



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

SUMILLA.- Cuando el trabajador es repuesto a su puesto de trabajo, la demandada debe reponerlo con los mismos beneficios remunerativos que ostentan los demás trabajadores, sin distinción alguna.

Lima, doce abril de dos mil diecisiete.

VISTA; con el acompañado, la causa número doce mil treinta y tres, guion dos mil quince, guion **DEL SANTA**, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **Pablo Esparza Castro**, mediante escrito presentado con fecha veintinueve de mayo de dos mil quince, que corre de fojas doscientos setenta y nueve a doscientos noventa y seis, contra la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha quince de mayo de dos mil quince, que corre de fojas doscientos cincuenta y dos a doscientos cincuenta y ocho, que **revocó** la **Sentencia** apelada contenida en la resolución de fecha siete de agosto de dos mil catorce, que corre de fojas doscientos cuatro a doscientos trece, que declaró **fundada** la demanda, **reformándola** la declaró **infundada**; en el proceso seguido por la demandada, **Empresa Pesquera Cantabria S.A.**, sobre cese de actos de ostilidad.

CAUSAL DEL RECURSO:

Mediante resolución de fecha tres de enero de dos mil diecisiete, que corre de fojas cincuenta y cuatro a cincuenta y siete del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la parte demandante, por las siguientes causales: **a) infracción normativa del literal f) del artículo 30° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N°003-97-TR; b) infracción normativa del inciso 2) del artículo 2° e inciso**



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

1) del artículo 26° de la Constitución Política del Perú. y c) infracción normativa del artículo 1° del Convenio N°111 OIT .

CONSIDERANDO:

Primero: De las posiciones de las partes y pronunciamientos de las instancias de mérito.

a) Antecedentes del caso:

De la revisión de los actuados, se verifica que de fojas cincuenta y ocho a sesenta y ocho, corre la demanda interpuesta por el demandante, **Pablo Esparza Castro** contra la **Empresa Pesquera Cantabria S.A.**; en la que postuló como pretensión, el cese de actos de hostilidad y como consecuencia, se le nivele su remuneración básica diaria de veintisiete y 00/100 nuevos soles (S/.27.00) con la del servidor Crishtian Briceño Valdivieso que percibe una remuneración básica diaria a treinta y cinco nuevos soles 00/100 (S/.35.00).

b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Octavo Juzgado Especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa, a través de la Sentencia emitida con fecha siete de agosto de dos mil catorce, que corre de fojas doscientos cuatro a doscientos trece, que declaró fundada la demanda, al considerar que: i) no se ha acreditado que el servidor Crishtian Briceño Valdivieso tenga mejor o distinta calificación que el demandante, como para que se encuentre justificada la diferencia salarial entre ambos trabajadores, máxime si el actor y el citado servidor, tienen certificado “GMP 13-Quality Control Feed Materials For Animal Feed (For Foreign Suppliers)”; ii) al haber analizado la situación laboral del demandante, verificó que tiene aproximadamente la misma antigüedad que el trabajador referente, y que incluso lo ha admitido el demandante en juzgamiento sin que la demandada haya desvirtuado tal igualdad; iii) ha establecido que el demandante es un trabajador calificado para el puesto que desempeñaba y desempeña como operador de planta de agua de



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

cola y que la propia apoderada en juzgamiento ha reconocido expresamente que el demandante con el trabajador Crithian Briceño Valdiviezo, en el año 2010 ganaban igual, produciéndose las diferencias a partir del despido del accionante, por lo que concluye que la demandada viene hostilizando al demandante al mantener la diferencia remunerativa en relación al trabajador referente, cuando comparando ambos trabajadores no existen razones objetivas para tal diferenciación

c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte, el Colegiado Superior de la Sala Laboral de la misma Corte Superior, mediante Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha quince de mayo de dos mil quince, que corre de fojas doscientos cincuenta y dos a doscientos cincuenta y ocho, procedió a revocar la Sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, reformándola la declaró infundada, al considerar que el demandante ha sustentado su pretensión haciendo alusión a la discriminación; sin embargo, refiere que solo existe discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma; supuestos en los que el demandante no ampara su pretensión, por lo que al plantear su pretensión como un acto de hostilidad por discriminación de la remuneración percibida y al verificar que dichos hechos no se encuentran en ningún supuesto que establece la norma para la configuración de un acto de hostilidad la pretensión del demandante no resulta amparable.

Segundo: Infracción normativa.

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. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en el mismo las causales que anteriormente contemplaba la antigua Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 26636 en su artículo 56°, relativas a inter pretación errónea, aplicación



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

indebida e inaplicación de una norma de derecho material, aunque la Ley N° 29497 incluye además a las normas de carácter adjetivo.

Tercero: Sobre la *infracción normativa del literal f) del artículo 30° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N°003-97-TR*; debemos decir que la citada norma establece lo siguiente:

“Artículo 30°:- Son actos de hostilidad equiparables al despido los siguiente:

(...)

f) Los actos de discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión, idioma, discapacidad o de cualquier otra índole.

(...)”

Asimismo, en cuanto a la *infracción normativa del inciso 2) del artículo 2° e inciso 1) del artículo 26° de la Constitución Política del Perú*, debemos indicar que las normas citadas señalan lo siguiente:

“Artículo 2°:- Toda persona tiene derecho:

(...)

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

(...)

Artículo 26°:- En la relación laboral se respetan los siguientes principios:

1. Igualdad de oportunidades sin discriminación.

(...)”



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

Finalmente, con relación a la ***infracción normativa del artículo 1° del Convenio N° 111 OIT***, debemos decir que la norma citada prescribe lo siguiente:

“Artículo 1°

1. A los efectos de este Convenio, el término ***discriminación*** comprende:
 - (a) *cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;*
 - (b) *cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.*
2. *Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación.*
3. *A los efectos de este Convenio, los términos **empleo** y **ocupación** incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo.”*

Cuarto: En relación a las normas denunciadas descritas líneas arriba, debemos indicar que serán analizadas en forma conjunta por tener relación entre sí, por lo que, antes de emitir un pronunciamiento de fondo, esta Sala Suprema considera pertinente señalar las definiciones siguientes:



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

Quinto: El derecho a la igualdad en la Constitución.

El derecho a la igualdad como derecho fundamental está consagrada por el artículo 2º de la Constitución Política del Perú, de acuerdo al cual establece que: “[...] *toda persona tiene derecho [...] a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole*”. Contrariamente a lo que pudiera desprenderse de una interpretación literal, se trata de un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino a ser tratada del mismo modo con quienes se encuentran en una idéntica situación.

En el ámbito constitucional el derecho a la igualdad tiene dos facetas: igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas quiere decir que la norma debe ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma; mientras que la segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable Hernández Martínez, María. «El principio de igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español (como valor y como principio en la aplicación jurisdiccional de la ley)». En *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, N.º 81, Año XXVII, Nueva Serie, setiembre-diciembre, 1994. pp. 700-701).

Sexto: El principio de igualdad y la regla de no discriminación en materia laboral.

La igualdad ante la ley obliga a que el Estado asuma una determinada conducta al momento de legislar o de impartir justicia. Así el artículo 103º de la Constitución Política del Perú compromete al Estado a expedir leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

diferencias de las personas. En tal sentido la igualdad de oportunidades en estricto, igualdad de trato - obliga a que la conducta ya sea del Estado o de los particulares, en relación a las actividades laborales, no genera una diferenciación no razonable y, por ende, arbitraria.

Sobre el particular el Tribunal Constitucional ha precisado en el expediente N° 04299-2007-AA de fecha dieciocho de octubre de dos mil siete, lo siguiente:

“la discriminación en materia laboral aparece cuando se afecta al trabajador en sus características innatas como ser humano (lo propio y privativo de la especie), o cuando se vulnera la cláusula de no discriminación prevista por la Constitución. Asimismo la discriminación en materia laboral, strictu sensu, se acredita por los dos tipos de acciones siguientes: 1) acción directa: cuando la conducta del empleador forja una distinción basada en una razón inconstitucional. En esta hipótesis, la intervención y el efecto perseguibles se fundamentan en un juicio y una decisión carente de razonabilidad y proporcionalidad, y 2) por acción indirecta: cuando la conducta del empleador forja una distinción basada en una discrecionalidad antojadiza y veleidosa revestida con la apariencia de “lo constitucional”, cuya intención y efecto perseguible, empero, son intrínsecamente discriminatorios para uno o más trabajadores.

Por tanto, dichas acciones proscritas por la Constitución pueden darse en las condiciones o circunstancias siguientes:

- *Acto de diferenciación arbitraria al momento de postular a un empleo.*
- *Acto de diferenciación arbitraria durante la relación laboral (formación y capacitación laboral, promociones, otorgamiento de beneficios, etc.)” (cursiva nuestra)*



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

Séptimo: El inciso 1) del artículo 26° de la Constitución Política reconoce que en la relación laboral se respeta el principio de igualdad de oportunidades sin discriminación. Es evidente que el reconocimiento constitucional de dicho principio laboral constituye una manifestación del derecho a la igualdad en el ámbito de las relaciones laborales.

En este contexto, la discriminación laboral se produce cada vez que se escoge o rechaza a un trabajador por razón de su origen, sexo, raza, color, orientación sexual, religión, opinión, condición económica, social, idioma o de cualquier otra índole. En buena cuenta, la discriminación en el entorno laboral supone dispensar un trato distinto a las personas atendiendo a ciertas características, como pueden ser la raza, el color o el sexo, lo cual entraña un menoscabo de derecho a la igualdad de oportunidades y de trato y a la libertad de trabajo, debido a que la libertad del ser humano para elegir y desarrollar sus aspiraciones profesionales y personales se ve restringida.

Octavo: Sobre el tema, el artículo 1° del Convenio N° 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificado por el Perú señala lo siguiente: “A los efectos de este Convenio, el termino discriminación comprende: b) *Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación (...)*”.

Sin embargo, no todas las distinciones de trato han de considerarse discriminatorias, en ese sentido el numeral 2) del citado artículo 1°, establece que un trato diferenciado que tenga su origen en las cualidades exigidas para un puesto de trabajo es una práctica perfectamente legítima. Por lo tanto, en ese contexto, mientras no se restrinja la igualdad de oportunidades, las exigencias de trato no se consideran discriminatorias.

Noveno: Estando a lo expuesto en los considerandos anteriores, este Colegiado Supremo considera que no todo comportamiento que establezca una



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

distinción constituye un acto discriminatorio y vulnera el derecho a la igualdad, pues, se debe tener presente que dentro de nuestra sociedad existe una serie de desigualdades, para las cuales se deben tomar un conjunto de medidas dirigidas a efectivizar la aplicación de dicho derecho, impidiendo que se limite solo a su reconocimiento formal, sino que llevado al campo fáctico, este se materialice en una igualdad de oportunidades para el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas.

En ese sentido, podemos afirmar válidamente que los principios de igualdad y de no discriminación no constituyen una facultad de las personas para exigir un trato igual a todos los demás en cualquier situación, sino que dichos derechos se encuentran orientados a exigir un comportamiento y trato igual entre sujetos que se encuentren en la misma condición; por lo tanto, un comportamiento será calificado como discriminatorio, y por ende, vulnerará el derecho a la igualdad tutelado por el inciso 2) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, cuando establezca una diferenciación entre personas que se encuentren en idéntica situación, siempre que no medie causa objetiva y razonable para ello.

Décimo: Pronunciamiento del caso concreto:

Dentro del marco normativo expuesto, este Colegiado analizará los hechos expuestos por el demandante quien alega discriminación salarial, al señalar que la emplazada ha cometido actos de hostilidad por discriminación salarial en relación a otro servidor, toda vez que ha sido repuesto con el sueldo diario de veintisiete y 00/100 nuevos soles (S/.27.00), mientras que el servidor Crishtian Briceño Valdivieso percibe una remuneración diaria de treinta y cinco y 00/100 nuevos soles (S/.35.00), existiendo una diferencia salarial de ocho y 00/100 nuevos soles (S/.8.00) diarios, no obstante mantener la misma categoría y realizar la misma labor.

Décimo Primero: En el presente caso, de la revisión de los actuados se tiene que el demandante desde su fecha de ingreso (21-10-2012), tenía la condición



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

de trabajador permanente con contrato de trabajo a plazo indeterminado, desempeñando el cargo de Operador de Planta de agua de cola, conforme se aprecia de la boleta de pago, que corre a fojas cuarenta y cuatro, después de un largo tiempo de la relación laboral, fue despedido en dos ocasiones (Primer Despido: 01-02-2010, Segundo Despido: 26-07-2011), y que mediante procesos de amparos se determinó que ambos despidos fueron ilegales, ordenándose su reposición en ambos casos (Primera reposición: 02-06-2011, Segunda reposición: 28-09-2012), siendo repuesto con un jornal básico diario de veintisiete y 00/100 nuevos soles (S/.27.00), conforme así lo ha reconocido la demandada en su escrito de contestación. Por otro lado, se tiene que la demandada no ha negado en su escrito de contestación que el trabajador Crishtian Briceño Valdivieso percibe una remuneración diaria de treinta y cinco y 00/100 nuevos soles (S/.35.00), ostentado el mismo cargo que el del actor, estos es, “Operador de Planta de agua de cola”, conforme se verifica del documento que corre a fojas ciento cuarenta y tres, es más justifica que dicha diferencia remunerativa con el demandante, se debe a que el aumento del jornal básico diario esta condicionado a un examen de evaluación.

Décimo Segundo: Al respecto, se debe indicar que la demandada a fin de acreditar la diferencia remunerativa, presenta únicamente el documento denominado “evaluación de desempeño”, que corre a fojas ciento treinta, en el que se verifica la evaluación del trabajador Crishtian Briceño Valdivieso; sin embargo, dicho documento resulta insuficiente para justificar la diferencia remunerativa entre el demandante y el citado trabajador, toda vez que en el citado documento no se precisa cual es la finalidad de la evaluación, por el contrario se aprecia que es una simple evaluación realizada por la Oficina de recursos humanos con el fin de evaluar su desempeño laboral; asimismo, se aprecia que el demandante cuenta con los mismos conocimientos que el trabajador Crishtian Briceño Valdivieso, conforme se aprecia de los certificados que corren a fojas siete, ocho, ciento treinta y dos y ciento treinta y tres, por lo



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

que se evidencia que existe una discriminación salarial entre el demandante y el citado trabajador, más aun, si se ha acreditado que ambos ostentan el mismo cargo y tienen las mismas capacitaciones,

Décimo Tercero: Por otro lado, se debe precisar que si bien los aumentos remunerativos se dieron en los periodos en que el actor no estuvo laborando para la demandada; sin embargo, esta situación se produjo debido a que el actor fue despedido en dos ocasiones por parte de la demandada, los cuales fueron considerados como ilegales, mediante procesos de amparos, ordenando en ambos casos su reposición, por lo que no resulta lógico que el demandante haya sido repuesto a su puesto de trabajo con el mismo cargo pero sin los aumentos remunerativos, toda vez que ha debido de tener en consideración que cuando un trabajador es repuesto a su centro de trabajo, este debe ser repuesto con los mismos beneficios que ostentan los demás trabajadores; en ese sentido, se concluye que ha existido un trato discriminatorio en el jornal básico del actor con otros trabajadores infringiéndose las normas denunciadas en el recurso de casación; en consecuencia, las causales denunciadas devienen en **fundadas**.

Por estas consideraciones:

FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Pablo Esparza Castro**, mediante escrito presentado con fecha veintinueve de mayo de dos mil quince, que corre de fojas doscientos setenta y nueve a doscientos noventa y seis; en consecuencia, **CASARON** la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha quince de mayo de dos mil quince, que corre de fojas doscientos cincuenta y dos a doscientos cincuenta y ocho; **y actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la **Sentencia** apelada contenida en la resolución de fecha siete de agosto de dos mil catorce, que corre de fojas doscientos cuatro a doscientos trece, que declaró fundada la



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

**CASACIÓN LABORAL N° 12033-2015
DEL SANTA
Cese de actos de hostilidad
PROCESO ORDINARIO NLPT**

demanda y ordenó que la demandada cumpla con nivelar la remuneración básica diaria del demandante de S/.29.20 nuevos soles diarios al jornal básico actual que tiene el trabajador Cristhian Briceño Valdiviezo, debiéndole reconocer los reintegros que corresponden desde el veintiocho de setiembre de dos mil doce hasta la fecha de interposición de la presente demanda, y los que se generen incluso con posterioridad a la misma hasta la verificación de la nivelación ordenada, reintegros que deberán ser establecidos en ejecución de sentencia; además reconozca a favor del actor como costos del proceso el importe de dos mil y 00/100 nuevos soles (S/.2,000), más el 5% para el Colegio de Abogados del Santa, sin costas; y **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido con la demandada, **Empresa Pesquera Cantabria S.A.**, sobre cese de actos de hostilidad; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Rodas Ramírez** y los devolvieron.

S.S.

ARÉVALO VELA

YRIVARREN FALLAQUE

RODAS RAMÍREZ

DE LA ROSA BEDRIÑANA

MALCA GUAYLUPO

jjRC