

EL DESPIDO FRAUDULENTO A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FRAUDULENTO DISMISSAL IN LIGHT OF THE JURISPRUDENCE OF THE CONSTITUTIONAL COURT

 Karla Vanessa Cáceres Carrillo^{1a}

 Angella Inés Pingo More

 Liliana Magaly Jiménez Ordinola



Fecha de recepción: 10 de agosto 2021

Fecha de aprobación: 01 de julio 2021

DOI: 10.26495/tzh.v13i1.1864

Resumen

El despido fraudulento es una figura que surge desde el ámbito constitucional mediante Expediente N° 0628-2001-AA/TC del 10 de julio de 2002, cuando se pretendió amparar como renuncia voluntaria un supuesto que no lo era, debido a la falta de equilibrio en la relación de poder entre empleador y trabajador. Desde esa fecha hasta la actualidad se han emitido una serie de pronunciamientos constitucionales, que conllevan a perfilar la delimitación conceptual del despido fraudulento, en tanto legislativamente no se ha incorporado en la norma laboral. Por ello los objetivos de la investigación fueron delimitar los supuestos de configuración del despido fraudulento, así como precisar la evolución a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano; para contribuir en la búsqueda de la justicia predecible en condiciones hermenéuticas, dogmáticas y filosóficas. Apoyados en el método cualitativo, el diseño de la investigación es interpretativo; por permitir el análisis de una realidad para precisar cualidades y características asociadas al despido fraudulento en un contexto real. La población se refiere a 320 jurisprudencias, y para obtener la muestra se aplicó la fórmula correspondiente cuyo desarrollo nos permite obtener 10 jurisprudencias del Tribunal Constitucional que serán analizadas, utilizando como instrumento de recolección de datos la guía de análisis documental. Concluyendo con un aporte teórico, que el trabajador solo podrá ser despedido por causa justa, requiriéndose para la configuración del despido fraudulento un manifiesto dolo del empleador que implica una conducta arbitraria y perversa que vulnera su derecho fundamental al trabajo.

Palabras clave: Derecho al trabajo, despido, despido fraudulento, Tribunal Constitucional.

Abstract

The fraudulent dismissal is a figure that arises from the constitutional scope through File No. 0628-2001-AA / TC of July 10, 2002, when it was intended to protect as voluntary resignation an assumption that was not, due to the lack of balance in the power relationship between employer and worker. From that date to the present, a series of constitutional pronouncements have been issued, which lead to outlining the conceptual delimitation of fraudulent dismissal, while legislatively it has not been incorporated into the labor law. For this reason, the objectives of the investigation were to delimit the cases of configuration of the fraudulent dismissal, as well as to specify the evolution in light of the jurisprudence of the Peruvian Constitutional Court; to contribute to the search for predictable justice under hermeneutical, dogmatic and philosophical conditions. Supported by the qualitative method, the research design is interpretive; for allowing the analysis of a reality to specify qualities and characteristics associated with fraudulent dismissal in a real context The population refers to 320 jurisprudence, and the corresponding formula was applied to obtain the sample, the development of which allows us to obtain 10 jurisprudence of the Constitutional Court that will be analyzed, using the document analysis guide as a data collection instrument. Concluding with a theoretical contribution, that the worker may

¹ Universidad Cesar Vallejo, Piura

^a Abogada. kcaceresc@ucvvirtual.edu.pe

^b Abogada. apingo@ucv.edu.pe

^c Maestría en Derecho y Ciencia Políticas. lilimag77@hotmail.com

only be fired for just cause, requiring for the configuration of the fraudulent dismissal a manifest fraud of the employer that implies arbitrary and perverse conduct that violates their fundamental right to work.

Keywords: Right to work, dismissal, fraudulent dismissal, Constitutional Court.

1. Introducción

Los seres humanos tenemos derecho al trabajo, a nivel constitucional en el Perú está reconocido como derecho – deber, demandando protección y fomento estatal como se regula en artículos 22 y 23.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), refiere al trabajo como “aquel trabajo productivo que se realiza en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana” (Organización Internacional del Trabajo, 2009), exigiendo la causalidad del despido, conforme ya preveía la recomendación 119 adoptada el 26 de junio de 1968 y posteriormente, en el Convenio OIT 158 de 1982 sobre Terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador.

Del mismo modo la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 23 puntualiza que: Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Neves, (2016) indica que es “el derecho de quien carece de empleo a que se le procure uno y el de quien ya lo tiene a no ser privado de él sin la justificación ni el procedimiento debidos” (p. 24).

El Tribunal Constitucional (TC) define al trabajo como la aplicación o ejercicio de las fuerzas humanas, en su plexo espiritual y material, para la producción de algo útil. En ese contexto, implica la acción del hombre, con todas sus facultades morales, intelectuales y físicas, en aras de producir un bien, generar un servicio, etc. (Expediente 008-2005-AI/TC, fundamento 18). Mientras que en el Expediente 1124-2001-AA/TC, fundamento 12: explica que el contenido esencial implica 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.

Respecto al despido, la Constitución Política del Perú, establece en el artículo 27: “La Ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”. Al respecto, Blancas (2011), sostiene que dicho artículo podría catalogarse como un derecho de configuración legal, en los que la posibilidad del ejercicio de derecho se hace pender de un necesario desarrollo legislativo.

Aparece así, la figura del despido como “institución causal”, lo que queda ratificado por la propia Ley de Productividad y competitividad laboral (LPCL), cuyo artículo 22 establece que para el despido de un trabajador es necesaria la existencia de “causa justa señalada en la Ley y debidamente comprobada” (Vinatea, 2004), reduciendo con ello el margen de discrecionalidad y subjetividad del empleador.

Es importante destacar que la Jurisprudencia se ha pronunciado con respecto a los alcances del contenido del derecho a la protección contra el despido arbitrario, desde dos perspectivas recaídas en sentencias del TC (Expediente N° 00976-2001-AA-TC, Expediente N° 03818-2009-PA/TC):

a) Un régimen de carácter sustantivo, puede ser de carácter preventivo, por el que una ley debe prever que no se puede despedir de manera arbitraria a un trabajador salvo por alguna causal y en la medida que ésta se pruebe, previo procedimiento disciplinario, artículo 31 y 32 de la LPCL, si fuera el caso.

b) El régimen de protección de carácter procesal, el cual puede ser de dos formas: Una de carácter resarcitoria, solicitando una indemnización por despido arbitrario o de carácter reparador en el cual la norma busca reparar las consecuencias patrimoniales que se derivan del despido, el cual resulta adecuado y en beneficio del trabajador, pues mediante una acción judicial ordinaria con el objeto de que se califique el despido como injustificado, con el propósito de exigirle al empleador el pago de una indemnización. O puede ser de eficacia restitutoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía constitucional a través del proceso de amparo constitucional siendo condición necesaria que el despido se haya efectuado de manera incausada o fraudulento, es decir que el despido se da sin expresarle causa alguna relacionada con la conducta o desempeño laboral que la justifique. Frente a esta línea jurisprudencial, Puntriano (2019) sostiene que el modelo de protección contra el despido previsto en la legislación no resulta contrario a nuestra Constitución, por lo que la tutela resarcitoria ante un despido arbitrario y restitutoria tratándose del despido nulo está acorde con los documentos internacionales, como el protocolo de San Salvador, en su artículo 7 o el Convenio 158.

En lo que respecta a la protección que se brinda bajo el amparo de la LPCL, se debe señalar que el despido en nuestro país no es autónomo al requerir la existencia de causa justa debidamente establecida en la legislación (artículo 22) y acreditada por el empleador, a menos que el personal labore menos de 4 horas diarias o se encuentre dentro del período de prueba (Puntriano, 2019).

Si bien, el derecho al trabajo, es acogido tanto en instrumentos internacionales como en la Constitución nacional, aun así, se verifican escenarios jurídicos donde se demanda su vulneración inclusive mediando motivos fabricados; aspectos suficientes que apoyan la motivación de los pronunciamientos judiciales sobre la existencia de nuevas figuras jurídicas, como lo es el despido fraudulento. Entonces la investigación se justifica por su aporte jurídico social, al requerirse unificar y esclarecer la delimitación conceptual que precisen los supuestos ya abordados por los plenos jurisprudenciales supremos en materia laboral frente al silencio legal. Aspecto que secuencialmente permitió precisar su evolución al haberse ampliado la decisión del tribunal desde el Caso Llanos Huasco hasta la actualidad. Todo ello en post de salvaguardar y proteger los derechos de los trabajadores y consecuentemente el sustento para él y su familia.

El origen del despido fraudulento, se halla en el ordenamiento jurídico español, sin encontrarse reconocido en el Estatuto de Trabajadores ni en la Ley de Procedimiento Laboral ya que obedece su creación a la jurisprudencia. Así, mediante STS 1811/1989 de fecha 11 de marzo de 1989, el Tribunal Supremo Español estableció que es un despido fraudulento aquel “producido por ejercicio arbitrario de aparentes facultades empresariales tendentes a conseguir finalidades opuestas a las perseguidas por el ordenamiento jurídico, haciendo víctima al trabajador de un despido por hechos ficticios, irreales, desorbitados o completamente desconectados de la relación laboral (...)”.

De la misma forma, en el Perú su origen también es creación de la jurisprudencia y aquí radica la importancia de esta institución, pues no es una figura que encuentre acogida en una norma, ya que fue producto de la creación jurisprudencial del TC a través de la Sentencias recaídas en el expediente N° 0628-2001-AA/TC del 10 de julio de 2002 (caso Rojas Huamán), Expediente N° 976-2001 AA/TC de fecha 13 de marzo de 2003 (Caso Llanos Huasco) y desde su perspectiva procesal, en el Expediente N° 206-2005-PA/TC de fecha 28 de noviembre de 2005 (Caso Baylón Flores), y que se ha ido perfilando también jurisprudencialmente, mostrándonos los casos en los que se configura para tener de él una descripción más detallada, en tanto que el legislador aún no se decide por incorporarlo en la norma laboral.

El caso Llanos Huasco, establece que se produce el denominado despido fraudulento, cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, pero:

- Se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios
- Se le atribuye una falta no prevista legalmente,

- Se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad
- Se fabrican pruebas.

Ya en el caso Baylón Flores, el TC estableció con carácter de precedente vinculante que procederá la acción de amparo, en caso que en la vía judicial ordinaria no sea satisfactoria, precisando que el proceso de amparo no es la vía idónea para cuestiona la causa justa de despido cuando se trate de hechos controvertidos o, cuando existiendo duda sobre tales hechos, se requiera la actuación de mayores elementos de prueba. Actualmente, el proceso judicial por despido fraudulento se tramita en la vía ordinario bajo el proceso abreviado laboral.

En el ámbito doctrinal Ávalos (2019) plantea que este tipo de despido ilegítimo está constituido por el “ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales” de los empleadores, 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 cuando la ruptura del vínculo laboral está “sustentada en una utilización fraudulenta de una modalidad de contratación”.

Corresponde ahora, desarrollar el objetivo de la investigación, respecto al análisis de los criterios jurisprudenciales del TC sobre la aplicación del despido fraudulento en la actualidad y las posiciones doctrinales que explican los supuestos de este despido fraudulento. Tenemos que todo despido fraudulento debe presentar:

a) El despido del trabajador se hace con ánimo perverso. En la misma línea del TC ver Casación Laboral N° 18225-2016-Del Santa, en la que Corte Suprema, recalcó que el ánimo perverso en el actuar del empleador debe acreditarse, lo que también se aprecia en la Casación Laboral N° 16565-2013-Lima, al señalar la Corte que la singularidad de este tipo de despido proviene esencialmente de la existencia de una conducta páfida del empleador como base del despido: En este despido, el empleador procede con malicia por querer justificar la desvinculación que hace de su trabajador, pese a que éste no merece su despido o no hay causa justa para ello. Elemento que según Ávalos (2019) de no presentarse, bajo ningún supuesto se podría establecer un despido fraudulento.

b) Auspiciado por el engaño y el empleo del fraude a la ley: El engaño, implica que al trabajador se le va a hacer creer que lo que se le imputa, que en realidad no ha hecho, debe ser desvirtuado en su descargo, por la posibilidad que existe de conservar su puesto de trabajo, cuando esto no es así, porque el empleador, ya había decidido despedirlo. Esto se aprecia en la sentencia emitida por el TC en el Expediente N° 01420-2008-PA/TC, en la que se determinó que respecto de Moisés Molina Flores existía un despido fraudulento porque el retiro indebido de los repuestos y materiales electrónicos del almacén central -Configurando las causales tipificadas en los incisos a) y c) del artículo 25 de la LPCL-, que se le imputaron, como faltas graves, eran inexistentes puesto que no estaba dentro de las funciones adscritas a su cargo el tener dicha responsabilidad.

De manera similar en la sentencia del TC N° 05185-2009-AA/TC, se determinó que Aída Escudero Vigil había sido sujeto de despido fraudulento por parte de Transamérica Airlines S.A (TACA PERÚ) ya que se le imputó como falta grave el que no haya cumplido con presentar los certificados de incapacidad temporal para el trabajo que permitirían a su empleadora haga su trámite para recuperar los subsidios de Essalud, cuando esta no era una falta prevista en la ley para despedir.

Entonces se aprecia, que el empleador maliciosamente despide a sus trabajadores. Y así engaña, no observa el principio de tipicidad e intencionalmente elude las disposiciones legales. Por tanto, el empleador utiliza de manera torticera las disposiciones legales, con el objeto de justificar formalmente un despido que en realidad carece de toda justificación, siendo un supuesto claro de fraude de ley (Sanguinetti, 2007)

La Sentencia del Expediente 1397-2001-AA/TC, sostiene que se ha producido un despido fraudulento, por fraude en la contratación al haber utilizado la figura del contrato de trabajo sujeto a modalidad y el despido posterior.

En palabras de Toyama (2011) resulta ser un despido abusivo, ya que puede ser inventado o producido mediante coacción sobre el trabajador, porque el empleador lo que quiere es desvincularse de su trabajador, a toda costa, y ese ánimo perverso, engaño y fraude a la ley debe lograr este objetivo, sin importar en lo más mínimo qué pase al trabajador.

c) Cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales: En el despido fraudulento, se produce un abuso de la facultad disciplinaria que se le reconoce legalmente al empleador (9 de la LPCL), porque será usada para concretizar un despido sin materialización de causa por parte del trabajador, pero siguiendo toda formalidad prevista en la normativa (artículos 31 y 32 de la LPCL y su respectivo reglamento).

En el caso Llanos Huasco, los supuestos de despido fraudulento serán: a) Se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, b) Se le atribuye una falta no prevista legalmente, c) Se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad y d) Se fabrican pruebas.

Cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, se refiere a la causa justa que realmente no se ha configurado a pesar de que aparezca imputada o descrita en la carta de despido, por lo que habrá una información falsa sobre lo sucedido, contraviniendo la buena fe en las relaciones laborales, en claro abuso de la parte empleadora de su facultad disciplinaria. Más en el caso de la falsedad será respecto de la información que se tenga en relación a un hecho que nunca existió como si hubiese existido. Mientras que, los hechos imaginarios serán representaciones mentales del empleador, que serán inexistentes por estar en su mente.

Al atribuirle falta no prevista legalmente, la sentencia emitida en el Expediente N° 1112-98-AA/TC, es una representante, porque en ella, se determinó que la "falta" imputada a los trabajadores - inciso b) del artículo 58° del Texto Único Ordenado de la Ley de Fomento del Empleo (TUO LFE), conforme a la cual, constituye falta grave, "la disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores o del volumen o de la calidad de la producción", pero la carta de imputación alude a la "disminución de su productividad"- por la que fueron despedidos de Telefónica del Perú S.A carece de tipicidad, ya que las cartas de imputación mencionan a la "disminución de la productividad" y no la causa contenida en la ley (fundamento 4). Por su parte en el Expediente N° 150-2000-AA/TC, el TC determinó que el despido era fraudulento porque en la carta de imputación no se identificaron fehacientemente los hechos que configuran la falta grave. Mientras que, en el Expediente N° 02893-2009-PA/TC, el TC sostuvo que la imputación hecha contra la demandante, Zoila Abarca Córdova, contraviene lo dispuesto por el artículo 25 h) del Decreto Supremo 003-97-TR (Este artículo establece como causa justa de despido "el abandono de trabajo por más de tres días consecutivos"), porque la demandante nunca abandonó su puesto de trabajo por más de tres días para que sea despedida válidamente, configurando un despido fraudulento.

De producirse la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad, el TC, ha señalado que en este supuesto se afecta a la causalidad, como contenido esencial del derecho al trabajo, el mismo que no está limitado al despido sino también a otras formas de extinción de la relación laboral para encubrir realmente el acto del despido, pero también se afecta al derecho fundamental de la libertad de trabajo, en su contenido esencial, de decidir libremente extinguir el contrato de trabajo, como pasó en la Sentencia del Expediente N° 628-2001-AA/TC, en la que el trabajador fue presionado para renunciar ya que acepta con ello una condición desfavorable para poder mantener sus derechos económicos.

El último supuesto, sobre fabricación de pruebas, es indicativo de que el material probatorio de sustento del despido, resulta ser producto de la manipulación y creación del empleador, quien lo ha generado para justificar su actuar malicioso encaminado a despedir a su trabajador, lo que habría ocurrido en el Expediente N° 02844-2013-PA/TC, ya que existieron indicios razonables y suficientes para inferir que la renuncia aparentemente voluntaria de la recurrente se habría basado en la existencia de una violación del derecho a la intimidad, al colocarse una cámara en los servicios higiénicos que la demandada ha destinado para sus trabajadores.

De igual forma existen supuestos no previstos en el caso Llanos Huasco, como son: a) Despido fraudulento por vicio de tipicidad, b) Despido fraudulento por vulneración al principio de inmediatez y el *non bis ídem*, c) Despido fraudulento por una sanción irrazonable y desproporcionada.

El despido fraudulento por la existencia de vicio de tipicidad, en el procedimiento disciplinario laboral regulado por la LPCL, entre el hecho imputado y comprobado debe existir una adecuada relación con la infracción descrita en la Ley, y que especificada o no en el RIT, no puede admitir interpretaciones extensivas o analógicas. Además, debe verificarse que esa conducta no merezca una sanción distinta al despido.

En esa línea, el TC señaló en el fundamento 6 de la sentencia emitida en el Expediente N° 1058-2005-AA/TC que la conducta atribuida al recurrente, no se observa, relación alguna con la ley y según el RIT los hechos imputados no son calificados como faltas graves que generan despido, y a lo más generarían una sanción disciplinaria distinta.

Así mismo, la falta imputada debe estar debidamente relacionada a las obligaciones del contrato de trabajo mismo, y no de obligaciones genéricas de cualquier trabajador (Sentencia emitida en el Expediente N° 1058-2004-AA/TC), de tratarse de faltas que exigen un determinado *animus* en la comisión de la infracción o esta se desprende de su redacción, la falta de acreditación del dolo en la acción implica vulneración del principio de tipicidad, como sucede en los casos de la disminución deliberada y reiterada en el rendimiento de las labores o la apropiación, retención o utilización indebida de bienes del empleador o las infracciones al deber de buena fe por uso de información privilegiada, entre otras deberán tener acreditados la intencionalidad de la acción.

En el mismo sentido se pronunció en sentencia emitida en el Expediente N° 2893-2009-PA/TC cuando comprobó que se vulneró el derecho al trabajo en agravio de la demandante, porque nunca abandonó su puesto de trabajo por más de tres días para que sea despedida válidamente.

Se configura el despido fraudulento por vulneración al principio de inmediatez, cuando se realiza expresando una causa justa de despido, pero el empleador pretende aplicar una sanción extemporánea a sabiendas que ya no es posible. Vulnerará el *non bis ídem* cuando sin haber causa de despido pretende sancionar dos veces a su trabajador. Este es el caso del despido de un trabajador que ya había sido absuelto de unos cargos que le habían imputado, pero cuando obtiene nuevo material probatorio el empleador, decide despedirlo nuevamente.

La vulneración a dichos principios se aprecia en el fundamento 8 de la sentencia del TC del Expediente N° 09752-2006-PA/TC, en el que se establece que “está acreditado en autos que se ha vulnerado los principios *non bis ídem* y de inmediatez, puesto que, después de concluido el proceso investigativo seguido al recurrente, en el que fue absuelto de los cargos, se le inició un nuevo proceso sobre los mismos hechos y se lo despidió de su puesto de trabajo por unas supuestas faltas graves que se habrían cometido 6 meses antes”.

Estaremos ante despido fraudulento por una sanción irrazonable y desproporcionada, por vulneración del debido proceso sustantivo dado que la Municipalidad emplazada al momento que impuso la sanción, no tuvo en cuenta lo establecido en su propio RIT (Expediente N° 03169-2006-PA/TC)

Otro de los casos es el que obra en el Expediente N° 01059-2009-PA/TC, en el cual el TC consideró desproporcionado el despido de un trabajador porque fue despedido de inmediato y sin elemento de ponderación por el mal uso del correo electrónico corporativo, ya que el artículo 108 (Amonestación verbal, amonestación escrita, suspensión temporal) de su RIT establecía otras medidas disciplinarias por las que pudo optar.

Así mismo, TC en la sentencia emitida en el Expediente N° 3599-2010-PA/TC sostuvo que se había producido un despido fraudulento porque no se ajusta proporcionalmente a la falta cometida, puesto que dicha falta no se encuentra tipificada como grave o leve, y no se establece sanción aplicable.

Ante este supuesto de despido fraudulento mediante Casación Laboral N° 17148-2016-Sullana, la propia Corte Suprema ha sido clara en señalar que un despido fraudulento no se puede justificar en la desproporcionalidad de la sanción porque no se analiza su carácter justificado o no. (Implica, por ejemplo, analizar la proporcionalidad de la sanción, la intensidad de la lesión al principio de buena fe contractual, así como los elementos objetivos de la falta legalmente prevista).

2. Material y métodos

La investigación asume un enfoque cualitativo, al estudiar la realidad en contexto originario y como acontece, obteniendo y dilucidando fenómenos de acuerdo con, como es el caso de las jurisprudencias constitucionales. Se inicia con una aproximación previa a la realidad que va a ser objeto de estudio, conocido como fase exploratoria, para documentar la realidad que se está analizando, para ello se revisó la documentación existente y disponible, con el apoyo de preguntas orientadoras que coadyuven a recabar información en concordancia con el diseño cualitativo seleccionado.

En la investigación, el diseño fue interpretativo con Estudio de Caso, para profundizar el fenómeno en su contexto, es decir las sentencias constitucionales a fin de precisar los supuestos donde se delimita y configuran los supuestos de despido fraudulento, deslindándolos de los otros tipos de despido regulados en el sistema peruano. El impacto de la investigación servirá para futuras investigaciones a fin de coadyuvar a la legalización del despido fraudulento.

El Estudio de casos resulta útil por requerirse comprender algún problema específico siendo que las sentencias constitucionales contienen información sustentada, que permitirán homogenizar la configuración del despido fraudulento.

Las técnicas e instrumentos empleadas se seleccionaron de acuerdo a la naturaleza de las categorías. Como técnica se empleó la observación y el análisis documental, empleándose como instrumento una guía de análisis documental al inicio de la investigación. Esta guía estuvo conformada por 4 ítems, organizado de acuerdo a 4 dimensiones: identificación del Caso sentenciado, parte expositiva de la sentencia, motivos de la decisión, aporte a la delimitación de la figura del despido fraudulento. El instrumento para recopilar la información fue adaptado a la muestra. A su la Técnica permitió obtener información minuciosa del propósito de la investigación, ello va en armonía con el tipo de investigación de tipo exploratorio, con capacidad de reflexión en la investigación a partir de casos concretos.

Obtenida esta información se realiza la triangulación de la información. Conformado por doctrina, jurisprudencia y normativa internacional suscrita por el Perú.

En el rigor científico, se procedió a la elaboración propia del instrumento de recolección de datos, siendo validada por juicio de expertos, según los ítems de coherencia, suficiencia objetividad, credibilidad, conformabilidad intencionalidad, consistencia y metodología.

La investigación asume una población finita, siendo esta la conformada por expedientes de jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la población se refiere a 320 jurisprudencias, y para obtener la muestra se aplicó la fórmula correspondiente cuyo desarrollo nos permite obtener 10 jurisprudencias del Tribunal Constitucional que serán analizadas utilizando como instrumento de recolección de datos la guía de análisis documental. El lugar donde se desarrolla la investigación es el territorio peruano y en la caracterización de los sujetos tenemos al Tribunal Constitucional. Respecto a la ética, se ha cuidado para no alterar los criterios delimitantes contenidos en las sentencias del Tribunal constitucional peruano.

3. Resultados

El propósito de la investigación fue reunir las decisiones dispersas a fin de delimitar los supuestos de configuración del despido fraudulento, así como precisar su evolución en la jurisprudencia peruana del TC y con ello contribuir en la búsqueda de la justicia predecible, en condiciones hermenéuticas, dogmáticas y filosóficas.

Los criterios que permiten delimitar conceptualmente la configuración del despido fraudulento en el Perú, que permiten distinguirlos de otras formas de despido, para ello se realizó el análisis documental, apoyado en la respectiva guía, lo que nos permite revisar consecutivamente la información y organizarla. Tabla 1.

Tabla 1

Criterios sobre la delimitación del despido fraudulento

| Jurisprudencia constitucional | Aporte a la delimitación del despido fraudulento |
|--------------------------------------|--|
| Expediente N° 0628-2001-AA/TC | |
| Expediente N° 976-2001-AA/TC | Animo perverso – engaño del empleador |
| Expediente N° 02844-2013-PA/TC | |
| | Existe imputación de hechos notoriamente falsos |
| Expediente N° 976-2001-AA/TC | Se imputa inexistentes o imaginarios |
| Expediente N° 01420-2008-PA/TC | Se atribuye falta no prevista legalmente |
| | Se produce la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad, |
| | Se fabrican pruebas |
| Expediente N° 206-2005-PA/TC | Vía procedimental acción de amparo |
| Expediente N° 03169-2006- PA/TC | |
| Expediente N° 09752-2006-PA/TC | Vulneración al principio de inmediatez y <i>non bis ídem</i> |
| Expediente N° 01059-2009-PA/TC | |
| Expediente N ° 3599-2010-PA/TC | Sanción irrazonable y desproporcionada |

Fuente: Pagina Web oficial de Tribunal Constitucional Peruano

Elaboración: Propia

De la observación de la tabla se aprecia que la información extraída ha permitido establecer similitudes en la motivación respecto a la delimitación del despido arbitrario. Así tenemos que en el expediente N° 0628-2001-AA/TC del 10 de Julio de 2002, en el caso Rojas Huamán, se alude por vez primera al despido fraudulento frente al supuesto de renuncia no voluntaria, con coacción y engaño

por el empleador (además en expediente N° 02844-2013-PA/TC del 10 de abril del 2014, caso Caya Palo). Al 13 de marzo de 2003 bajo el expediente N° 976-2001-AA/TC, caso Llanos Huasco, el juzgador precisa que al ánimo perverso – engaño del empleador, también se configura el despido fraudulento cuando existe imputación de hechos notoriamente falsos (con el mismo pronunciamiento expediente N° 01420-2008-PA/TC del 26 de Agosto de 2008, caso Molina Flores), inexistentes o imaginarios, o se atribuye falta no prevista legalmente, o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad, también cuando se fabrican pruebas.

Bajo el expediente N° 206-2005-PA/TC el 28 de noviembre de 2005, caso Baylon Flores, se precisa la vía procedimental acción amparo para la protección del derecho a no ser despedido sin causa justa. Así también expediente N° 3599-2010-PA/TC del 10 de octubre de 2008, señala que configura vulneración al principio de inmediatez y al *non bis ídem* cuando la sanción es irrazonable y desproporcionada al existir otras medidas sancionadoras menos graves.

Supuestos que otorgan singularidad y delimitación al despido fraudulento, resaltando que la carga de la prueba recae en el accionante respecto a la conducta del demandado (empleador).

La evolución del despido fraudulento en el sistema jurídico peruano, tenemos que para el año 2002, limitadamente se precisó que configura la institución bajo análisis, la existencia del dolo del empleador; para el 2003 se adicionaron 4 supuestos como: Imputación hechos notoriamente falsos, inexistentes o imaginarios; Se atribuye falta no prevista legalmente. Se produce la extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad y se fabrican pruebas. En el 2005, se indica la vía procedimental adecuada, el 2010 a lo resuelto incorporan la falta de tipicidad en la conducta imputada. En el 2008 hace referencia a la vulneración de los principios de inmediatez y el *non bis ídem*. Se puede colegir que existe evolución en el reconocimiento jurisprudencial aun ante el silencio legal. Lo que permite corroborar que urge la uniformización de criterios, privilegiando el debido proceso, así como tutela judicial efectiva.

4. Discusión

Los resultados de la presente investigación evidencian la necesaria regulación del despido fraudulento, como institución reconocida en el ámbito constitucional que constantemente es delimitada y enriquecida. Se ha logrado precisar que existen condiciones distintivas del despido fraudulento, frente a otros tipos de despido. Al respecto el ánimo perverso y malicioso del empleador es el eje distintivo, aspecto que por encontrarse en el ámbito interno del sujeto requerirá aportar medios probatorios fehacientes y pertinentes que conduzcan a la obtención de la verdad. Entonces, nos encontramos ante el dolo del empleador en la relación laboral, el vicio de la voluntad es entendida como engaño, ardid, orientado a provocar un error en el declarante o de mantenerlo en error para inducir al trabajador a renunciar. Este acto jurídico que de otro modo no se habría celebrado.

En el campo doctrinal como jurisprudencial, se tiene consenso como elemento configurador del despido fraudulento, al traducir el dolo en conductas orientadas a provocar un engaño e inducir a error a una de las partes, conduciendo a la nulidad como se establece en el considerando 15 del Expediente N° 976-2001-AA/TC y que es asumida por Sanguinetti. Como investigadoras, respaldamos esta postura, sin necesariamente lindar con la prueba diabólica, por constituir situación en desventaja para el trabajador despedido unilateralmente o que ha presentado su carta de renuncia.

Cuando se refiere a la imputación de hechos notoriamente falsos o inexistentes, cuando en los Expedientes N° 976-2001-AA/TC y N° 01420-2008-PA/TC, ya el fraude se verifica en el problema de comportamiento impropio del empleador ante la legítima expectativa del trabajador, recordemos que se invoca amparo legal frente al despido arbitrario según STC Expediente 03818-2009-PA/TC, así como mediante LPCL artículo 31 y 32° que acogen el carácter preventivo por el que la ley debe prever que no se puede despedir arbitrariamente a un trabajador, salvo por causa justa y previo proceso disciplinario. En la misma línea lo señala Constitución peruana, artículo 27.

También requerirá vulneración al principio de inmediatez, como se aprecia en los Expedientes N° 3599-2010-PA/TC y N° 01059-2009-PA/TC aspecto que la doctrina respalda cuando señala se configura al expresar causa justa de despido, pero el empleador pretende aplicar una sanción extemporánea a sabiendas que ya no es posible. Vulnerará el *non bis ídem* cuando sin haber causa de despido pretende sancionar dos veces a su trabajador. Este es el caso del despido de un trabajador que ya había sido absuelto de unos cargos que le habían imputado, pero cuando obtiene nuevo material probatorio el empleador, decide despedirlo nuevamente. El artículo 9° de la LPCL habilita al empleador a "sancionar disciplinariamente, respetando los límites de la razonabilidad, cualquier infracción de las obligaciones a cargo del trabajador". Se trata del poder de dirección del empleador, pero esta no debe ser ejercida de forma abusiva, y en estricta aplicación del principio de inmediatez, este poder disciplinario queda proscrito permanezca latente. Pues toda persona goza del derecho fundamental a la dignidad.

El ejercicio del poder sancionador del empleador, debe ser ejercido de inmediato, pero además razonablemente, con criterios de proporcionalidad, dado que existe graduación en las sanciones donde el despido es la más drástica debe invocarse en *ultima ratio*. Incidimos en que de ocurrir lo contrario, el empleador expresa la intención de concluir vínculo laboral aun pese a la vulneración de derechos fundamentales de su trabajador, como el desarrollarse en vida digna junto a su familia. Aspecto al que se refiere en expedientes N° 03169-2006- PA/TC y N° 09752-2006-PA/TC.

Entonces, verificamos que la delimitación conceptual del despido fraudulento que se realiza en nivel de las jurisprudencias constitucionales, puede ser legalizada en normativa especializada, dado que se ampara a nivel doctrinal como de forma sistemática en el ordenamiento jurídico.

Restando en el plano procesal, ejercer el derecho a la defensa mediante la incorporación de medios probatorios pertinentes y conducentes a demostrar el petitorio así obtener la verdad formal.

5. Conclusiones

- La delimitación conceptual del despido fraudulento, está guiado por la jurisprudencia constitucional, requiriéndose el engaño en la manifestación del comportamiento del empleador a fin de disponer al trabajador a realizar un acto jurídico que de otra forma no habría realizado.
- Se configura el despido fraudulento cuando el empleador mediando animo perverso: a) imputa hechos notoriamente falsos, inexistentes o imaginarios, b) atribuye falta no prevista legalmente, c) fabrica pruebas, d) Sanciona irrazonada y desproporcionalmente, vulnerando el principio de inmediatez y el *non bis ídem*, e) y cuando el trabajador invoca la extinción de la relación laboral afectado por vicio de la voluntad.
- El reconocimiento constitucional surgido mediante Sentencias del TC Expediente N° 0628-2001-AA/TC, ha permitido perfilar progresivamente nuevos supuestos como los previstos en Expedientes N° 976-2001-AA/TC y N° 206-2005-PA/TC, entre otros.

6. Referencias

Ávalos, O. V. (19 de noviembre de 2019). *La Ley*. Obtenido de <https://laley.pe/art/8829/corte-suprema-aclara-que-no-existe-el-despido-fraudulento-por-desproporcionalidad>

Blancas, C. (2011). *La cláusula de Estado Social en la constitución. Análisis de los derechos fundamentales laborales*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://vlex.com.pe/source/clausula-estado-social-constitucion-analisis-derechos-fundamentales-laborales-6578>

Blancas, C. (2013). *El despido en el derecho laboral peruano*. Lima: Jurista Editores.

- Bringas, G. (2013). *Despido disciplinario: Las faltas graves*. Lima: Gaceta jurídica.
- Cáceres, J. (2017). *Delimitación conceptual y pragmática del despido fraudulento en sede judicial*. Docuri. https://docuri.com/download/docboletin441_59c1e8b5f581710b286cc94c_pdf
- Ferro, V. (2012). La protección frente al despido en la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Derecho PUCP* 68, 471-496. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/2843/2772>
- Gorelli, J. (2012). La reducción de los costes de despido en la reforma laboral española de 2010. *Revista Latinoamericana de Derecho Social* (14), 79-111. <http://www.scielo.org.mx/pdf/rlds/n14/1870-4670-rlds-14-79.pdf>
- Monzón, W. (16 de enero de 2018). *Alerta económica de Maximixe*. <http://estudiomuniz.pe/configura-despido-fraudulento-muniz/>
- Neves, J. (2015). El despido en la legislación y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y los Plenos Jurisprudenciales Supremos en materia laboral. *Themis* 67, pp. 227-232. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14470/15082>
- Neves, J. (2016). *Introducción al derecho del trabajo*. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1134/introduccionalderechotrabajoperu.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Organización Internacional del Trabajo. (2009). *Conocer los derechos fundamentales en el trabajo*. Costa Rica. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@americas/@ro-lima/@sro-san_jose/documents/publication/wcms_180458.pdf
- Puntriano, C. (8 de abril de 2019). *La Ley*. Obtenido de <https://laley.pe/art/7647/es-viable-modificar-la-constitucion-para-limitar-la-proteccion-contral-despido-al-pago-de-una-indemnizacion-tarifada>
- Sanguinetti, W. (2007). *Derecho constitucional del trabajo*. Lima: Gaceta jurídica. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=579549>
- Toledo, V. (2015). Tratamiento judicial del despido incausado y despido fraudulento, y la problemática de la competencia del juzgado de paz letrado, al influjo del II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral 2014. En A. Varios, *VI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (págs. 209-239). Lima: Imprenta editorial El Buho. <http://omartoledotoribio.blogspot.com/2014/12/tratamiento-judicial-del-despido.html>
- Toyama, J. y Neyra, C. I. (2016). Criterios jurisprudenciales de la corte suprema sobre el despido nulo. *Ius et Veritas* (52), 26. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16383/16787>
- Toyama, J. (2020). *Derecho individual del trabajo*. Lima: Gaceta jurídica.
- Vinatea, L. (2004). La adecuada protección procesal contra el despido arbitrario: comentarios a la sentencia de fecha 13 de marzo de 2003 emitida por el Tribunal Constitucional Peruano. *Derecho & Sociedad*, (23) 105-113. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16853/17165>

CÁCERES, K. V., PINGO, A. I. Y JIMÉNEZ, L. M. *El despido fraudulento a la luz de la jurisprudencia del tribunal constitucional. Rev. Tzhoecoen. Marzo - julio 2021. Vol. 13 / N° 1. pp. 1 -12 - ISSN: 1997-8731*

Zamora, M. (2014). El despido fraudulento. En V. Autores, *El despido laboral. Despido nulo, arbitrario, incausado y fraudulento*. Lima: Gaceta jurídica.
http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/img_bol08/Jurisprudencia_Nro_1050_04-08-2017.pdf