quebrada o en liquidación que les permita continuar o sustituir su fuente de trabajo*", y, adicionalmente, "*las remuneraciones y beneficios sociales insolutos se podrán aplicar en tal caso a la compra de dichos activos e instalaciones hasta su límite, o a la respectiva compensación de deudas*".

Estas disposiciones, recogidas en el artículo 49° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, reconocen una facultad del trabajador cesado frente a una situación de disolución o liquidación empresarial, orientada a mitigar los efectos negativos del cese y brindar una alternativa para la continuidad de la actividad productiva. Sin embargo, debe quedar claro que dicha facultad no constituye un requisito ni una condición previa para proceder con el cese, sino que opera **ex post**, como una consecuencia derivada del mismo.

MAGAZIN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA

Interpretar esta opción como un impedimento para extinguir válidamente la relación laboral desnaturalizaría su finalidad normativa, que es proteger al trabajador ante un cierre definitivo de la empresa, permitiéndole –si así lo decide– acceder a los bienes remanentes como forma de recuperación o compensación. Por tanto, la existencia de esta facultad no invalida el cese por disolución de empresa, siempre que dicho acto haya sido realizado conforme al marco legal aplicable.

VIGÉSIMO CUARTO. De lo antes expuesto, se concluye que la Sentencia de Vista impugnada, no incurre en infracción por indebida aplicación del inciso c) del artículo 46º y el artículo 49º del Decreto Supremo N° 003-97-TR, y del numeral 8) del artículo 407º de la Ley General de Sociedades, debiéndose **desestimar** la causal casatoria material.

VIGÉSIMO QUINTO. En aplicación del artículo 22° del Texto Único Ordenado del Decreto Supremo N.° 017-93-TR, el suscrito cambia de criterio en relación a cualquier pronunciamiento anterior que contradiga el presente recurso de casación.

V.- DECISIÓN:

Por estas consideraciones, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Víctor Hugo Sánchez Janampa**, mediante escrito presentado el veintiuno de diciembre de dos mil veintidós, de folios cuarenta y ocho al noventa y cuatro; en consecuencia, **NO CASARON** la **sentencia de vista,** de fecha seis de diciembre de dos mil veintidós, de folios veintiocho al cuarenta y cinco; **DISPUSIERON** la publicación de la presente sentencia en el Diario Oficial "*El Peruano*", conforme a ley; en el proceso ordinario seguido contra la parte demandada **Avianca Perú Sociedad Anónima, en Liquidación**, sobre **reposición por despido fraudulento y otros**. Interviene como ponente en el **presente voto** el señor Juez Supremo **Jiménez La Rosa**.

S.S.

JIMÉNEZ LA ROSA

EAVI.

LA SECRETARIA DE LA SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA CERTIFICA, que el voto suscrito por el señor juez supremo **JIMÉNEZ LA ROSA**, fue dejado oportunamente en relatoría, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 149° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, agregándose el referido voto suscrito a la presente resolución.

MAGAZÍN JURISPRUDENCIAL
REVISTA JURÍDICA