



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Sumilla: La Sentencia de Vista incurrió en interpretación errónea del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, al haber confirmado la sentencia apelada que amparó el pago de una indemnización por despido arbitrario, bajo la interpretación errónea de que el actor había sido objeto de un despido arbitrario, cuando ello no ocurrió, al tratarse de un retiro de confianza de un trabajador de confianza.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil dieciocho.-

VISTA; la causa número dieciséis mil trescientos setenta y ocho, guion dos mil dieciséis, guion **LIMA**, en audiencia pública de la fecha, y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente Sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandado, **Seguro Social de Salud – ESSALUD**, mediante escrito presentado el seis de julio de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta y uno a ciento ochenta y uno, contra la **Sentencia de Vista** del veintiuno de junio de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento sesenta y cuatro a ciento sesenta y ocho vuelta, **que confirmó la sentencia apelada** de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, que corre de fojas ciento nueve a ciento quince, **que declaró fundada la demanda;** en el proceso seguido por el demandante, **Augusto Miguel Ángel Manrique Suárez**, sobre **Indemnización por despido arbitrario.**

CAUSAL DEL RECURSO:

El recurso de casación interpuesto por el demandado se declaró procedente mediante resolución de fecha doce de julio de dos mil dieciocho, que corre de fojas setenta y uno a setenta y tres del cuaderno formado, por la causal de **infracción normativa por interpretación errónea del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y**



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR,
correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO:

Antecedentes judiciales

Primero: A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la infracción normativa reseñada precedentemente, es pertinente realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso, para cuyo efecto se puntualiza un resumen de la controversia suscitada así como de la decisión a las que han arribado las instancias de grado.

1.1.- Pretensión: Como se aprecia de la demanda que corre de fojas treinta y dos a cuarenta y dos, el actor pretende el pago de una indemnización por despido arbitrario, por la suma total de sesenta y tres mil ochocientos cuarenta soles (S/ 63,840.00), más intereses legales, costas y costos del proceso.

1.2.- Sentencia de primera instancia: El Quinto Juzgado Especializado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia del veinticuatro de abril de dos mil quince, que corre de fojas ciento nueve a ciento quince, declaró fundada la demanda, ordenando que el demandado cumpla con pagar a favor del actor la suma de cincuenta y dos mil cuatrocientos cuarenta con 00/100 soles (S/ 52,440.00), por concepto de indemnización por despido arbitrario, ello tras considerar que el cese del actor se debió a una decisión unilateral del accionado, no expresando causa, aun cuando esta fuera la pérdida de la confianza, limitándose a señalar que como el actor tiene un cargo de confianza, podía ser despido sin causa alguna, configurándose un despido arbitrario.



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

1.3.- Sentencia de segunda instancia: La Cuarta Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia de Vista de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento sesenta y cuatro a ciento sesenta y ocho vuelta, confirmó la sentencia apelada que declaró fundada la demanda. Consideró que si el Juez advierte la configuración del despido arbitrario, debe reconocer el pago de una indemnización, sin distinguir al trabajador en función a su clasificación al interior de la empresa, de conformidad con los artículos 34° y 76° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR.

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. Sobre los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de normas de derecho material, además de otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Delimitación del objeto de pronunciamiento

Tercero: Conforme a la causal de casación declarada precedente, el análisis debe circunscribirse a determinar si corresponde o no otorgar al accionante una indemnización por despido arbitrario, teniendo en cuenta que éste ostentaba un cargo de confianza dentro de la demandada, y, si la Sentencia de Vista incurrió en interpretación errónea del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

por Decreto Supremo número 003-97-TR, al haberle otorgado la indemnización pretendida en la demanda.

Cuarto: La causal declarada procedente es, como se ha adelantado, la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR.

Tal disposición regula lo siguiente:

“Artículo 34°.- El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no da lugar a indemnización.

Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta 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.

En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en ejecución de sentencia, opte por la indemnización establecida en el Artículo 38”.

Alcances sobre los trabajadores de confianza

Quinto: Para TOYAMA se pueden extraer tres características principales del personal de confianza: “(...) (i) Que pueden ejercer cargos jerárquicos; (ii) que trabajan en estrecha relación con el personal de dirección, coadyuvando en la toma decisiones; y, (iii) que tienen acceso a información confidencial e importante dentro del



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

*centro de trabajo, o brinda información relevante al empleador para la toma de decisiones (...)*¹.

Sexto: Al respecto, es ilustrativo señalar que el Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha quince de marzo de dos mil siete, recaída en el expediente número 03501-2006-PA/TC, señala lo siguiente:

“11.- Es de la misma opinión este Colegiado, que estima que un trabajador de confianza tiene particularidades que lo diferencian de los trabajadores ‘comunes’, tales como:

- a) La confianza depositada en él, por parte del empleador; la relación laboral especial del personal de alta dirección se basa en la recíproca confianza de las partes, las cuales acomodarán el ejercicio de sus derechos y obligaciones a las exigencias de la buena fe, como fundamento de esta relación laboral especial.*
- b) Representatividad y responsabilidad en el desempeño de sus funciones; las mismas que lo ligan con el destino de la institución pública, de la empresa o de intereses particulares de quien lo contrata, de tal forma que sus actos merezcan plena garantía y seguridad.*
- c) Dirección y dependencia; es decir que puede ejercer funciones directivas o administrativas en nombre del empleador, hacerla partícipe de sus secretos o dejarla que ejecute actos de dirección, administración o fiscalización de la misma manera que el sujeto principal.*
- d) No es la persona la que determina que un cargo sea considerado de confianza. La naturaleza misma de la función es lo que determina la condición laboral del trabajador.*
- e) Impedimento de afiliación sindical, conforme al artículo 42° de la Constitución para los servidores públicos con cargos de dirección o de confianza. El inciso b) del artículo 12° del Decreto Supremo N.° 010-2003-TR*

¹ TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. Revistas PUCP. Reflexiones sobre el tratamiento jurisprudencial del personal de dirección y de confianza. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/10851/11357>, página 6 parte pertinente. Consultado el 28 de noviembre de 2018.



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

TUO de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo establece que los trabajadores de dirección y de confianza no pueden ser miembros de un sindicato, salvo que en forma expresa el estatuto de la organización sindical lo permita.

- f) ***La pérdida de confianza que invoca el empleador constituye una situación especial que extingue el contrato de trabajo; a diferencia de los despidos por causa grave, que son objetivos, ésta en cambio es de naturaleza subjetiva. El retiro de la confianza comporta la pérdida de su empleo, siempre que desde el principio de sus labores este trabajador haya ejercido un cargo de confianza o de dirección, pues de no ser así, y al haber realizado labores comunes u ordinarias y luego ser promocionado a este nivel, tendría que regresar a realizar sus labores habituales, en salvaguarda de que no se produzca un abuso del derecho (artículo 103º de la Constitución), salvo que haya cometido una causal objetiva de despido indicada por ley.***
- g) *El periodo de prueba puede tener una mayor extensión, pues este se puede extender hasta por 6 meses, incluyendo el periodo inicial de 3 meses para el personal de confianza y en caso ser personal de dirección este puede ser extendido hasta por un (1) año, en ambos casos la ampliación debe constar por escrito en el contrato de trabajo celebrado con el personal de dirección o de confianza.*
- h) *No tienen derecho al pago de horas extras, pues el artículo 5 del Decreto Supremo N.º 007-2002-TR, TUO de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo, establece que el personal de dirección se encuentra excluido de la jornada máxima legal. De igual forma no están sujetos a las disposiciones sobre el registro de control de asistencia y de salida en el régimen laboral de la actividad privada, conforme al Decreto Supremo N.º 004-2006-TR en su artículo 1 último párrafo.*
- i) *No tienen derecho a una indemnización vacacional. El Decreto Supremo N.º 012-92-TR, en su artículo 24, establece: 'La indemnización por falta de descanso vacacional a que se refiere el inciso c) del artículo 23º del Decreto*



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Legislativo N.º 713, no alcanza a los gerentes o representantes de la empresa que hayan decidido no hacer uso del descanso vacacional. En ningún caso la indemnización incluye a la bonificación por tiempo de servicios'

(...)

14.- De otro lado, es de resaltar cómo se llega a adoptar tal cargo. Se llega de la siguiente manera: a) aquellos trabajadores contratados específicamente para cumplir funciones propias del personal de confianza y que, en consecuencia, desde el inicio de la relación laboral tienen pleno conocimiento de lo que ello implica; y b) aquellos trabajadores que accedieron a un puesto de trabajo para realizar funciones comunes u ordinarias, pero que posteriormente, por determinados factores, el empleador les asignó el cumplimiento de funciones propias de un trabajador de confianza.

15.- Para calificar a un trabajador de dirección o de confianza conforme a la legislación actual, se procederá de la siguiente manera:

- a) Se identificará y determinará los puestos de dirección y de confianza de la empresa, de conformidad con la Ley;*
- b) Se comunicará por escrito a los trabajadores que ocupan los puestos de dirección y de confianza que sus cargos han sido calificados como tales; y,*
- c) Se consignará en el libro de planillas y boletas de pago la calificación correspondiente.*

16.- De la misma manera la calificación de dirección o de confianza es una formalidad que debe observar el empleador. Su inobservancia no enerva dicha condición si de la prueba actuada esta se acredita" (lo resaltado es nuestro).

Séptimo: En el presente caso se verifica de la demanda² que el demandante afirma que el once de diciembre de dos mil fue designado para trabajar como Jefe de la División de Personal de Gerencia Departamental Pasco, y que posteriormente mediante Resolución de Gerencia Central número 235-GCRH-

² Específicamente a foja 07.



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

ESSALUD-2001³, de fecha veintiocho de junio de dos mil uno, se le designa en el Cargo de Jefe de División de la Oficina de Asuntos Internacionales. En tal condición laboró hasta que mediante Resolución de Gerencia General número 155-GG-ESSALUD-2001⁴, de fecha tres de febrero de dos mil catorce, se le retira la confianza otorgada en el aludido Cargo de Jefe de División de la Oficina de Asuntos Internacionales, que a la fecha del retiro de confianza se denomina Sub Gerencia de Cooperación Externa de la Gerencia de Desarrollo Institucional de la Oficina Central de Planificación y Desarrollo.

Octavo: Lo anotado en el párrafo precedente se ratifica con la declaración del demandante prestada en la Audiencia Única de Juzgamiento (minuto 39.02), donde señaló que no ingresó por concurso público de méritos a la Institución demandada, sino por designación como Jefe de la División de Personal de Gerencia Departamental Pasco, lo que en aplicación del artículo 221^o del Código Procesal Civil se toma como una declaración asimilada, de lo que se puede colegir que la aludida designación en los cargos jefaturales que ostentó, lo fue teniendo en cuenta el elemento subjetivo de la confianza.

Noveno: Por lo mismo, queda claro para esta Sala Suprema que los cargos desempeñados por el demandante desde que inició su labor en el Seguro Social de Salud-ESSALUD, tuvieron la condición de cargos de confianza, sin que existan pruebas que desvirtúen esta apreciación, y, antes bien, documentos que la ratifican, como la boleta de pago obrante a fojas cuatro (de enero de dos mil catorce), en la que expresamente se indica que el primer cargo desempeñado es de confianza.

Décimo: En consecuencia, el actor inició, continuó y concluyó sus labores siendo un trabajador de confianza y, por ende, sujeto a una relación de naturaleza

³ Fojas 02.

⁴ Fojas 03.



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

determinada, situación que aquel conocía, a partir del contenido literal de los instrumentos ya citados.

Décimo Primero: En tal sentido, cuando el tres de febrero de dos mil catorce, mediante Resolución de Gerencia General número 155-GG--ESSALUD-2001⁵, se le retira la confianza, ello constituye una situación especial que extinguió su contrato de trabajo, pues a diferencia de los despidos por falta grave, que son objetivos, en el caso del actor la pérdida de confianza es de naturaleza subjetiva, como expresamente lo sostiene el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el precitado expediente número 3501-2006-PA/TC. El retiro de la confianza comporta, en la línea de ideas expuesta, la pérdida del empleo, siempre que desde el principio de sus labores el trabajador haya ejercido un cargo de confianza o de dirección, que es precisamente el caso del demandante.

VII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral

Décimo Segundo: Vinculado con lo que es materia de controversia, tenemos que en el VII Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, llevado a cabo el día veintidós de mayo de dos mil dieciocho, los señores Jueces Supremos integrantes de la Primera y Segunda Salas de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron por unanimidad, en el punto IV, lo siguiente:

“Aquellos trabajadores que ingresaron directamente a un cargo de confianza o de dirección, no les corresponde el pago de la indemnización por despido arbitrario en caso su empleador les reitre la confianza.

(...)

En el caso de los trabajadores de dirección o de confianza de entidades públicas, la designación establecida en el artículo 43° del TUO del

⁵ Fojas 03



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, se realiza en el marco de políticas públicas regulados por la Ley N° 28175, por lo que el retiro de la confianza o la remoción de dicho cargo no genera indemnización alguna para aquellos trabajadores que fueron designados directamente a un cargo de confianza o de dirección” (lo resaltado es nuestro).

Ahora bien, teniendo presente los fundamentos que anteceden, resulta oportuno analizar la infracción normativa invocada por la parte recurrente.

Solución al caso concreto

Décimo Tercero: El casante denuncia la interpretación errónea del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, sosteniendo que no hubo despido sino extinción del vínculo laboral por retiro de confianza, y que la Sentencia de Vista ha interpretado de forma errónea que el vínculo laboral culminó por despido arbitrario, entendiendo como tal al retiro de confianza por parte de la empleadora, causal que no se encuentra contemplada como causa justa de despido relacionada con la conducta del trabajador, dispuesta en los artículos 24° y 25° del referido Texto Único Ordenado.

Décimo Cuarto: En efecto, habiéndose determinado que el actor desde el inicio de la relación laboral ostentó cargos de confianza, y que el cese se produjo en virtud a un retiro de la confianza, extinguiéndose la relación laboral, este Tribunal Supremo considera que no se configura el despido arbitrario al que hace referencia el artículo 38° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, desde que el retiro de confianza, en ese escenario, no es equivalente a un despido arbitrario, sino a una



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

decisión del empleador, por el mismo conducto que originó el inicio de la relación, esto es la evaluación de la permanencia o no de la confianza inicialmente otorgada, no produciéndose una situación fáctica que amerite el otorgamiento de la indemnización reclamada.

Décimo Quinto: Por tanto, la Sentencia de Vista incurrió en la infracción normativa denunciada, al haber confirmado la sentencia apelada que amparó el pago de una indemnización por despido arbitrario, bajo la interpretación errónea de que el actor había sido objeto de un despido arbitrario, por lo que la causal bajo examen deviene en **fundada**, debiendo casarse la mencionada Sentencia, anularse la misma y actuando en sede de instancia revocar la sentencia apelada que declaró fundada la demanda y reformándola declararla infundada.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido además por el artículo 41° de la Ley número 29497, Nueva Ley Proc esal del Trabajo,

FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado, **Seguro Social de Salud - ESSALUD**, mediante escrito presentado el seis de julio de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento setenta y uno a ciento ochenta y uno, **CASARON** la **Sentencia de Vista** de fecha veintiuno de junio de dos mil dieciséis, que corre de fojas ciento sesenta y cuatro a ciento sesenta y ocho vuelta, **NULA** la misma, **y actuando en sede de instancia REVOCARON** la **sentencia apelada** del veinticuatro de abril de dos mil quince, que corre de fojas ciento nueve a ciento quince, **que declaró fundada la demanda y REFORMÁNDOLA la declararon infundada; ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; en el proceso seguido por el demandante, **Augusto Miguel Ángel Manrique Suárez**, sobre **Indemnización por**



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

CASACIÓN LABORAL N° 16378-2016

LIMA

**Indemnización por despido arbitrario y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

**despido arbitrario y otros; interviniendo como ponente el señor Juez
Supremo Yaya Zumaeta; y los devolvieron.**

S.S.

YRIVARREN FALLAQUE

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

YAYA ZUMAETA

TORRES GAMARRA

MALCA GUAYLUPO

legis.pe

Cgp/Jvm