

# **FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**



**LA VALORACIÓN DEL DAÑO, EN EL PROCESO JUDICIAL DEL  
DESPIDO LABORAL ARBITRARIO EN EL PLENO JURISDICCIONAL  
LABORAL 2019 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**

**Trabajo de Investigación para optar el Grado de:**

**Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas**

**Autor:**

**Kleber Alejandro Alvarado Gil**

**Asesor:**

**Psicóloga: Jenny Yovanna Torpoco Alcoser**

**Lima - Perú**

**2019**

## **DEDICATORIA**

Este proyecto está dedicado a mis padres, a mis hijos Alejandra y Gabriel, a mi esposa Anita y a mis hermanos. A quienes les debo todo lo que estoy logrando en esta vida. A dios, gracias a el tengo esta familia tan maravillosa quienes me apoyan en mis derrotas y celebran mis triunfos.

## **AGRADECIMIENTO**

A los Señores Doctores, Don Jorge Luis Salas Arenas y Doña Liliam Castro Rodríguez. Quienes son mi guía en el aprendizaje, gracias a sus conocimientos y experiencias como abogados y catedráticos universitarios, han logrado que sus estudiantes logremos un desenvolvimiento profesional correcto y justo en la sociedad.

## TABLA DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTO.....	3
RESUMEN.....	6
ABSTRACT.....	7
CAPITULO I. INTRODUCCIÓN.....	8
1.1. Realidad Problemática.....	8
1.1.1 Antecedentes Internacionales.....	9
1.1.2 Antecedentes Nacionales.....	18
1.1.3 Bases Teóricas.....	26
1.2 Formulación del problema.....	50
1.2.1 Problema General.....	50
1.2.2 Problemas Específicos.....	50
1.3 Objetivo.....	51
1.3.1 Objetivo General.....	51
1.3.2 Objetivos Específicos.....	51
1.4 Hipótesis.....	51
1.4.1 Hipótesis General.....	51
1.4.2 Hipótesis Específicas.....	51
CAPITULO II METODOLOGÍA.....	53
2.1 Tipo de Investigación.....	53
2.1.2. Enfoque.....	53
2.2. Población y Muestra.....	55
2.2.1. Población.....	55
2.2.2. Muestra.....	55

2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.....	55
2.4 Procedimiento.....	56
2.5. Aspectos Éticos .....	56
CAPÍTULO III: RESULTADOS .....	58
3.1 Relación de Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Republica en donde se resolvió recursos de casación en procesos de indemnización por daños y perjuicios en procesos laborales. ....	58
3.2 Entrevistas a Abogados especialistas en derecho laboral.....	84
3.3 Entrevistas a las y los Justiciables que continúan con sus demandas contra su empleador, reclamando indemnización por daños y perjuicios producto de despido laboral arbitrario.....	91
3.4 Resumen y análisis del resultado de la tesis.....	96
CAPITULO IV DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES .....	102
4.1 Discusión.....	102
4.2 Conclusiones .....	107
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	109

## RESUMEN

La globalización comercial y las crisis económicas implantaron cambios en la legislación laboral nacional e internacional. La flexibilidad laboral desde entonces acarrió daños psicológicos y físicos generados por despidos laborales arbitrarios. La deficiente protección estatal, el incumpliendo de tratados internacionales sobre la materia y la falta de proyectos de solución al problema de daños. Nos permite buscar estudios científicos sobre las consecuencias de perder el empleo, derecho laboral comparado y la ética empresarial protectora de derechos laborales. El resultado es que la administración de justicia cumpla con aplicar en sus sentencias los tratados internacionales y el derecho constitucional en materia laboral, valorando el daño a consecuencia del despido laboral arbitrario en su debida dimensión. Que promueva la ética empresarial e intensifique la búsqueda activa de trabajo y la ayuda de resistencia psíquica al desempleado. La información fue recogida de las bases de datos EBSCOhost, ProQuest, revistas científicas Scielo y Redalyc, bases teóricas, entrevistas y Sentencias de la Corte Suprema de Justicia eligiendo su literatura de los años 2008 al 2019 en idioma español, buscando CONSECUENCIAS DEL DESPIDO LABORAL ARBITRARIO, encontrando información científica acorde con el tema investigado. El pleno Jurisdiccional laboral de la Corte Suprema de Justicia del Perú 2019.

**PALABRAS CLAVE:** Daños, despido laboral arbitrario, flexibilidad laboral, derecho laboral internacional, ética empresarial, Pleno Jurisdiccional laboral.

## ABSTRACT

Commercial globalization and economic crises introduced changes in national and international labor legislation. Labor flexibility has since caused psychological and physical damage caused by arbitrary dismissals. The poor state protection, the breach of international treaties on the matter and the lack of projects to solve the problem of damage. It allows us to look for scientific studies on the consequences of losing employment, comparative labor law and business ethics that protect labor rights. The result is that the administration of justice complies with applying in its judgments international treaties and constitutional law in labor matters, valuing the damage as a result of arbitrary dismissal in due course. That promotes business ethics and intensifies the active search for work and the help of psychic resistance to the unemployed. The information was collected from the databases EBSCOhost, ProQuest, scientific journals Scielo and Redalyc, theoretical bases, interviews and Judgments of the Supreme Court of Justice choosing their literature from 2008 to 2019 in Spanish language, seeking CONSEQUENCES OF THE ARBITRARY LABOR DESPIRED, finding scientific information according to the subject investigated. The full Labor Jurisdictional of the Supreme Court of Justice of Peru 2019.

**KEY WORDS:** Damages, arbitrary dismissal, labor flexibility, international labor law, business ethics, Labor Jurisdictional Plenary.

## CAPITULO I. INTRODUCCIÓN

### 1.1. Realidad Problemática

Al término de la segunda guerra mundial los países en algunos continentes, cambiaron su política tecnológica, social y económica. se intensifica la globalización, la necesidad de someter sus fronteras a la apertura económica y exigencia en el cambio de reglas de los mercados para hacer frente a la competencia de los capitalistas. obliga a los empresarios nacionales, exigir a sus gobiernos normas que favorezcan la importación y exportación y con estas la libre contratación en las relaciones laborales. etapa caracterizada por la expansión, profundización del sistema capitalista y sus teorías de libre mercado, libre competencia por todo el mundo. Junto con la revolución tecnológica informática y digital.

la ventaja del capital sobre el trabajo y el estado o el gobierno, lo obliga a legislar con el discurso de crecer económicamente. debido a esto los estados facilitaron el despido de los trabajadores a la empresa o el patrón. En el sistema capitalista el patrón consigue la fuerza de trabajo mediante la compra de la misma en un contrato de trabajo o simple relación de trabajo, con el trabajador. pudiendo deshacerse cuando no la requiere, la adquisición de la fuerza de trabajo asalariada es la facultad del capitalista de desechar de esta mercancía cuando no le es necesaria. como propietario de los medios de producción y del producto, para mantener a la fuerza de trabajo disciplinada obliga al trabajador a sobrevivir o vender su energía bajo cualquier forma o modo de contrato laboral, sin la protección debida.

la globalización ha traído importantes cambios en la vida social, que ha derivado en las relaciones de producción, en el modelo económico, en el sistema jurídico y en las organizaciones sociales nacionales. ha generado la necesidad de flexibilizar las relaciones laborales y para que la empresa privada pueda ser competitiva en el ámbito internacional, se recurre a la flexibilidad laboral como receta para mejorar el desempeño empresarial. Considerando los derechos del hombre y del gobierno libre de los pueblos, se da origen a la



protección de diversos derechos fundamentales plasmados en las constituciones escritas. es el triunfo de las libertades individuales sobre el régimen del poder absoluto o de las aristocracias absorbentes que permite reacción contra los abusos y privilegios constituidos en leyes y costumbres.

La constitución es la ley de los países libres, de aquellos que han escapado al régimen de privilegios, dictaduras y han llegado a organizar un pueblo poseedor de sus libertades. La carta magna es la más sólida garantía del bienestar social e individual y por lo tanto de importancia indudable. Dentro de los derechos fundamentales plasmados en nuestra constitución, está el derecho al trabajo y a la integridad moral psíquica y física. Protegiendo bienes jurídicos tales como, la dignidad, salud y la vida, donde el empleador estatal y el privado, cumplan con los estándares de protección laboral establecidos en tratados internacionales sobre la materia que son de cumplimiento obligatorio y además están escritos en la constitución política del estado peruano. De este modo no se cause el daño que a continuación desarrollamos.

### **1.1.1 Antecedentes Internacionales**

**Lastra menciona a Baylos & Pérez, (2009), (México),** el objetivo del autor en su investigación es el despido laboral o la violencia del poder privado, los autores afirman que para el poder disciplinario del empresario cualquier limitación de la facultad de despedir trabajadores ha sido interpretada como una confiscación de la libertad de empresa; pues el despido nace con el síndrome de la transgresión del orden normativo. Este orden dominado por el principio que los contratos pueden disolverse mediante un juicio referido al incumplimiento de relaciones obligatorias, desde la perspectiva de los autores el despido se configura como un acto de violencia privada una incultura jurídica que adquirirá decencia correcta mediante la intervención de los iusprivatistas.

En la investigación se utiliza la metodología cualitativa descriptiva, al generar un sentido de entendimiento a cualquier limitación de facultades al empleador para despedir sus empleados. Analizan artículos sobre el despido laboral e información judicial del empleador tales como la carta de Niza, que reconoce a todo trabajador el derecho a la protección contra cualquier despido injustificado. Analizan el sistema jurídico laboral español que establece que el despido debe necesariamente cumplir tres requisitos de validez, uno, el acto de despido ha de tener una causa, dos, Observar una formalidad determinada y tres ha de ser sometido a un control jurisdiccional posterior que verifique la corrección de la conducta empresarial.

Como resultado consideran los autores que cabe la posibilidad de la recuperación del vínculo laboral unilateralmente roto por el empresario como consecuencia de un debido amparo judicial; que condicione todo el régimen jurídico del despido, la interrelación entre el acto de despido y la revisión externa por parte de una instancia pública que tenga por objeto comprobar si la potestad reconocida ha sido ejercitada correctamente por el empleador. La necesaria causalidad del despido implica a su vez el conocimiento por parte del trabajador de los motivos que justifican la ruptura unilateral de su contrato, así como la facultad para revisar la justa causa a la que apela el empleador, indican que la doctrina española y las normas analizadas han establecido un sistema reparador económico del despido injusto, del daño causado por la privación del derecho al trabajo que corresponde al trabajador despedido.

A saber, la calificación del despido en el derecho laboral español está previsto en el artículo 55.3 del estatuto de los trabajadores que menciona la factibilidad de tres calificaciones posibles, de procedencia, improcedencia o nulidad. Concluyen los autores que el acto de despido pone en crisis los modelos económicos y sociales que rigen una forma de vida en sociedad, expulsar al trabajador hacia un espacio desértico de no trabajar, plantea la pesadilla del sin trabajo es decir se apuesta por la precariedad como regla de vida con repercusión en los vínculos afectivos

familiares y sociales. La investigación aporta la interpretación de la carta de Niza y normas laborales españolas, establecidas por el legislador europeo en razón del despido arbitrario.

**Para Loayza (2010), (México)**, en su investigación denominado el despido laboral, toma como objetivo hacer un recuento del desarrollo histórico de este acto dentro del campo del derecho privado y posteriormente en el ámbito del derecho del trabajo; en las leyes y jurisprudencia judicial mexicana. En ese orden analiza las diversas causales que dan lugar a la rescisión de las relaciones laborales, dice que el despido laboral por parte de la empresa o del patrón es la misma esencia del sistema capitalista. El patrón tal como consigue la fuerza de trabajo mediante la compraventa de la misma a través del contrato de trabajo o la simple relación de trabajo con el poseedor de aquella, también ha podido desprenderse de ella cuando ya no la requiere.

Declara que la estabilidad en el trabajo es un principio fundamental de la rama laboral del derecho, de manera que siendo la regla de oro como la ha llamado, la presunción del contrato de trabajo es por tiempo indeterminado. Salvo que la naturaleza de la relación o el contrato de trabajo sea por obra o tiempo determinado. Su investigación es de tipo socio jurídica analiza doctrina y el marco jurídico mexicano donde encuentra sustento al despido laboral, tiene un enfoque cualitativo con recolección de datos, de alcance descriptiva busca describir la importancia, características, situaciones, de cómo es y cómo se manifiesta determinado fenómeno

Busca especificar las propiedades, las características y los perfiles importantes del patrón, la doctrina y ley mexicana que ha sometido a un análisis en conjunto con el Código Napoleón, promulgado en Francia en 1804. Que tuvo una influencia determinante en diversos códigos del mundo, el precepto de este ordenamiento legal utilizado en el arrendamiento de domésticos y trabajadores asalariados en su art. 1780 que disponía, que podía prestarse esta clase de servicios por cierto tiempo o por obra determinada y que este contrato establecido sin determinación

puede cesar siempre por voluntad de una de las partes. Analizó Los códigos civiles de 1870 y 1884 de México siguiendo el modelo francés tanto en el caso del trabajo por jornal como en el servicio doméstico.

Analizó el Art. 123 constitucional promulgado en 1917 en Querétaro, los actuales artículos 47, 48, 50 y 51 de la actual Ley Federal del Trabajo, que cimenta y desglosa las causales y acciones relativas a los despidos justificados. Como resultado del análisis de doctrina y leyes dice que en la intención de proteger la propiedad privada ha llevado a que el derecho del trabajo traduzca esta intención en normas concretas en varias de sus instituciones básicas, es el caso del despido laboral, el legislador juzgó adecuado incluir entre las causales el hecho que un trabajador que cause un mal en los bienes de la empresa con los que estuviere en contacto en razón de su trabajo, se sancione como un comportamiento doloso. Dice Loayza que en los reglamentos internos de trabajo ya se sanciona con la suspensión del trabajo o descuentos al salario, señala que no faltan opiniones en el sentido que la sanción pueda consistir en pago de daños y perjuicios.

Concluye que resulta trascendente señalar que parte la ley prescribe que la falta de aviso al trabajador o a la junta en el caso de que el trabajador se niegue a recibirlo, de la fecha y causa o causas de la rescisión por sí sola, bastará para considerar que el despido fue injustificado. La importancia del artículo investigado es la doctrina y derecho laboral mexicano analizado por el autor en razón de la potestad del empleador y la protección estatal al despido laboral. En esa misma línea los estudios de.

**González (2013), (Argentina)**, centro su investigación en el derecho a la estabilidad y a la protección contra el despido laboral arbitrario, sentada en la doctrina y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina; que aborda la tensión existente entre la potestad pública de hacer cesar una vinculación de empleo público en forma encausada frente a la garantía constitucional del empleado público a su mantenimiento. La máxima autoridad en

administración de Justicia argentina ha asegurado al empleado público permanente el derecho a la estabilidad propia y ha reconocido al empleado público transitorio estar comprendido en la protección constitucional contra el despido incausado, asegurándole el derecho a una indemnización.

Estas decisiones en los últimos tiempos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, establece jurisprudencia. La doctrina emerge de sus fallos en relación a dos situaciones inherentes al empleo público enmarcado en la consideración del derecho del empleado público, sea éste permanente o no; al mantenimiento en su empleo como un verdadero derecho humano dice el autor. Que se debe recordar que la jurisprudencia de la CSJN en Argentina ha establecido como regla general, que los tribunales y jueces de todo el país tienen un deber moral de conformar sus decisiones en casos análogos a los fallos de aquél tribunal. La investigación es de tipo social jurídica se analiza jurisprudencia de la corte suprema de justicia argentina.

Tiene un enfoque cualitativo de alcance explicativo, dirigido a responder las causas de los eventos, sucesos y fenómenos físicos o sociales, es decir se basa en explicar por qué ocurre este fenómeno. El autor además analiza normas laborales argentinas que se detallan a continuación, Ley n° 48 que establece la jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales promulgada el 14 de septiembre de 1863, Ley n° 471 que establece las relaciones laborales en la administración pública de la ciudad autónoma de Buenos Aires, Ley n° 25.164 que establece marco de regulación de empleo público nacional promulgada 6 octubre 1999, Ley de Contrato de Trabajo n° 20.744 promulgada 20 septiembre 1974, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Baena y otros vs. Panamá, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Videla con García 1870, 9 abril, Fallos 9:53, Bolledo y Cía. y otros con Provincia de Buenos Aires 1938 2 mayo, Fallos 180:297.

Como resultado la corte suprema de justicia argentina ha dictado según el autor lo siguiente, constituiría un grave error de estrategia para un trabajador que reclame en sede judicial invocando al caso ramos no llevar, la mayor cantidad de elementos probatorios e incluso indiciarios para sostener su postura y defensa. Establece que el vínculo mantenido en forma continua y prolongada más allá del permitido por las reglamentaciones dictadas constituye un elemento especialmente valorado por la CSJN, constituyéndose en prueba elocuente de ello los hechos valorados en ese caso, el avance jurisprudencial en el caso ramos es importante, permite que los casos sometidos a un régimen jurídico determinado que haya sido violentado por la propia administración pública, en cuanto a la duración de las tareas, pueda ser protegido el empleado público contratado en su derecho humano al trabajo, debería no favorecer a la administración pública, ante la invocación en la causa de la posible comisión de fraude laboral. Con respecto al daño.

**Espino (2014), (España),** es médico psiquiatra que investigo la salud mental de los desempleados y los que perdieron su centro de labores. El objetivo del artículo de investigación, es desarrollar las consecuencias de la crisis de la deuda española y el alto despido laboral desempleo y su impacto negativo sobre la salud mental, con especial atención en la patología psíquica que genera la mortalidad general y el suicidio. Utiliza la metodología mixta explicativa, recolecta información y analiza para contestar preguntas de la causa de las enfermedades y riesgos del despido laboral y desempleo en la salud de las personas; el aumento de la mortalidad general por causas cardiovascular, aumento de hipertensión e hipercolesterolemia, enfermedades crónicas, padecimientos físicos como cefaleas, migrañas, enfermedad de Crohn y aumento de conductas de riesgo.

Utiliza las entrevistas a sus pacientes que acudieron de manera creciente a su consultorio generando distintos problemas emocionales, debido a la ausencia de trabajo, despido laboral, precariedad laboral y trabajo sin derechos. Espino constata que además de estas enfermedades

otras personas despedidas de su centro de labores, presentan adicción al tabaquismo, obesidad y sobrepeso, alcoholismo, drogas y sedentarismo. En relación con la salud psíquica de los desempleados se encuentran cuadros ansioso depresivos de carácter reactivo, trastornos del sueño, sentimientos de culpa, conflictos familiares, violencia doméstica e intentos de suicidio. Además de las encuestas y consultas médicas de su consultorio, revisa informes de OMS, que le corroboran que la pérdida del empleo constituye uno de los principales factores de riesgo de aparición de problemas de salud mental tales como la ansiedad, el insomnio, la depresión y las conductas disociales y auto lesivas.

Dice el autor que correlativamente el desempleo puede causar por sí mismo la aparición de los primeros problemas de salud mental en una persona previamente sana, especialmente entre desempleados de más de 6 meses de duración; apareciendo cuadros de tipo depresivo y de ansiedad generalizada que no habían padecido con anterioridad. Por otro lado, el alto desempleo ocasiona deterioro emocional, descenso de la autoestima, pérdida del sentido estructurante del tiempo vital y apatía e indolencia, con disminución de las actividades cotidianas y de la participación social. Por otro lado, encontramos que cuando se tiene trabajo se dan situaciones como las que investigo.

**Aparicio (2016), (México)**, en su investigación, *Influencia de Factores Económicos en el bienestar psicológico de los mexicanos*. Desarrolla el bienestar subjetivo de la persona, la naturaleza afectiva y cognitiva del sujeto tanto en su estado anímico presente como de la congruencia entre sus logros alcanzados y sus expectativas acerca de una serie de dominios o áreas vitales de su vida. Su investigación tiene enfoque mixto, cualitativo y cuantitativo, ha utilizado encuestas y recolección de datos en los estados federados mexicanos, es de alcance descriptiva busca describir la importancia, características, situaciones, de cómo es y cómo se manifiesta determinado fenómeno. Especifica las características y los perfiles importantes mediante los métodos empíricos.

El autor, Incluye una serie de procedimientos prácticos sobre el objeto que le permiten revelar las características fundamentales y las relaciones esenciales de este, que son accesibles a la contemplación sensorial. Sus resultados son que, entre bienestar subjetivo e ingreso, la mayoría de los trabajos empíricos encuentran que las personas con más ingreso tienen mayores niveles de felicidad, demuestran que los movimientos del ciclo económico tienen fuertes efectos en el nivel de felicidad y de satisfacción con la vida que reportan. De tal forma que para países o personas pobres cualquier incremento en el ingreso es destinado a mejorar las condiciones objetivas de vida, en tanto que, para países o personas de altos ingresos, los nuevos aumentos en el ingreso son destinados a definir estilos de vida.

Dice Aparicio, en el primer caso es mucho mayor la contribución del ingreso a la felicidad, en tanto que en el segundo es muy limitada o incluso nulo. El mismo fenómeno se da en el ingreso relativo, pues los aumentos en el ingreso pueden incidir de manera muy diferente sobre el nivel de felicidad. Cuando son comparados con los niveles de ingreso de los grupos de referencia, vecinos, compañeros de trabajo y familiares. De esta forma un incremento en el ingreso muy bien podría dejar intacto o incluso hacer retroceder el nivel de felicidad reportado por un individuo al mirar el contexto en el que se produjo dicho aumento de riqueza. Su investigación comprueba que la experiencia personal del desempleo deteriora el bienestar más que otros eventos tan negativos como el divorcio y la separación.

Continúa el autor, los efectos del desempleo son duraderos porque el sufrimiento es el mismo uno o dos años después de haber perdido el empleo, porque el individuo nunca se habitúa completamente al desempleo. En general los desempleados son susceptibles a tener tasas de mortalidad más altas, cometer suicidios más frecuentemente o consumir mayores cantidades de alcohol. La relación negativa entre desempleo y felicidad encontrada en los estudios previamente revisados ha quedado confirmada en esta investigación, pero que en el caso de los mexicanos arrojó algunas sorpresas, en primer lugar el desempleo reduce la felicidad



únicamente de los hombres entre 30 y 44 años de edad, el desempleo no tiene efectos negativos en la felicidad de hombres más jóvenes de 18 a 29 años de edad o incluso de mayor edad 45 años y más, algo que no concuerda con los resultados de otros estudios.

### 1.1.2 Antecedentes Nacionales

**Castillo (2016)** tituló su investigación ¿un Tribunal Constitucional que gobierna? Plantea el problema que suscita en el Tribunal Constitucional peruano, al ejercer la interpretación y precisar el contenido constitucional del derecho fundamental a la adecuada protección contra el despido arbitrario. Dice el autor que el constituyente peruano ha encargado al legislador la tarea de concretar la adecuada protección y que el legislador al haber decidido que la adecuada protección es solamente la indemnización cuando se trata de trabajadores del régimen privado no incurre en inconstitucionalidad. Por qué la indemnización es una de las modalidades válidas previstas por la norma internacional vinculante para el Perú; en la medida que el Tribunal Constitucional deja sin efecto esta regla jurídica y la sustituye por otra que dispone que la adecuada protección es la indemnización o la reposición a elección del trabajador.

Su investigación es de prototipo social jurídica, de tal manera que se analiza jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano donde se encuentra sustento al despido laboral del régimen privado. Tiene enfoque cualitativo en donde la recolección de datos está influenciada por la experiencia para descubrir y resolver problemas de investigación. Es de alcance descriptiva, busca describir la importancia, características, situaciones, de cómo es y cómo se manifiesta determinado fenómeno. El resultado se da que según el constituyente el legislador tiene la obligación constitucional de disponer el contenido concreto de la adecuada protección contra el llamado despido laboral arbitrario. Como se ha podido apreciar del recuento legislativo antes efectuado, el legislador ha decidido contenidos distintos según el régimen laboral al que pertenece el trabajador.

El autor hace esta interrogante, ¿La reposición forma parte del contenido constitucional del derecho a la adecuada protección contra el despido arbitrario del trabajador sujeto al régimen laboral privado? El TC ha dado respuesta positiva a esta pregunta al establecer que la adecuada protección contra el llamado despido laboral arbitrario para trabajadores sujetos al régimen

privado del decreto Legislativo 728, no solo incluye la indemnización sino también a la reposición, a elección del trabajador. El Tribunal Constitucional estima que la protección adecuada contra el despido arbitrario previsto en el artículo 27 de la Constitución, ofrece dualmente una opción reparadora readmisión en el empleo o indemnizatoria denominado resarcimiento por el daño causado según sea el caso.

Afirma castillo, el Tribunal Constitucional peruano establece los alcances de la protección jurisdiccional, reposición o indemnización, dependen de la opción que adopte el trabajador despedido. La norma constitucional establecida nace del artículo 27 de la constitución que tiene un elemento indeterminado y requiere concreción. Está referido por el constituyente con la expresión adecuada protección, esta indeterminación debe ser terminada por el legislador por propio mandato de la constitución. En referencia a los trabajadores del régimen privado, el legislador ha establecido que la adecuada protección contra el despido Arbitrario significa solamente la indemnización y no la reposición. La indemnización en sí misma es una respuesta constitucionalmente válida ante el llamado despido arbitrario, no obstante ser una respuesta formal y materialmente constitucional no ha sido compartida por el TC considerada no inconstitucional sino insuficiente y por tanto inconveniente.

**En esa misma línea, Ferrero (2012)**, investigo, la protección frente al despido en la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. El objetivo la regulación de la extinción de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, tema polémico en nuestro sistema de relaciones laborales en el que se ve la mayor o menor eficacia del ámbito de protección ante el despido ilícito. La tutela resarcitoria que indemniza al trabajador, o la tutela restitutoria que determina la reposición en el empleo. Son aspectos cruciales de las relaciones laborales que han polarizado las posiciones de empleadores y trabajadores. Desde su instauración en la década del setenta en que se estableció la denominada estabilidad laboral absoluta, hasta los esquemas flexibles de contratación temporal implementados en nuestro ordenamiento en los años noventa.

La investigación es de tipo social jurídica, se analiza doctrina y jurisprudencia donde se encuentra sustento al despido laboral. Tiene enfoque cualitativo con recolección de datos, es de alcance descriptiva, busca describir la importancia, características, situaciones, de cómo y cómo se manifiesta determinado fenómeno sobre el derecho a la estabilidad laboral. Como resultado determina que el derecho a la estabilidad laboral tiene sus raíces en el principio de continuidad de la relación laboral, que consagra el derecho del trabajador a permanecer en el empleo. El derecho a la estabilidad laboral consiste en una garantía jurídica para la conservación del empleo, pudiendo variar el modo o la forma con la que se protege este derecho y por ende su eficacia.

Indica Ferrero, la promulgación de la Ley de Fomento del Empleo aprobada por el decreto legislativo 728 del año 1991, introduce modificaciones en el modelo de estabilidad laboral absoluta vigente hasta ese entonces en el Perú. Entre las modificaciones más destacadas cabe observar la variación del esquema de estabilidad laboral de salida, al otorgar al despido incausado o injustificado, eficacia extintiva de la relación laboral. De esta forma el legislador opta por la supremacía de la estabilidad relativa mientras que la estabilidad absoluta quedaba reservada a despidos particularmente odiosos. En la promulgación de la Constitución de 1993, el derecho a la protección contra el despido es trasladado del capítulo de derechos fundamentales. Ubicado por la Constitución de 1979 al capítulo relativo a los derechos sociales y económicos.

Conforme a este esquema, el artículo 22 de la Constitución establece que el trabajo es un deber y un derecho, para luego señalar en su artículo 27 que la ley otorgará adecuada protección contra el despido arbitrario. De esta forma respecto a la protección contra el despido, el constituyente efectúa una reserva de ley. Concluye el autor en que la protección contra el despido en nuestro ordenamiento es uno de consagración constitucional, pero de configuración legal, habida cuenta que el constituyente optó por que sea la ley la que desarrolle el alcance

efectivo de este derecho y la tutela aplicable. Sin embargo, la jurisprudencia del TC ha jugado un rol protagónico en la configuración del régimen de estabilidad laboral en el país, al haber calificado de inconstitucional el despido a voluntad previsto en ley que había previsto únicamente la tutela resarcitoria. En lo que sigue.

**Corrales & Acevedo (2017)** investigaron el daño moral por responsabilidad contractual en los despidos inconstitucionales. Los autores presentan las posiciones doctrinarias y jurisprudenciales sobre el daño moral causado por el despido inconstitucional, analizan las incidencias y retos asumidos por los jueces y abogados laboristas para adecuar en la relación laboral este infortunio causado por la inejecución de la obligación del dador del trabajo. Ofrecen una novedosa propuesta para la cuantificación estándar del precio del dolor con base en matrices y baremos de los daños que ocasiona el despido inconstitucional, el también denominado Premium dolores. Siendo el que más ha causado discusión en el medio, causando daño moral, agrediendo los principios morales a los que abraza la persona.

La metodología de su investigación es de tipo social jurídica toda vez que se analiza doctrina y jurisprudencia donde se encuentra sustento al daño moral, tiene un enfoque mixto, cuantitativo y cualitativo con recolección de datos y cuantitativa de acuerdo al procedimiento de señalar ciertas alternativas usando magnitudes numéricas que pueden ser tratadas mediante herramientas del campo de la estadística. Es decir que haya claridad entre los elementos de investigación que conforman el problema, que sea posible definirlo, limitarlo y saber exactamente dónde se inicia, en qué dirección va y qué tipo existe entre elementos. Es de alcance descriptiva busca describir la importancia, características, situaciones, de cómo debe ser tratado jurídicamente el daño moral.

Como resultado los autores consideran que, el daño moral comprende los elementos siguientes, es una especie del género de daño a la persona, es inmaterial, es impenetrable, es residual, está limitado al aspecto emocional de repercusión psicosomática, la afectación no es

patológica, su duración es transitoria, en algunos casos tiende a disiparse con el paso del tiempo, en los criterios y parámetros sistematizan los aportes doctrinarios y criterios jurisprudenciales que tienen sobre el particular. El criterio legal de la magnitud y menoscabo, le suman estimar la situación económica del agente y la víctima, su edad, sugieren evaluar la reincidencia del imputado en una conducta dañosa, el grado de culpabilidad del imputado y, sobre todo la capacidad económica del dañador. Toman diez reglas para determinar la cuantificación del daño moral.

Entre ellas mencionan, no a la indemnización simbólica, no al enriquecimiento injusto, sí a la diferenciación según la gravedad del daño, sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes, sí a sumas que puedan pagarse dentro del contexto económico del país y el estándar de vida, no a la determinación sobre la base de la mera prudencia, sí a la atención a las peculiaridades del caso de la víctima y del victimario, sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes. Concluyen que, en la cuantificación del daño moral a causa de los despidos inconstitucionales, rige la libre valoración equitativa judicial que ha producido jurisprudencias dispares y contradictorias, si queremos superar esta problemática en determinar esta deuda de valor que resta seguridad jurídica al sistema de justicia laboral.

Son de la opinión que la indemnización tarifada del agravio moral es la mejor opción, para unificar la jurisprudencia, facilitar la conciliación y reforzar la confianza de las partes de la relación laboral en el sistema de justicia gracias a la igualdad en sus decisiones judiciales. Se debe facilitar la conciliación e impartir justicia predecible con igualdad, que otorgue confianza a los trabajadores y empresarios, entonces corresponderá a los jueces, a los abogados y juristas expresar su opinión y de ser el caso proponerlo en sus demandas o contestación, a los congresistas la solución legal definitiva de esta problemática, a través de la esperada Ley General del Trabajo, conclusiones de los autores que nos ilustran ampliamente la interpretación del daño moral del despido laboral incausado. La jurisprudencia de la CIDH, nos ilustra.

**Aliaga (2014)** en su investigación, los criterios que utilizaron los jueces de la corte interamericana de derechos humanos para determinar el daño al proyecto de vida en los casos Loayza Tamayo y Cantoral Benavidez. Su objetivo es dejar sentado que el ser humano dentro de la dinámica de la realidad a lo largo de la historia ha creado normas jurídicas que mediante cumplimiento obligatorio pretende que las relaciones entre humanos sean seguras, justas y pacíficas, con el fin que cada ser humano pueda llegar a desenvolverse o cumplir en la sociedad con su propio destino personal. Es decir, con su proyecto de vida sin tener que dañar el proyecto del otro. La investigación es de tipo socio jurídica analiza doctrina y jurisprudencia internacional.

Dice aliaga, es en la realidad donde encuentra sustento a la figura de daño al proyecto de vida. La investigación tiene un enfoque cualitativo, recolecciona datos, es de alcance descriptiva busca describir la importancia, características y situaciones de cómo es y cómo se manifiesta determinado fenómeno, es explicativa toda vez que está dirigida a responder a las causas de los eventos, sucesos y fenómenos físicos o sociales. Explica el entorno a una nueva concepción de la estructura existencial del ser humano, alcanzando un hito importante, el hombre es una síntesis de alma y cuerpo constituida y sustentada por el espíritu, es decir lo que designa como alma equivale a la psique que con el cuerpo o soma constituye una unidad. Ésta al tener que proyectar la vida debe elegir, lo que supone preferir un destino frente a otro.

Dice el autor, el ser humano no es una cosa hecha terminada ni maciza, por el contrario, es lábil y fluido, desplegado en el tiempo haciéndose permanentemente con los otros y con las cosas del mundo. La existencia es hacerse a sí mismo dentro de la temporalidad, sólo es futuro aquello que aún no es, pero para esta realidad están ya actualmente dadas en un presente todas sus posibilidades. El ser del hombre es hacer proyectos y hacer proyectos es poner el ser en el futuro, el ser humano vive proyectándose con el objetivo de dotarle de razón a su existencia. Concluye el autor que el daño al proyecto de vida es una figura que ha ido estudiándose desde

la década de los 80 y que, gracias a la nueva concepción de la estructura del ser humano, ya no sólo como un ser racional sino también como un ser de libertad.

Dice Ayala, en el año 1998 gracias a la sentencia de la CIDH en el caso Loayza Tamayo, el daño al proyecto de vida dejaría de ser sólo un tema doctrinario para pasar a ser reconocido por el sistema internacional en la CIDH. Después sería el caso Cantoral Benavidez donde la CIDH además de reconocerlo por primera vez otorgo una indemnización pecuniaria. Iniciando así una nueva figura de resarcimientos de daños. Los jueces de la CIDH han tomado criterios como, lesión al ejercicio de la Libertad, afectación de una posibilidad cierta, perjuicio psicosomático determinante y continuidad del daño. Para determinar el daño al proyecto de vida estos criterios sólo se basan en el conocimiento de esta figura legal, más no son criterios que sirvan para determinar su cuantificación. La investigación en su conclusión conduce al perfeccionamiento del ejercicio de la función jurisdiccional, al fortalecimiento del sistema jurídico y de la organización judicial. En lo que sigue.

**El Pleno jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia**, con la participación de 94 jueces superiores de las 34 Cortes Superiores de Justicia, tomaron como resultado del debate tocar los siguientes temas. Otorgamiento y cálculo del lucro cesante y daño moral en caso de despido, otorgamiento y cálculo del lucro cesante en caso de despido, otorgamiento y cálculo del daño moral en caso de despido. Fecha de inicio y forma de cálculo de intereses legales en caso de actualización de deuda, exigencia del acta de conciliación al empleador demandante en los procesos de indemnización por daños y perjuicios. Después de deliberar y botar concluyeron de la siguiente manera. Otorgamiento y cálculo del lucro cesante y daño moral en caso de despido en las pretensiones indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional incausado o fraudulento, declarados judicialmente como tales.

El daño patrimonial invocado a título de lucro cesante, debe ser entendido como todos los ingresos dejados de percibir como consecuencia directa e inmediata del despido y no como las



remuneraciones dejadas de percibir y cuya existencia real y objetiva deberán ser acreditadas a fin de determinar la cuantificación que se sustentará en un parámetro temporal referido al tiempo de duración del cese; un parámetro cuantitativo referido al importe de los ingresos ciertos que hubiera dejado de percibir y cualquier otra circunstancia que tuviera incidencia directa en dicha cuantificación, deduciéndose los ingresos que hubiese obtenido el demandante por servicios realizados en dicho período de cese y los gastos que hubiera efectuado en el caso de continuar laborando.

Para la obtención de sus remuneraciones otorgamiento y cálculo del daño moral en caso de despido en las pretensiones indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional incausado, fraudulento o arbitrario declarados judicialmente como tales, el daño extra patrimonial invocado a título de daño moral que comprende además al daño a la persona y otros similares, no cabe presumir la existencia del daño moral y su existencia deberá ser acreditada ya sea con medios probatorios directos o indirectos, salvo los casos en los que además de vulnerarse el derecho al trabajo también se hubieran vulnerado otros derechos fundamentales como el honor, la dignidad, u otros derechos de la personalidad. En tal caso deberá presumirse el daño moral, sin embargo, la cuantificación deberá sustentarse en la prueba aportada o en la invocación de determinados parámetros o criterios y sólo en ausencia de ellos podrá acudir a la valoración equitativa conforme al artículo 1332° del Código Civil.

La fecha de inicio y forma de cálculo de intereses legales en caso de actualización de deuda, acordaron retirar este tema a fin que se incluya en el próximo Pleno Jurisdiccional con un mejor planteamiento del tema y de las diferentes posturas. Con respecto a la exigencia del acta de conciliación al empleador demandante en los procesos de indemnización por daños y perjuicios, dicen que no resulta exigible el acta de conciliación al empleador demandante en los procesos de indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad civil contractual. Este es el

parámetro establecido por la corte suprema en materia laboral y que su aplicación tiene carácter obligatorio por los jueces a lo largo y ancho del estado peruano.

### **1.1.3 Bases Teóricas**

#### **Variable Independiente: Daños en la salud física y psíquica de las personas a consecuencia del despido laboral arbitrario.**

Gómez, F. & García, I. (2017) (España), en su libro *El Daño Moral y su Cuantificación*, puntualizan al daño moral como un daño en la salud que abarca el estado de bienestar integral de la persona; determinando las normales actividades del sujeto sean ordinarias, laborales, recreacionales, sexuales, de relación social, entre otras. El daño sicosomático puede recaer directamente en el cuerpo o soma del sujeto o en la sique, es en virtud de la unitaria estructura sicosomática que un daño sobre el cuerpo tenga. Esta base teórica nos ofrece una visión fundada del tratamiento jurídico del daño moral de un lado y del otro la razón de la cuantificación de la indemnización por daños a la persona en la práctica judicial española.

Los autores centran su investigación en la evolución de la jurisprudencia judicial española, tal como refiere la sentencia relevante del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, STJUE 17.3.2016, C-99/15, Christian Liffers v. Producciones Mandarina S.L. y Mediaset España Comunicación, S.A. A saber, España en el campo de los daños y la responsabilidad existe la diferencia disciplinaria, la multiplicidad jurisdiccional y la intensidad jurisprudencial que los caracteriza. Hacen que el tratamiento descriptivo relativo a una regla una cuestión o una institución puntual siga siendo entre ellos el vehículo más usual de producción académica en el conjunto del derecho de daños, este cubre amplias disciplinas de derecho civil, público, laboral, procesal, de la propiedad intelectual e industrial, etc. El daño moral y su reparación ocupan un lugar central en el derecho de daños.

Dicen los autores que los tribunales españoles han sido muy liberales a la hora de apreciar la existencia de un daño moral, a la hora de ponerle un precio a los efectos de su indemnización

monetaria en muchos contextos; la indemnización por daños morales que concede los Tribunales españoles para compensar el dolor, el sufrimiento, el impacto emocional o la privación de la capacidad de disfrute que derivan no de un evento dañoso de notable magnitud y trascendencia, como muerte, impactos severísimos en la salud física, sino también de sucesos apreciablemente menos traumáticos acorde con la admisión desprendida del daño moral y su indemnizabilidad prevalecen de cara a su cuantificación, pues se pueden con justicia considerar rasgos característicos, distintivos del derecho español de daños.

La metodología adoptada por los autores en su libro se forma conjugando aproximaciones diversas, hacer coincidir en la misma obra algunas con mayores dosis teóricas y conceptuales al lado de otras orientadas prioritariamente a presentar, ordenar y elaborar sistemáticamente los grupos de casos más destacados en un área del ordenamiento o en un sector de la realidad de los daños en la vida social. Sin olvidar aquellas que tratan de examinar los datos empíricos de la realidad jurisprudencial. Su análisis cuantitativo ha sido también ecléctico, sus aproximaciones cercanas a la dogmática jurídica junto a otras de inspiración económica o de corte estadístico; al lado del análisis de inspiración comparativa del derecho español de daños donde se responde por dolo y por culpa, por acción y por omisión, pero solo en principio si existe relación de causalidad y si el daño podía haber sido evitado con un comportamiento alternativo del responsable.

Indican Gomes & García, además debía haber llevado a cabo la relación de causalidad y de forma señalada los criterios de imputación objetiva que cumplen en el derecho español de la responsabilidad civil extracontractual, función que para la responsabilidad contractual cumple la existencia previa de un contrato; que por un lado identifica el incumplimiento y por el otro delimita el ámbito de su reparación. El derecho español de la responsabilidad civil extracontractual ha desechado así llevar la delimitación de lo indemnizable al concepto de daño, definir el daño supone identificar los contornos de la responsabilidad civil extracontractual, la

definición puede llevarse a cabo al menos de dos formas. Una primera consiste en identificar los bienes o derechos cuyo perjuicio o menoscabo puede dar lugar a una pretensión indemnizatoria, la segunda establece los requisitos que habrá de probar la víctima que pretenda una indemnización con independencia de los bienes o derechos que hayan sido perjudicados por la acción u omisión de un tercero.

El sistema español de responsabilidad civil extracontractual que refieren los autores ha optado por la segunda, es un sistema de cláusula general, así lo impone con amplitud el artículo 1902 CC, que define la pretensión indemnizatoria que corresponde a cualquiera y por cualquier daño causado por acción u omisión. Mediando culpa o dolo, sin otra limitación que la derivada de la exigencia causal y del juicio normativo de imputación. El derecho español de daños no es un sistema típico que limite la pretensión indemnizatoria a la lesión de determinadas categorías de bienes o derechos, no se excluye la indemnizabilidad de un daño por el tipo de bienes o derechos a que afecte, sino por la inexistencia de relación de causalidad con el comportamiento de un tercero o por la ausencia de criterios legales que permitan su imputación.

El interés que versa en nuestra tesis de lo que investigaron los autores, se direcciona a la cuantificación del daño en el derecho español quienes así lo detallan, dicen, en general para cuantificar tales daños se tendrán en cuenta todas las circunstancias del caso, incluyendo la gravedad, duración y consecuencias del daño, el grado de culpa del causante del daño sólo se tendrá en cuenta si contribuye al daño de la víctima de modo significativo en los casos de daño corporal, el daño no patrimonial corresponde al sufrimiento de la víctima y al perjuicio de su salud física o psíquica, vemos pues que las consideraciones anteriores, permiten afirmar que la función de la indemnización del daño moral en el derecho español de daños, no difiere de la función que tiene la compensación de los daños patrimoniales.

Prosiguen los autores, dicen, a pesar de las dificultades de valoración que plantea el daño moral su compensación persigue la reparación de las consecuencias dañosas del

comportamiento del responsable, el daño es una realidad sensible a la que pueden seguir consecuencias jurídicas de muy diversa índole y los esfuerzos del jurista deben centrarse únicamente en la calificación jurídica de esas consecuencias. En el juicio sobre la responsabilidad civil se parte de una concreta realidad perturbada para justificar el nacimiento de la obligación de reparar el patrimonio del perturbado. El daño es cualquier pérdida de utilidad que sufre una persona en sus bienes materiales o inmateriales, todo daño que resulte cierto y pueda valorarse económicamente debe indemnizarse en los casos en que concurran los demás presupuestos que exigen las normas de responsabilidad civil extracontractual.

El problema de la valoración y la reparación del daño radica en la imposibilidad de reemplazar los bienes que son dañados, algunos bienes son irreemplazables y por tanto irreparables, al menos en el sentido de la reparación integral que es el paradigma de la compensación; entendida como la necesidad de devolver a la víctima al estado en el que se encontraba antes de sufrir el daño. La compensación es tan solo una cara del problema, pues el mecanismo indemnizatorio también sirve para prevenir y disuadir conductas indeseables de riesgo. La investigación de los autores en esta base teórica nos permite profundizar nuestra investigación ahora en el libro.

***Trabajo y salud mental, Urré, J. & Lawrence, U. & Steven, S. (2012) Capítulo 5 de la Enciclopedia de la OIT***, los autores investigaron los tipos principales de trastornos de la salud mental que pueden asociarse al trabajo, trastornos del estado de ánimo y del afecto, ejemplo. La insatisfacción, el agotamiento, el trastorno por estrés postraumático, las psicosis, los trastornos cognitivos y el abuso de sustancias psicoactivas. De su investigación definirán el cuadro clínico, las técnicas de evaluación disponibles, los agentes y factores etiológicos y las medidas específicas de prevención y tratamiento de cada uno; se ilustrarán y comentarán sus relaciones con el trabajo, la profesión o el sector industrial.

Dicen los autores, el resultado del proceso de un estado crónico debido a una confrontación aguda e intensa con un factor estresante, como sucede en el trastorno por estrés o a la presencia continua de un factor estresante, no necesariamente intenso es lo que ocurre en el agotamiento; así como en las psicosis, los trastornos depresivos mayores, los trastornos cognitivos y el abuso de sustancias psicoactivas. Estos dos últimos se consideran a menudo problemas neurológicos puesto que pueden existir procesos fisiopatológicos, por ejemplo, degeneración de las vainas de mielina debido a un afrontamiento ineficaz o al propio factor estresante. Existen muchos modelos casi todos ellos procedentes del campo de la psicología laboral y organizativa que permiten identificar a los precursores de la mala salud mental.

Continúan los autores, estos precursores reciben a menudo el nombre de factores estresantes, los modelos difieren en su ámbito y en relación con ello el número de dimensiones estresantes identificadas. En general de carácter psicosocial y guardan relación con el contenido del trabajo, así como con las condiciones de trabajo, de empleo y con las relaciones formales e informales. Los factores de riesgo ambientales de la mala salud mental suelen provocar efectos a corto plazo, como cambios del estado de ánimo y del afecto del tipo de sentimientos de placer o entusiasmo, o un estado de ánimo depresivo, estos cambios van acompañados a menudo de cambios de comportamiento.

Los autores en su investigación sobre salud mental descubrieron que existe relación entre activación y placer, pueden distinguirse cuatro cuadrantes; Gran activación y placer indican entusiasmo, baja activación y placer indican comodidad, gran activación y desagrado indican ansiedad, baja activación y desagrado indican estado de ánimo depresivo. También el bienestar puede estudiarse a dos niveles, un nivel general sin contexto y un nivel específico de contexto, siendo que el medio ambiente de trabajo es uno de tales contextos específicos. Deducen que los precursores de la mala salud mental son en general de carácter psicosocial y guardan relación

con el contenido del trabajo, así como con las condiciones de trabajo y de empleo y con las relaciones formales e informales en el trabajo.

Urré, J. & Lawrence, U. & Steven, S. Indican, los factores de riesgo ambientales de la mala salud mental suelen provocar efectos a corto plazo, como cambios del estado de ánimo y del afecto del tipo de sentimientos de placer o entusiasmo o un estado de ánimo depresivo, estos cambios van acompañados a menudo de cambios de comportamiento, como la psicosis que es un trastorno mental mayor de origen orgánico o emocional; en el que la capacidad de la persona para pensar, responder emocionalmente, recordar, comunicar, interpretar la realidad y comportarse correctamente está bastante alterada para satisfacer las demandas habituales de la vida. Los síntomas se caracterizan a menudo por un comportamiento regresivo y un estado de ánimo inadecuado.

Concluyen los autores que si bien la psicosis es un fenómeno comparativamente poco frecuente determinado por diversas causas, su aparición en la población activa plantea importantes desafíos a los compañeros del afectado, a los representantes sindicales, supervisores y profesionales de la salud en el trabajo, la psicosis puede aparecer como consecuencia de una exposición tóxica de origen laboral; el estrés relacionado con el trabajo y el despido laboral, puede incrementar también su incidencia en personas que padecen o que corren el riesgo de padecer trastornos mentales o que aumentan el riesgo de psicosis. Los trastornos por ansiedad, al igual que el miedo, la preocupación y la aprensión subclínicos y los trastornos relacionados con el estrés asociados, como el insomnio, parecen tener una gran penetrancia y mostrar una prevalencia cada vez mayor en los centros de trabajo y los desempleados.

Los recortes de plantilla, la amenaza a los derechos adquiridos, los despidos, los rumores de despido inminente, la competencia a nivel mundial, la obsolescencia de las cualificaciones y la pérdida de éstas, las reestructuraciones, reconversiones, adquisiciones, fusiones y otras fuentes

de confusión organizativa han erosionado la sensación de seguridad laboral de los trabajadores y han contribuido a crear un problema mental a gran escala relacionada con el trabajo. Los daños ocasionados a la salud física y mental de las personas, ocasionados por los despidos laborales, estabilidad laboral, falta de trabajo y precariedad laboral, tal como desarrollan las bases teóricas tomadas por nuestra investigación, nos lleva a incluir la siguiente base teórica.

***Stress y Salud, Galán, S. & Camacho, E, (2012), (México)***, Quienes definen al stress como un término aceptado por la Real Academia de la Lengua Española en la década de 1970, que corresponde a un sustantivo masculino que en el campo de la medicina es concebido como reacción. Denota la situación de un individuo vivo o de alguno de sus órganos o aparatos que por exigir de ellos un rendimiento muy superior al normal los pone en riesgo próximo de enfermar; pone de manifiesto cómo es que el cuerpo de un mamífero expuesto a una situación de tensión moviliza reacciones de defensa en las que se encuentran implicadas las glándulas pituitaria y suprarrenal. Psicológicamente son los modos o tipos de interacción persona ambiente los que facilitarían el que se llegue a un resultado o una condición biológica particular conocida como estrés.

Los autores en particular encontraron que la influencia de eventos estresores sobre el sistema inmunitario tal vez sea la forma más reconocida de interacción entre variables ambientales y fisiológicas, es del conocimiento popular que las personas se vuelven más susceptibles de enfermarse cuando se exponen a situaciones estresoras tales como, la muerte de un ser querido, un divorcio, la pérdida del empleo, una evaluación importante, entre otras. Luego los eventos estresores pueden tener un efecto supresor sobre el sistema inmune donde se explicaría la mayor predisposición a enfermarse. Bajo tales condiciones detectaron que cuando un evento estresor ocurre se desencadena una cascada de procesos neuroendocrinos en el organismo de las personas.



Por otra parte, afirma los autores que, la exposición a estrés afecta también la liberación de otras sustancias como adrenalina, acetilcolina, noradrenalina y dopamina, las que tienen funciones hormonales y de neurotransmisión. Las dos primeras son hormonas asociadas al funcionamiento de los sistemas nerviosos simpáticos y parasimpáticos, mientras que las dos últimas son neurotransmisores que regulan la transmisión química del impulso entre las células del sistema nervioso y afectan numerosas funciones en el organismo. Por su parte la producción constante y elevada de cortisol un glucocorticoide liberado ante situaciones estresoras, está relacionada a la acumulación de grasa visceral y a la resistencia de los tejidos a la insulina, entrelazando el vínculo del desarrollo de diabetes tipo II. Se ha demostrado que estas mismas hormonas se asocian con la tasa de crecimiento de tumores.

Como resultados los autores afirman que recientemente se han publicado estudios que apoyan la idea de que el estrés altera el funcionamiento del organismo al afectar el sistema inmunológico, pues hace que esté más propenso a enfermarse, los estresores agudos como un examen tienden a suprimir la inmunidad celular, mientras que el estrés crónico es asociado con una supresión tanto de la inmunidad celular como la humoral; afectando el funcionamiento del sistema inmunológico e incrementando la susceptibilidad a infecciones. Por consiguiente, el estrés se ha relacionado con el inicio o curso del cáncer, a través de cambios biológicos y conductuales que predisponen a la enfermedad, en el primer caso altera la dinámica neuroendocrina afectando la función inmunológica.

Según la Organización Mundial de la Salud, más de cuatrocientos diez millones de personas en todo el mundo sufren depresión y un veinticinco por ciento está sobre diagnosticada. El trastorno se ha magnificado con el correr de los años, los daños que se producen en la persona tienen características de índole mental y no propiamente físicos, tampoco se considera que la depresión sea genética, sino que se asocia a la recurrencia de factores sociales, culturales, económicos y medioambientales de la vida moderna, como se ha mencionado en este trastorno

podemos encontrar dos tipos. La depresión intensa o grave que ocurre cuando la persona se encierra en su mundo y no realiza ninguna actividad laboral ni recreativa.

Continúan Galán, S. & Camacho, E., dicen que, predomina la tristeza, ansiedad o sensación de vacío; la pérdida de interés en actividades que antes se disfrutaban, el llanto excesivo, una mayor inquietud e irritabilidad, disminución de la capacidad de concentrarse y tomar decisiones, baja de energía, pensamientos de muerte o ideas suicidas, aumento en peso y apetito, incremento de sentimientos de culpabilidad, desamparo o desesperanza, hábitos del sueño y aislamiento social. Todos los síntomas físicos que no ceden ante los tratamientos estándar, para un diagnóstico grave el paciente debe haber manifestado por lo menos cinco de los signos previos.

Concluyen los autores, que en la mayoría de las investigaciones no dejan claro cuál es la intensidad de la respuesta emocional al estrés, no obstante, los estudios por lo general apuntan a una conexión entre la adversidad y la depresión una conexión asociativa que no permite pronunciarse sobre una posible relación causal, la depresión es a menudo precedida por acontecimientos de la vida. Es decir, los sucesos traumáticos que la persona afectada no pudo procesar y asimilar de manera adecuada o por las dificultades y preocupaciones, que persisten durante algún tiempo y no hay solución aparente, estos hechos y las circunstancias cotidianas generan estados de malestar psicológico que varían fenomenológicamente intra y entre individuos.

El estrés crónico es una entidad clínica bien definida que por sus características propias tiene una repercusión importante en los pacientes y sus familias, en ocasiones puede condicionar la evolución propia de un trastorno depresivo, de aquí el interés por entender y atender no sólo este fenómeno como entidad clínica aislada; sino como un contexto personal, familiar y social que es propio único e irrepetible en cada paciente afectado. Otro aspecto de suma importancia en nuestro tiempo es el de la pérdida económica familiar o la incursión al trabajo de un miembro

distinto madre o hijos, debido a que pudiera aparecer un grado incapacitante para la persona y dejar de ser el proveedor funcional para la satisfacción de las necesidades familiares que lo imposibiliten para dar y manifestar de igual manera sus propias necesidades de amor, cuidado y protección del que requerimos todos para vivir.

Los autores dicen que existen razones de más para sugerir que el estrés y la depresión prolongados y crónicos pueden ocasionar un daño neural permanente de todas las enfermedades psiquiátricas o psicopatologías, la depresión es por mucho la más común, pues es de verse que el bienestar psicológico es una conceptualización que ha estado presente en los intereses del humano. Quien se ha preocupado desde siempre por esta gran área de la vida, buscando la plenitud en su existir desde siempre y quizá desde el uso de la razón ha procurado por todos los medios posibles alcanzar el bienestar. En ello se ha cursado un largo ejercicio por la propia conceptualización hacia un término unificador con la aparición de los conceptos calidad de vida, bienestar, salud mental positiva y recientemente, bienestar psicológico.

## **Dimensiones**

### **Daño Físico en el Individuo Despedido del Centro de Labores**

Espino (2014) médico psiquiatra, en su investigación define el daño físico en la salud de las personas a consecuencia del despido laboral y desempleo, se produce el aumento de la mortalidad general por causas cardiovascular, aumento de las tasas de hipertensión e hipercolesterolemia, enfermedades crónicas, padecimientos como cefaleas y migrañas.

### **Stress crónico producto del Despido Laboral.**

Urré, J. & Lawrence, U. & Steven, S. (2012) *en su libro, Enciclopedia de la OIT, Salud Mental Capítulo 5.* Ilustra sobre las consecuencias del estrés crónico en la salud del individuo, al encontrarse desempleado o despedido de su centro de labores, presenta los siguientes problemas de salud, falta de capacidad para pensar, interpretar y recordar. Falta de capacidad para comunicar, responder y comportarse correctamente, es un trastorno mental mayor de origen

orgánico o emocional en el que la capacidad de la persona se ve afectada y desmerecida. Los factores de riesgo ambientales de la mala salud mental suelen provocar efectos a corto plazo, como cambios del estado de ánimo y del afecto del tipo de sentimientos de placer o entusiasmo, o un estado de ánimo depresivo, estos cambios van acompañados a menudo de cambios de comportamiento. Descubrieron además que existe relación entre activación y placer, que pueden distinguirse cuatro cuadrantes; gran activación y placer indican entusiasmo, baja activación y placer indican comodidad, gran activación y desagrado indican ansiedad, baja activación y desagrado indican estado de ánimo depresivo. También el bienestar puede estudiarse a dos niveles, un nivel general sin contexto y un nivel específico de contexto, siendo que el medio ambiente de trabajo es uno de tales contextos específicos. Deducen que los precursores de la mala salud mental son en general de carácter psicosocial y guardan relación con el contenido y falta de trabajo, además de las condiciones de trabajo, de empleo y las relaciones formales e informales en el trabajo.

### **El Stress Crónico del Despido Laboral y El Cáncer**

Galán, S. & Camacho, E, (2012) en su investigación, *Stress y Salud Libro de Investigación Básica y Aplicada*, (México), Investigaron que el estrés crónico es una de las principales causas de problemas de salud física y psicosocial en nuestra sociedad actual, al ser excesivo, intenso y duradero, puede dañar el funcionamiento o estructura del cuerpo; dando paso a una enfermedad. Las respuestas fisiológicas son las responsables de los efectos del estrés sobre la salud física, éstas son múltiples y de diversa índole, aumento en la frecuencia cardiaca en presión sanguínea, en tensión muscular y disminución en salivación, actividad en glándulas sexuales entre otras respuestas, e implican diferentes sistemas somato fisiológicos, que en su mayor parte son respuestas indirectas asociadas a cambios neuroendocrinos y autónomos producidos por el estrés. Al presentarse un estímulo o situación estresante éste es percibido y evaluado como tal por la corteza frontal, se manda información a la amígdala y finalmente al hipotálamo donde se

secreta la hormona liberadora de corticotropina que estimula la hipófisis que libera la hormona adrenocorticotropina en el torrente sanguíneo. La misma que a su vez, estimula las glándulas suprarrenales para liberar glucocorticoides, cortisona, cortisol y adrenalina en la circulación. El estrés crónico es asociado con una supresión tanto de la inmunidad celular como la humoral, afectando el funcionamiento del sistema inmunológico e incrementando la susceptibilidad a infecciones. Por consiguiente, el estrés se ha relacionado con el inicio o curso del cáncer a través de cambios biológicos y conductuales que predisponen a la enfermedad, en el primer caso altera la dinámica neuroendocrina; afectando la función inmunológica.

### **Indicadores**

- **Hipertensión.**
- **Hipercolesterolemia.**
- **Cefalea.**
- **Migraña.**
- **Falta de capacidad para pensar.**
- **Falta de Capacidad para responder.**
- **Falta de Capacidad para Recordar.**
- **Falta de Capacidad para Comunicar.**
- **suicidio**
- **Stress Crónico.**
- **Inmunidad celular.**
- **Sistema inmunológico.**
- **Cambios biológicos.**
- **Cáncer.**

**Variable Dependiente: Ética empresarial, protección laboral en el sistema jurídico y su valoración en el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia.**

En nuestra investigación en su variable dependiente, tomamos las investigaciones publicadas en las bases teóricas siguientes.

*Responsabilidad social y ética empresarial, Martínez, H. (2010)*, (México), en su obra, nos ilustra sobre la actual crisis financiera que atraviesa el mundo, señala como una de las causas principales la falta de ética y de responsabilidad social de los bancos y de los inversionistas. La ética es un saber normativo que pretende orientar las acciones de los seres humanos, la ética empresarial es la aplicación de los valores morales y los principios éticos al ámbito específico de la empresa; el paradigma de valores y principios para la ética comprometida con la responsabilidad social, se puede expresar de la siguiente manera. El respeto por la dignidad y derechos de los empleados y demás implicados con la actividad empresarial, la justicia en las transacciones comerciales y en las relaciones con el estado dentro del contexto de globalización.

Es decir, dice el autor, la solidaridad nos compromete con la búsqueda del bienestar social de la comunidad local y global, la responsabilidad para prestar un servicio de calidad teniendo en cuenta la protección del medio ambiente, la honestidad que exige transparencia en la comunicación, y la integridad en la toma de decisiones y que se debe encarnar en la cultura organizacional. Centra su investigación en el desarrollo de la ética empresarial el respeto por las personas en el proceso económico, donde se debe respetar la dignidad y la protección de la persona humana. Esto significa reconocer a los demás como iguales a uno, no manipularlos y promover su desarrollo personal. La actitud de respeto es la base de todos los modos de conducta moral ante las demás personas y ante uno mismo, el respeto por las personas y por toda forma de vida es el centro de la cultura, no sólo hay que respetar la vida humana sino también la vida en la naturaleza, la persona con ética respeta la vida y no la destruye.

El autor en su investigación desarrolla el carácter personal del empresario, hace de un ser un fin en sí mismo, la persona como espíritu dotado de conocimiento y amor es superior a los seres materiales y merece que se le respete y no se le use como un objeto. La persona humana es un ser espiritual pero limitado en su naturaleza, que está dotado de unicidad y singularidad, de independencia e indivisión interior; por ser un fin en sí para otros y para sí misma. La persona es sujeto de derechos, es un fin, en sí un ser para sí, aunque no en sentido absoluto y total. Con respecto a la responsabilidad social de la empresa con sus empleados dice el autor, debe llevar a acciones de promoción de los mismos, la empresa debe preocuparse por capacitar a sus empleados para que crezcan como seres humanos y puedan desempeñar mejor sus funciones dentro de la empresa.

A decir del autor, dentro de la empresa debe existir una política de reconocimiento efectivo de los derechos humanos, no se debe contratar a menores y tampoco hacer discriminación en salarios por motivo de género, raza o condición social. El respeto por las personas y sus derechos exige el rechazo de todas las formas de acoso laboral y sexual, los derechos que otorgan a los trabajadores los acuerdos internacionales deben ser respetados; lo mismo que los consagrados por la constitución y las leyes de los países. La OIT ha desarrollado ampliamente el tema de los derechos de los trabajadores en la empresa, como ente ciudadano debe promover una infraestructura social respetuosa de los derechos humanos de todas las personas.

Prosigue el autor, el empresario debe ser un defensor de los derechos humanos en su comunidad, el líder empresarial, por tanto, será signo y salvaguarda de la dignidad de las personas y de sus derechos. Un líder empresarial debe dar ejemplo de respeto por las personas evitando toda forma de manipulación de las mismas, el líder empresarial debe fomentar la autonomía de las personas dentro de la empresa con el fin de que puedan vivir como seres libres y no como esclavos. El respeto por las personas y por toda forma de vida es el centro de la cultura, no sólo hay que respetar la vida humana sino también la vida en la naturaleza, la persona

con ética respeta la vida y no la destruye. La dignidad humana es la bondad inherente a cada ser humano.

Martínez, H., dice, ninguna fuerza exterior ninguna circunstancia de la vida puede forzar al ser humano a perder su dignidad, únicamente el individuo mismo puede maltratarla o abandonarla; las cosas tienen precio, las personas tienen dignidad, precio es aquello que se puede dar a cambio de algo, dignidad es el valor incondicional que reconocemos en la existencia de todo ser humano independiente de sus condicionamientos sociales. En su análisis referente a la ética y moral empresarial el autor dice, que es un conjunto de principios, valores, patrones de conducta, prohibiciones e ideales de vida buena que conforman un sistema propio de un colectivo humano concreto en un determinado momento histórico. Refleja una particular forma de vida de la mayoría de los miembros de una sociedad, la moral como un determinado modelo ideal de buena conducta socialmente establecido.

Afirma el autor que el término moral se utiliza para referirse al código de conducta que guía los actos de una persona concreta a lo largo de su vida, se trata de las convicciones y pautas de conducta que sirven de base para los juicios morales que cada cual hace sobre sí mismo y sobre los demás. La ética es la ciencia que estudia de una manera reflexiva la conducta humana, es una ciencia no teórica que se traduce en actos concretos; es una ciencia no estática sino dinámica y constructiva del ser humano. La ética debe guiar el desarrollo de las personas y del colectivo social, la ética empresarial es un puente hacia el futuro de la empresa vivida como una cultura donde todos los miembros de la misma encuentran un sentido a su vida. Una ética empresarial es un puente entre el hombre y la empresa del futuro.

Prosigue y dice, la empresa de la tercera ola de conocimientos necesita un nuevo hombre más responsable, más capaz de hacer juicios de valor, de tomar decisiones, de trabajar en equipos multidisciplinarios y multiétnicos y multinacionales. El problema de la ética empresarial es cómo combinar eficiencia económica con libertad individual, equidad social y



respeto por los valores absolutos. La ética empresarial es un puente entre la organización empresarial y los desafíos del progreso, ofrece una serie de respuestas al arte de vivir la empresa en las condiciones cambiantes del mundo de hoy y del futuro, es un continuo ponerse al día de la organización empresarial para sobrevivir.

Concluye Martínez diciendo, en la sociedad contemporánea la actividad económica se realiza dentro del marco de la organización de las empresas, esto significa que la ética empresarial no se puede tratar exclusivamente en términos individuales. La ética empresarial es ante todo una ética de las organizaciones donde la dimensión colectiva va más allá de las voluntades individuales. La ética empresarial tiene un carácter sistémico y no puede reducirse a un recetario para solucionar los problemas coyunturales de inmoralidad de las empresas, hay que configurar un marco de comprensión ética que haga viable a esta disciplina. En pleno siglo XXI, la ética empresarial exige una metodología interdisciplinaria en el estudio de las situaciones concretas que reclaman una conducta ética.

Dice que después de examinar muchos libros de la ingente bibliografía existente sobre la ética empresarial, propone seis hábitos morales básicos no solo para actuar como un administrador bueno, sino para que la empresa o corporación muestre un carácter moral que la lleve a la excelencia. Respeto por la persona y la vida, Justicia en la transacción comercial, solidaridad con el bienestar social, responsabilidad en el trabajo, honestidad en la comunicación e integridad en la cultura organizacional. Esta base teórica sobre la ética empresarial alimenta nuestra investigación al desarrollar el comportamiento tanto del empleador como los derechos que amparan a un trabajador, llevándonos en lo que sigue a desarrollar la siguiente investigación sobre recursos humanos.

*Cuestiones sobre gestión de personas*, Alles. M., (2015), (Argentina), autora que desarrolla el procedimiento que debe darse en el tratamiento de los recursos humanos en las diversas cuestiones de personal, basado en las buenas prácticas. Hace referencia a aquellas formas de

actuar y procedimientos que son considerados un parámetro o estándar a alcanzar, según la opinión de un experto. La disciplina Recursos Humanos estudia todo lo atinente a la actuación de las personas en el marco de una organización, por lo tanto, cualquiera de las cuestiones que la autora tratara, serán de interés para directivos y jefes, para colaboradores, para especialistas de diversos temas y también para especialistas de recursos humanos. Utiliza el término jefe para hacer referencia a aquella persona que tiene a otras a su cargo dentro de una estructura jerárquica.

Los jefes pueden tener niveles muy diversos desde el número uno de la organización hasta un integrante con pocos colaboradores a su cargo, del mismo modo es jefe aquel que dirige una pequeña empresa en la que trabajan otras personas, familiares o no. En su análisis la autora dice. Las buenas prácticas en recursos humanos describen métodos de trabajo que las empresas han implantado y que se consideran deseables, es decir que sería bueno implementar o adoptar en aquellas organizaciones que no lo han hecho aún. Por lo tanto, las buenas prácticas no implican conceptos de tipo teórico, sino que describen los métodos de trabajo que representan la mejor manera de hacer las cosas. En resumen, las buenas prácticas representan modelos de gestión que han sido exitosos en algunas o muchas organizaciones.

Afirma el autor, un directivo preocupado por el factor humano deberá conocer al actuar en su área, todas las variantes de prácticas disponibles a fin de identificar las más convenientes para lograr un buen desempeño general; así como también deberá hacerlo un experto en recursos humanos. El primer análisis, la atracción y selección de personas, los pasos para realizar la atracción y selección de personas deben ser realizados de manera profesional, adaptando los métodos de trabajo a las nuevas realidades. Deben utilizarse las herramientas necesarias para asegurar que en la primera etapa se atraiga a los postulantes más adecuados para el puesto que se desea cubrir y, en segundo término, se evalúen los conocimientos y competencias necesarios.

De este modo se podrá elegir sobre la base de criterios preestablecidos del perfil de la búsqueda, a aquellos que presentan mayor posibilidad de adaptarse exitosamente al puesto disponible, dice la autora, de acuerdo con las necesidades de la organización podemos mencionar algunas definiciones a tener en cuenta. Perfil de la búsqueda, conjunto de capacidades requeridas para un puesto de trabajo, pues su definición es necesaria para realizar la selección del futuro ocupante, puede incluir además factores adicionales como la elaboración del perfil de la búsqueda. Es en general responsabilidad de la persona que llevará a cabo el proceso de selección con sus etapas de reclutamiento y selección. Sin embargo, deberá participar el cliente interno futuro jefe del nuevo colaborador; viendo el perfil del postulante, conjunto de capacidades, incluyendo sus estudios formales, conocimientos, competencias y experiencia, así como su motivación tanto en relación con su carrera como para el cambio laboral.

Alles dice, en muchas organizaciones existe una cierta tendencia a desvalorizar al propio personal, se piensa que es mejor lo que hay afuera y se recurre a buscar en el mercado sin primero analizar si algún colaborador puede cubrir la posición. En otras organizaciones se observa el fenómeno opuesto, lo mejor está dentro y se considera que el mercado no brindará los perfiles requeridos, como es fácil imaginar ambos puntos de vista en cuanto sean absolutos están equivocados. Una mala decisión en materia de promociones internas frecuente aún en nuestros días, traerá inevitablemente a nuestras mentes el principio de peter, el mencionado principio, afirma que todo empleado tiende a ascender en la jerarquía hasta su nivel de incompetencia.

Prosigue la autora la expresión rol del jefe es un concepto integrador de las diversas facetas de la actividad de todo jefe, enfoca su papel dentro de la organización agregando a sus funciones tradicionales otras responsabilidades y tareas inherentes a esta condición de jefe. Un directivo o jefe de cualquier área debe asumir además de las tareas inherentes a su puesto, una serie de

responsabilidades adicionales por el mero hecho de ser jefe; es decir por tener a otras personas a su cargo entre las más importantes, seleccionar colaboradores y desvincularlos llegado el caso, evaluar colaboradores, distribuir tareas, delegar y responder, dar aliento, comunicar visión, políticas, cambios, etc. Ser un entrenador, la retroalimentación es la acción por la cual se le comunica a otro aquello que hace bien y aquello que debe mejorar.

Concluye la autora que, la indagación sobre la motivación frente a un nuevo puesto de trabajo debe hacerse tanto en los casos en que se entreviste a personas externas a la organización como en búsquedas internas, promociones o cualquier otra variante que implique la designación de una persona para ocupar un puesto diferente. Las preguntas o aspectos a considerar en relación con la motivación se diferencian en dos grandes grupos, expectativas de desarrollo, carrera profesional futura y motivaciones para el cambio laboral. También en casos internos usualmente se confunde explorar sobre la motivación con indagar sobre las pretensiones económicas, estas últimas deben ser consideradas, no obstante analizarse por separado de las motivaciones para el cambio laboral.

Prosigue Alles, dice que debe explorarse cuando se produce una vacante, es la propia organización luego de haber agotado este análisis que debería salir al mercado; pues un indicador positivo acerca de la gestión del área de recursos humanos es que. Cuando surge la necesidad de cubrir una posición, esta pueda ser cubierta con candidatos internos, entre otras buenas prácticas algunas organizaciones cuentan con procedimientos establecidos de reclutamiento interno llamados *job posting o auto postulación*, así como diagramas de reemplazo, planes de sucesión y otros programas, como fuentes internas de aprovisionamiento. Sin embargo, aun en el caso de no contar con procedimientos y programas como los mencionados en el párrafo anterior, siempre la mejor opción será considerar las opciones internas.

Sub raya la autora, todos nosotros tenemos diferentes proyectos e intereses personales, los que a su vez se modifican, estos responden a diferentes etapas de la vida. Esta afirmación incluye a directivos, jefes y colaboradores. La mayoría de las personas también tienden a analizar los proyectos e intereses personales de las otras personas tomando como marco de referencia los propios, para analizar la cuestión aquí planteada debemos comenzar por comprender el verdadero alcance de estos conceptos adicionalmente y en relación con las expectativas y demandas de los colaboradores. Muchos jefes plantean soluciones que si bien son posibles no forman parte de las políticas organizacionales, el concepto conciliar vida profesional y personal hace referencia a la tarea constante que todas las personas realizan para llevar adelante con equilibrio su desarrollo laboral y profesional por un lado y por otro la plena realización de las necesidades y deseos personales. El varón y la mujer necesitan por razones económicas y psicológicas crecer en el ámbito laboral, lo que sin duda implica un proceso altamente demandante pero también anhelan disponer de energías suficientes para su dimensión personal. Que no solo está referida a la familia sino a una variedad más amplia de intereses y anhelos, pues la conciliación entre los diferentes planos es de interés tanto individual como organizacional.

### **Dimensiones**

#### **Falta de Integración de los Tratados Internacionales en Materia Laboral, en el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia y las Resoluciones Judiciales en los Procesos Laborales de Despido Laboral Arbitrario en el Perú.**

Según, Corrales & Acevedo (2017) *en el daño moral por responsabilidad contractual en los despidos inconstitucionales*, detalla el despido laboral inconstitucional o arbitrario que a su vez es presentado, estudiado y asumido para resolver por los jueces y abogados laboristas. Buscando adecuar el debido amparo de la relación laboral, que se presenta como un infortunio causado por la inejecución de la obligación del dador del trabajo, sufrida desde luego por el

empleado en el momento de su despido de su centro de labores. La tutela Jurisdiccional peruana y el estado peruano han incumplido tratados internacionales de cumplimiento obligatorio en su integración normativa nacional de protección a los derechos laborales, tanto en el aspecto legislativo como jurisprudencial. Sin asumir responsabilidad por el incumplimiento e integración de los mismos en razón de su debido valor y protección de derechos fundamentales de carácter universal. Entre los que se encuentran la recomendación 169 de la OIT y EL Protocolo de San Salvador. Como es de verse, el pleno jurisdiccional laboral 2019 de la corte suprema de Justicia ha establecido como regla para resolver los procesos de despido laboral lo siguiente, El daño patrimonial invocado a título de lucro cesante, debe ser entendido como todos los ingresos dejados de percibir como consecuencia directa e inmediata del despido y no como las remuneraciones dejadas de percibir y cuya existencia real y objetiva deberán ser acreditadas a fin de determinar la cuantificación que se sustentará en un parámetro temporal referido al tiempo de duración del cese; un parámetro cuantitativo referido al importe de los ingresos ciertos que hubiera dejado de percibir y cualquier otra circunstancia que tuviera incidencia directa en dicha cuantificación, deduciéndose los ingresos que hubiese obtenido el demandante por servicios realizados en dicho período de cese y los gastos que hubiera efectuado en el caso de continuar laborando. Para la obtención de sus remuneraciones otorgamiento y cálculo del daño moral en caso de despido en las pretensiones indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional incausado, fraudulento o arbitrario declarados judicialmente como tales, el daño extra patrimonial invocado a título de daño moral que comprende además al daño a la persona y otros similares, no cabe presumir la existencia del daño moral y su existencia deberá ser acreditada ya sea con medios probatorios directos o indirectos, salvo los casos en los que además de vulnerarse el derecho al trabajo también se hubieran vulnerado otros derechos fundamentales como el honor, la dignidad, u otros derechos de la personalidad. En tal caso deberá presumirse el daño moral, sin embargo, la cuantificación deberá sustentarse en la prueba

aportada o en la invocación de determinados parámetros o criterios y sólo en ausencia de ellos podrá acudir a la valoración equitativa conforme al artículo 1332° del Código Civil.

### **Falta de Responsabilidad Social, ética empresarial y respeto a la persona por parte del empleador en el Perú.**

Martínez (2010) *define a la ética empresarial, como el compromiso ético y social del empresario*, pues el carácter social de la actividad económica, exige que la empresa esté obligada para con el bien común de la comunidad en la que desenvuelve sus actividades; esta obligación no se agota con el mero cumplimiento de las leyes del estado. Es moral que las empresas busquen su propio interés, con tal de que acepten los límites que imponen los legítimos intereses de los demás y la solidaridad humana. La justicia les obliga a abstenerse de cualquier acción que cause daño desproporcionado a la comunidad y a sus trabajadores, las instituciones económicas están obligadas a prestar aquellos servicios exigidos por la función social de los bienes siempre en observancia de las necesidades humanas de los demás y de sus propios trabajadores. Según, Alles. A.M., (2015), *“Cuestión de Gestión de Personas”*, se debe Tomar una buena decisión al momento de elegir un nuevo colaborador, al rotar personal y al tomar a los mejores. Se debe hacer una evaluación objetiva y retroalimentación a los colaboradores y solucionar sus demandas particulares. Este es el tratamiento que se debe dar a los diversos asuntos de gestión de personas, basado en las buenas prácticas tomando como referencia a aquellas formas de actuar y procedimientos que son considerados un parámetro o estándar a alcanzar según la opinión de expertos

### **La debida Interpretación en la Protección Constitucional del Derecho al Trabajo en los procesos Laborales en el Poder Judicial Peruano.**

Desde la óptica de Corrales. R, & Acevedo. R. (2017), *“El daño moral por responsabilidad contractual en los despidos inconstitucionales”*, la década del setenta en que se estableció la denominada estabilidad laboral absoluta hasta los esquemas flexibles de contratación temporal

implementados en nuestro ordenamiento en los años noventa. El derecho a la estabilidad laboral tiene sus raíces en el principio de continuidad de la relación laboral que consagra el derecho del trabajador a permanecer en el empleo, el derecho a la estabilidad laboral consiste en una garantía jurídica para la conservación del empleo; pudiendo variar el modo o la forma con la que se protege este derecho y, por ende, su eficacia. La promulgación de la Ley de Fomento del Empleo, aprobada por el decreto legislativo 728 del año 1991, introduce modificaciones en el modelo de estabilidad laboral absoluta vigente hasta ese entonces en el Perú, entre las modificaciones más destacadas cabe observar la variación del esquema de estabilidad laboral de salida. Al otorgar al despido incausado o injustificado eficacia extintiva de la relación laboral, de esta forma el legislador opta por la supremacía de la estabilidad relativa, mientras que la estabilidad absoluta quedaba reservada a despidos particularmente odiosos. En la promulgación de la Constitución de 1993, el derecho a la protección contra el despido es trasladado del capítulo de derechos fundamentales en el que lo ubicaba la Constitución de 1979 al capítulo relativo a los derechos sociales y económicos. Conforme a este esquema, el artículo 22 de la Constitución establece que el trabajo es un deber y un derecho, para luego señalar en su artículo 27 que la ley otorgará adecuada protección contra el despido arbitrario. De esta forma respecto a la protección contra el despido, el constituyente efectúa una reserva de ley y hasta ahora el legislativo y el poder judicial han incumplido uno con legislar más normas de protección al empleado y los jueces no aplican la debida interpretación constitucional de los derechos laborales amparados en la constitución política de 1993.

### **Indicadores**

- **Corte Inter americana de Derechos Humanos.**
- **Recomendación 169 de la OIT.**
- **Protocolo de San Salvador.**
- **Ética Empresarial.**



- **Responsabilidad Social.**
- **Solidaridad Humana.**
- **Proyecto de Vida.**
- **Poder Judicial Peruano.**
- **Poder Legislativo peruano.**
- **Constitución Política del Perú.**
- **Derechos laborales.**

### Marco Conceptual

- **“Salud Mental.** Es el estado de bienestar psicológico y social de una persona. Urré, J. & Lawrence, U. & Steven, S. (2012) Enciclopedia de la OIT capítulo 5”
- **“Psicosis relacionada con el trabajo,** salud mental asociada al trabajo con trastornos del estado de ánimo y del afecto Urré, J. & Lawrence, U. & Steven, S. (2012) Enciclopedia de la OIT capítulo 5”
- **“Estrés y salud,** Es un término que es aceptado por la real academia de la lengua española, corresponde a un sustantivo masculino, y que en el campo de la medicina es admitido como reacción que revela la situación de un individuo vivo. Galán Cuevas S & Camacho Gutiérrez J (2012)”
- **“Naturaleza biológica del Stress,** se concibe al fenómeno de estrés como reacción en su sentido biológico más puro del organismo, una vez que éste entra en contacto con agentes nocivos del ambiente, los que propician una diversidad de reacciones de defensa. Galán, S. & Camacho, J. (2012)”
- **“Reacción al stress,** relación entre los afrontamientos de evitación y expresión de agresividad con el estrés percibido. Galán Cuevas S & Camacho Gutiérrez J (2012)”
- **“Stress Crónico,** principal causa de problemas de salud física y psicosocial en la sociedad actual, excesivamente intenso o duradero, puede dañar el funcionamiento o estructura del cuerpo, Galán Cuevas S & Camacho Gutiérrez J (2012)”
- **“Alteraciones del sistema inmunológico por estrés crónico.** Procesos con los que el cuerpo responde ante las situaciones cotidianas, se da en un aumento de la alostasis que puede provocar enfermedad. Galán Cuevas S & Camacho Gutiérrez J (2012)”
- **“Recursos Humanos,** conjunto de empleados o colaboradores de una organización, sector económico o de una economía completa. Alles M (2015)”
- **“Evaluación objetiva de colaboradores y retroalimentación,** aplicación de las buenas prácticas en selección de personas y proveer a los futuros jefes las herramientas adecuadas para la medición de conocimientos, competencias, valores, y la motivación, Alles M (2015)”
- **“Decisión de elegir un nuevo colaborador.** Elegir el mejor candidato posible, según el perfil del puesto buscado y dentro de la remuneración ofrecida. Alles M (2015)”
- **“Solución de demandas particulares de colaboradores.** Solución a los temas urgentes y/o a los derivados de otros, de los colaboradores. Alles M (2015)”
- **“Motivación y Adecuación Laboral.** Razón, causa o motivo para hacer algo, trabajar, cambiar de empleo, de carrera, etc. Alles M (2015)”

- “**Ética Empresarial**, Saber normativo que pretende orientar las acciones de los seres humanos, Martínez herrera H (2010)”
- “**Valores Éticos**. Significaciones que posee la conducta humana. Dicha significación se refiere al grado en que se expresa el redimensionamiento humano en cada momento histórico o circunstancia particular. Martínez herrera H (2010)”
- “**Conducta Humana**. Acciones y reacciones del sujeto ante el medio. Martínez herrera H (2010)”
- “**Dignidad Humana**. Valor incondicional que reconocemos en la existencia de todo ser humano independiente de sus condicionamientos sociales. Martínez herrera H (2010)”
- “**Justicia y Empresa**. Criterio rector fundamental de toda actividad, es la promoción de lo humano en su dignidad de persona, su realización en cuanto individuo y miembro de una sociedad, Martínez herrera H (2010)”
- “**Daño Moral**. Daño que afecta bienes inmateriales del individuo, la existencia del daño se define por la diferencia negativa entre el valor del patrimonio de la víctima antes y después de sufrir el hecho dañoso. Gómez Pomar F & Marín García I (2017)”
- “**Repercusión de la lesión en la calidad de vida**. Cuantificación, de actividades disminuidas relativas al disfrute o placer, a la vida en relación a sus actividades del sujeto. Gómez Pomar F & Marín García I (2017)”
- “**Secuela de daño moral**. Perjuicios psicofísicos, permanentes, los cuales se valoran en función de la gravedad de la lesión y de la edad de la víctima. Gómez Pomar F & Marín García I (2017)”

## 1.2 Formulación del problema

### 1.2.1 Problema General

¿Contribuye el Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, en la debida valoración del daño a la persona, como consecuencia del Despido laboral Arbitrario?

### 1.2.2 Problemas Específicos

- ¿Los Jueces al aplicar lo prescrito en el Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, estarían protegiendo derechos Fundamentales Conexos al derecho Laboral Establecidos en las Normas de Derecho Nacional e Internacional?
- ¿En qué dimensión es valorado el daño a la persona en las disposiciones del Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia?

## **1.3 Objetivo**

### **1.3.1 Objetivo General**

Analizar la contribución del Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, en la debida y eficaz valoración del daño a la salud, producto del despido arbitrario.

### **1.3.2 Objetivos Específicos**

- Analizar la inclusión y Protección de Derechos Laborales, prescritos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, Constitución Política del Perú, la OIT y El Pacto de San Salvador, por parte de los acuerdos prescritos en el Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia.
- Analizar la importancia y regla Jurídica de sancionar el daño a la persona despedida arbitrariamente de su centro de labores, en los acuerdos del Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia. Tales como, ¿En qué dimensión es valorado el daño a la persona, en las disposiciones del Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia?

## **1.4 Hipótesis**

### **1.4.1 Hipótesis General**

El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, al determinar el daño a la persona no le ha dado la debida Valoración tratándose de la salud de un trabajador despedido.

### **1.4.2 Hipótesis Específicas**

- El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, al no haber Incluido y desarrollado disposiciones jurídicas de cumplimiento obligatorio, referentes al daño que ocasiona el despido laboral arbitrario,

Incumple mandatos Constitucionales y Tratados Internacionales de derechos humanos, tales como el Tratado de San Salvador y la OIT.

- El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, en la Valoración del daño a la salud y el daño Moral o psicológico a la persona con ocasión del despido arbitrario, no ha considerado los siguientes aspectos a la hora de sentenciar. La cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño moral, la reincidencia del causante del daño moral, la situación económica de la víctima y el causante del daño y la edad de la víctima.

## CAPITULO II METODOLOGÍA

### 2.1 Tipo de Investigación

Es una investigación de carácter jurídico social que proporciona profundidad a los datos contextualizados del ambiente o entorno, al planteamiento del problema objetivos y preguntas de investigación. Así como a la justificación del estudio; el contexto de la investigación dónde y cuándo se realizó las categorías, los temas emergentes más relevantes, hallazgos y los términos de la investigación al igual que las limitaciones de ésta. Es un conjunto de procesos sistemáticos críticos y empíricos que se aplican al estudio de un fenómeno o problema. Nuestra investigación ha direccionado la investigación a la valoración de daños en una persona producto de un despido laboral arbitrario y el resultado de un proceso judicial. Tomando como regla lo que establece en el pleno jurisdiccional laboral 2019 de la corte suprema de justicia, norma de aplicación obligatoria por los jueces en materia laboral en toda la república peruana.

#### 2.1.2. Enfoque

Es de enfoque cualitativo Inductivo, se guía por áreas o temas significativos de investigación, tomando a *Hernández, R.; Fernández, C. & Baptista, M. (2014), Metodología de la Investigación Sexta Edición, pág. 3,7,8,18,26,358,362,364*, quienes indican que, en los estudios cualitativos se pueden desarrollar preguntas e hipótesis antes durante o después de la recolección y el análisis de los datos, estas actividades sirven primero para descubrir cuáles son las preguntas de investigación más importantes y después para perfeccionarlas y responderlas. La acción indagatoria se mueve de manera dinámica en ambos sentidos entre los hechos y su interpretación y resulta un proceso más bien circular en el que la secuencia no siempre es la misma.

Pues varía con cada estudio, aunque ciertamente hay una revisión inicial de la literatura ésta puede complementarse en cualquier etapa del estudio y apoyar desde el planteamiento del problema hasta la elaboración del reporte de resultados. De manera que dentro de sus

características en la mayoría de los estudios cualitativos no se prueban hipótesis, sino que se generan durante el proceso y se perfeccionan conforme se recaban más datos. Nuestros artículos estudiados y tomados de las bases de datos de Información científica, EBSCO host, Pro Quest, Scielo y Redalyc, entre los años 2009 a 2019, que nuestra investigación contiene, se sustenta en Hernández Sampieri et al (2014), quienes en su libro metodología de la investigación sexta edición tomaron artículos del desarrollo del método cualitativo de los autores siguientes. “(Esterberg, 2002). Dicho de otra forma, las investigaciones cualitativas se basan más en una lógica y proceso inductivo (explorar y describir, y luego generar perspectivas teóricas). Van de lo particular a lo general.”

“(Sherman y Webb, 1988). Patton (2011) define los datos cualitativos como descripciones detalladas de situaciones, eventos, personas, interacciones, conductas observadas y sus manifestaciones”

“Creswell (2013) recomienda a quienes se inician en la investigación cualitativa plantear el propósito en un párrafo aparte y concentrarse en un solo fenómeno, concepto, cuestión o idea que se quiera explorar y comprender, tomando en cuenta que conforme avance el estudio es probable que se identifiquen y analicen relaciones entre varios conceptos, pero por la naturaleza inductiva de la investigación cualitativa no es posible anticipar dichas vinculaciones al inicio del proyecto (Fox, 2008). Por ejemplo: “la finalidad (propósito, objetivo, intención...) de este estudio es...”.

“Mertens (2010), además de Preissle (2008) y Coleman y Unrau (2005), consideran que la investigación cualitativa es particularmente útil cuando el fenómeno de interés es muy difícil de medir o no se ha medido anteriormente (deficiencias en el conocimiento del problema).”

Tomando las bases de datos de Información científica, EBSCO host, Pro Quest, Scielo y Redalyc entre los años 2009 a 2019, nuestra investigación cualitativa utilizo técnicas para recolectar datos, como la observación no estructurada, entrevistas abiertas, revisión de

documentos, pues se fundamenta en una perspectiva interpretativa centrada en el entendimiento del significado de las acciones de seres vivos sobre todo de los humanos y sus instituciones. Busca interpretar lo que vamos captando activamente, nuestro enfoque cualitativo nos hace concebir con un conjunto de prácticas interpretativas que hacen al mundo visible; lo transforman y convierten en una serie de representaciones en forma de observaciones, anotaciones y documentos. Es naturalista porque investigamos la valoración del daño, en el proceso judicial del despido laboral arbitrario en función de los significados que las personas les otorguen.

## **2.2. Población y Muestra**

### **2.2.1. Población**

Tratándose de la valoración del daño en el Pleno jurisdiccional laboral 2019 y de procesos en última instancia Judicial, comprende toda la población a nivel nacional quienes recurren en recurso de casación, de resoluciones de segunda instancia emitidas por las cortes superiores de justicia de la república, abogados, justiciables y sentencias dictadas por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica.

### **2.2.2. Muestra**

Se determina el tamaño de la muestra por muestreo no probalístico por conveniencia, se analizarán cinco sentencias en materia laboral de la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, se entrevistarán a cinco abogados especialistas en derecho laboral y cinco justiciables quienes presentaron recurso de casación en sus procesos laborales.

## **2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.**

Nos permitirá analizar las referencias bibliográficas, artículos científicos, bases teóricas y Sentencias Judiciales en última instancia, que guardan relación con el daño del despido laboral arbitrario de la presente investigación. La técnica utilizada en la investigación es de análisis de

contenido de los documentos, casaciones, etc. De la información que se seleccionara previamente. Según Hernández (2010) En cuanto a la técnica de análisis de documentos Hernández refiere: “(...) los documentos preparados por razones profesionales (reportes, libros, artículos periodísticos, correos electrónicos, (...)) cuya difusión es generalmente pública” (p.533). Mientras que los instrumentos son: “(...) Medios materiales que se emplean para recoger y almacenar la información. Ejemplo: Fichas, formatos de cuestionario, guías de entrevista, (...)” (Arias, 1999, p. 25). Estando a ello, en el desarrollo del informe de tesis se utilizará el de análisis de documentos tales como. Ficha de análisis documental, ficha resumen y casaciones que nos van a permitir obtener resultados y con ello demostraremos nuestra hipótesis que son respuestas hipotéticas que requieren ser comparadas para cumplir con los fines establecidos de la investigación y los objetivos empleando el método deductivo analítico.

#### **2.4 Procedimiento.**

Identificadas las sentencias supremas que resolvieron los recursos de casación laboral sobre indemnización por daños y perjuicios, de Cinco colegiados de segunda instancia de diferentes cortes superiores del país, se procederá a analizar los fundamentos jurídicos que llevaron a resolver sobre la debida valoración del daño causado al recurrente en instancias de acuerdo a los preceptos de derecho internacional y constitucional.

#### **2.5. Aspectos Éticos**

##### **Respeto a los Autores**

Bell (2008), dice, Todos los seres humanos nacemos libres y con los mismos derechos, debemos ser tratados con idéntico respeto, fraternidad y dignidad, estos principios consignados en la *Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948*, guían a la investigación en cualquier ciencia o disciplina. En esa línea, la Declaración de Helsinki de 1964 y los Principios Éticos y el Código de Conducta de la American Psychological Association (2003), dice, los participantes en una investigación tienen los siguientes derechos:



### **Respeto a los participantes:**

- Estar informados del propósito de investigación el uso que se hará de los resultados de la misma y las consecuencias que puede tener en sus vidas.
- Negarse a participar en el estudio y abandonarlo en cualquier momento que así lo consideren conveniente, así como negarse a proporcionar información.
- Cuando se utiliza información suministrada por ellos o que involucra cuestiones individuales, su anonimato debe ser garantizado y observado por el investigador.
- Consentimiento o aprobación de la participación, además de conocer su papel en una investigación específica.
- Respeto a la privacidad de los participantes.

### **Respeto al lugar:**

- El contexto en el cual realizan conducen las investigaciones debe ser respetada, obteniendo las anuencias correspondientes para acceder a los lugares.
- Observar y cumplir con las reglas del sitio no olvidar que somos invitados por lo cual tenemos la obligación de ser amables, cooperativos y cordiales, respetuosos con sus creencias y costumbres.

### CAPÍTULO III: RESULTADOS

#### 3.1 Relación de Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Republica en donde se resolvió recursos de casación en procesos de indemnización por daños y perjuicios en procesos laborales.

La muestra permite advertir los recursos de casación en procesos judiciales en materia laboral, de diversos colegiados de segunda instancia, de cinco cortes superiores de justicia de la república, donde se emitió sentencia en procesos por Indemnización por daños y perjuicios en materia laboral. A continuación, se detalla la relación de las casaciones de la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia.

N ° DE CASACIÓN	CORTE SUPERIOR DE ORIGEN DEL PROCESO LABORAL	AÑO	MATERIA	FALLO O DECISIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
5423	TERCERA SALA LABORAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA	2014	Indemnización por daños y perjuicios	Fundado por Mayoría
11210	SALA MIXTA DE APELACIONES DE JAÉN DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE	2014	Indemnización por daños y perjuicios y otros	Infundado
12336	SEGUNDA SALA LABORAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA	2016	Indemnización por daños y perjuicios	Fundado
14606	SALA MIXTA DE NASCA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ICA	2014	Indemnización por daños y perjuicios	Fundado
8912	CUARTA SALA LABORAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA	2017	Indemnización por daños y perjuicios	Fundado en parte

### 3.1.1 FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL N° 1

#### CASO N° 1

**CASACIÓN** : N° 5423-2014- LIMA

**SALA SUPREMA:** Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

**DEMANDADO** : Distribuidora Bolivariana S. A

**AGRAVIADO** : Agapito Fortunato Vásquez Vargas

**MATERIA** : Indemnización por daños y perjuicios

#### ANÁLISIS Y RESULTADO DEL CASO

##### 1. Parte Expositiva

El Juez del Sexto Juzgado Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaro fundada en parte la demanda, presentada por Agapito Fortunato Vásquez Vargas sobre indemnización por daños y perjuicios. En el que solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios la suma de, ciento cincuenta mil dólares americanos, \$ 150,000 00 o su equivalente en moneda nacional, por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral, derivados del despido arbitrario del cual fue objeto. La sentencia ordenando el pago de treinta mil nuevos soles S/. 30,000.00 por concepto de daño moral, el fundamento del juez es que, al haberse resarcido al demandante con una indemnización por despido arbitrario, no le corresponde percibir suma alguna por concepto de daño emergente y lucro cesante, asimismo en relación al daño moral, el despido inmotivado del cual fue objeto el demandante ha creado una desestabilización emocional, por cuanto pone en duda su capacidad profesional afectando su autoestima.

##### 2. Apelación en Segunda Instancia

Don Agapito Fortunato Vásquez Vargas, disconforme con la sentencia apela a segunda instancia, el colegiado de la Tercera Sala laboral de la referida Corte Superior de Justicia, confirmó en parte la Sentencia apelada, ordenando el pago de ciento treinta mil nuevos soles S/

130.000 00; amparando el extremo referido a la existencia de lucro cesante y daño emergente, tras considerar que en el caso de autos ha existido un daño adicional. Siendo consecuencia directa del incumplimiento de obligaciones por parte de la empresa demandada, pues el daño moral puede ser concebido como un daño no patrimonial inferido sobre los derechos de la personalidad o en valores. Que pertenecen más al ámbito afectivo que al fáctico y económico, en tal sentido el daño moral abarca todo menoscabo proveniente del incumplimiento de cualquier obligación que se pueda valorar en función de su gravedad objetiva, asimismo las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extra patrimoniales. Por tratarse de intereses tutelados, reconocidos como derechos no patrimoniales, en el presente caso el nexo causal viene a ser la relación de causa efecto existente entre la conducta antijurídica y el daño causado a la víctima. pues de no existir tal vinculación, dicho comportamiento no generaría una obligación legal de indemnizar.

### **3. Razón del Recurso de casación**

El recurso de casación es interpuesto por el apoderado de la empresa demandada, distribuidora Bolivariana S.A., mediante escrito de fecha trece de noviembre de dos mil trece, contra la Sentencia de segunda instancia de fecha trece de setiembre de dos mil trece. Que confirmó la Sentencia emitida en primera instancia contenida en la resolución de fecha dieciocho de octubre de dos mil once que declaró fundada en parte la demanda, modificándola el monto en S/ 130.000 00, amparando el extremo referido a la existencia de lucro cesante y daño emergente, tras considerar que en el caso de autos ha existido un daño adicional y ordenó pagar

### **4. Razonamiento del Colegiado**

El colegiado supremo dice, en el caso concreto, el demandante sufrió la ruptura del vínculo laboral de una manera no arreglada a derecho, imputándole la comisión de faltas graves,

consistentes en haber fraguado operaciones de importación, falsificación de documentos, simulación de importaciones ante terceros y abuso de las facultades conferidas por el empleador. Hechos que no fueron acreditados en su oportunidad, la sala suprema considera que existen determinadas circunstancias frente a las cuales el trabajador puede recurrir a la vía judicial solicitando una indemnización por daño moral, debido a que la indemnización tarifada se encuentra prevista para todos aquellos daños ordinarios que se puedan presentar producto del despido arbitrario; no encontrándose comprendidos dentro de la misma los daños extraordinarios generados por la conducta maliciosa del empleador. Esto es, aquella conducta que genera una afectación especialmente dañosa sobre la dignidad, el honor y la reputación del trabajador.

Dice el colegiado Supremo que, las legislaciones modernas acogen restringidamente el daño moral por las dificultades que ella presenta como el determinar el quantum de la reparación, la valoración de los sentimientos para que estos no sean objeto de tráfico pecuniario. Sin embargo, en nuestro caso el daño moral se encuentra imbuido en los alcances, del artículo mil novecientos ochenta y cuatro del Código Civil. Esto es que queda limitado a la posibilidad de iniciar una acción de reparación por daño moral al caso de un acto ilícito, toda vez que la reparación reviste de un carácter francamente excepcional procediendo solamente cuando el incumplimiento fuere totalmente malicioso. Es decir, cuando por sus propias características resulta de un verdadero acto ilícito. Como sería el daño moral probado por la falsa denuncia del empleador, quien habría imputado a su trabajador sin fundamento alguno la comisión de un hecho delictuoso. Decisión del Colegiado.

En conclusión, el Colegiado Supremo considera pertinente dejar en claro que todo despido arbitrario declarado como tal por un juez competente, no origina per se una indemnización por daños y perjuicios distinta a la prevista en la vía laboral. Si es que no se establece y acredita la conducta dañina agravada por la actitud maliciosa del ex empleador, en ese contexto en el caso

concreto le corresponde al actor el pago de una indemnización por daño moral, toda vez que dicha indemnización deriva del comportamiento calumnioso del empleador. Al haberle imputado la comisión de faltas graves consistentes en haber fraguado operaciones de importación, falsificación de documentos, simulación de importaciones ante terceros y abuso de las facultades conferidas por el empleador, las cuales derivaron no solo en la pérdida de su trabajo, sino también en el menoscabo de su dignidad, honor y reputación como persona, pues se le atribuyó conductas delictivas. Por tanto, evidencia un comportamiento doloso orientado a perjudicar al trabajador, con la finalidad de incumplir sus obligaciones laborales. Hecho que ha quedado acreditado con los medios probatorios que corren en autos, motivo por el cual, declararon.

FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la parte demandada. Distribuidora Bolivariana S.A., en consecuencia. CASARON la Sentencia de Vista contenida en la resolución de fecha trece de setiembre de dos mil trece y actuando en sede de instancia. CONFIRMARON la Sentencia emitida en primera instancia que declaró fundada en parte la demanda, ordenando el pago de treinta mil nuevos soles S/. 30,000.00, por concepto de indemnización por daño moral. En el proceso seguido por Agapito Fortunato Vásquez Vargas, sobre indemnización por daños y perjuicios, interviniendo como ponente, el señor juez supremo Malca Guaylupo.

## **5. Punto de vista**

El análisis que haremos del presente caso, nos lleva al análisis que realiza el colegiado supremo. Quienes dicen, corresponde al actor el pago de una indemnización por daño moral, toda vez que dicha indemnización deriva del comportamiento calumnioso del empleador. Al haberle imputado la comisión de faltas graves consistentes en haber fraguado operaciones de importación, falsificación de documentos, simulación de importaciones ante terceros y abuso de las facultades conferidas por el empleador, las cuales derivaron no solo en la pérdida de su

trabajo, sino también en el menoscabo de su dignidad, honor y reputación como persona, pues se le atribuyó conductas delictivas. Por tanto, evidencia un comportamiento doloso orientado a perjudicar al trabajador, con la finalidad de incumplir sus obligaciones laborales. Su razonamiento no se ajusta a la decisión del supremo tribunal, quien ha decidido acoger el recurso de casación presentado por el demandado y en desmedro del trabajador agraviado, deja sin efecto la sentencia de segunda Instancia que por lo menos había considerado un monto más elevado que la Primera Instancia. Vemos que se contradicen reconocen que el demandante fue dañado, calumniado y despedido arbitrariamente, pero en vez de aplicar en su sentencia parámetros como los que planteamos en nuestra investigación que son. La cuantificación y gravedad del daño y el grado de culpabilidad del causante del daño, ellos rebajaron el monto ordenado por la segunda instancia.

Fuente: *Elaboración propia*

### 3.1.2 FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL N° 2

**CASO N° 2**

**CASACIÓN** : N° 11210-2014- LAMBAYEQUE

**SALA SUPREMA:** Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

**DEMANDADO** : Poder Judicial

**DEMANDANTE** : Osvaldo Walter Pisfil Capuñay

**MATERIA** : Indemnización por daños y perjuicios Y Otros

<b>ANÁLISIS Y RESULTADO DEL CASO</b>
--------------------------------------

#### 1. Parte Expositiva

Osvaldo Walter Pisfil Capuñay, interpone demanda con fecha dieciséis de diciembre de dos mil trece, el demandante pretende el pago de ciento dieciocho mil ciento cuarenta y uno nuevos soles S/.118, 141.45, por concepto de indemnización por daños y perjuicios y el pago de cien mil nuevos soles S/.100,000.00 por concepto de daño moral, más intereses legales y el reconocimiento de los diez meses y trece días como tiempo de servicios, sostiene que fue nombrado como Vocal Superior Titular de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque el veintiocho de abril de dos mil tres. Precisa que el Poder Judicial a través de la Oficina de Control de la Magistratura le inició un proceso disciplinario e implementó una medida cautelar de abstención en el cargo que lo mantuvo fuera de servicio desde el veintiocho de febrero de dos mil siete al trece de julio de dos mil siete. No obstante ello la Oficina de Control de la Magistratura propuso su destitución, pedido que lo formuló ante el Consejo Nacional de la Magistratura quien mediante Resolución N° 210-2009-CNM de fecha treinta de octubre de dos mil nueve, del proceso N° 039-2009-CNM, lo absolvió definitivamente. Dice, además que el doce de julio de dos mil siete el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial revocó dicha



medida cautelar de abstención, relata también que el veintitrés de julio de dos mil siete se dictó otra medida cautelar de abstención en el ejercicio del cargo que duró desde el veintitrés de julio de dos mil siete al veintidós de enero de dos mil ocho; recaído en el expediente N° 115-2007-Lambayeque. Proceso disciplinario en el que también fue absuelto por resolución de fecha veinte de diciembre de dos mil siete expedida en la investigación N° 239-2007-Lambayeque. haciendo que ambas decisiones lo suspendan diez meses y trece días.

El Juez del Primer Juzgado Civil Mixto de la Provincia de Jaén de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque. En sentencia de fecha trece de marzo de dos mil catorce, declaró fundada en parte la demanda y ordenó el pago de ciento dieciocho mil ciento cuarenta y uno con 45 nuevos soles S/.118, 141.45. Por concepto de lucro cesante y ordenó el reconocimiento de los diez meses y trece días como tiempo de servicios efectuados y que se consigne tal hecho en el legajo personal y récord laboral, más intereses legales; luego de considerar que la medida cautelar de la investigación N° 51-2007 fue revocada y archivada por el Consejo Nacional de la Magistratura. Al haber absuelto el demandante de los cargos imputados, también la medida cautelar N° 239-2007- Lambayeque, fue archivada y los procesos disciplinarios fueran finalmente archivados. Ordena el pago de la indemnización reclamada tras considerar que la abstención no le permitió ejercer ninguna otra actividad que le permita obtener ingresos económicos.

## **2. Apelación en Segunda Instancia**

La Sala Mixta y de Apelaciones de Jaén de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, en sentencia de fecha diez de junio de dos mil catorce, confirmó la Sentencia de Primera Instancia que declara fundada la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios, tras sostener que durante el lapso que el demandante estuvo suspendido con la medida cautelar, dejó de percibir sus remuneraciones. Existiendo una relación directa entre la conducta antijurídica de la Institución demandada y el daño causado.

### **3. Recurso de casación**

El recurso de casación es interpuesto por la entidad demandada Poder Judicial, contra la Sentencia de segunda instancia que confirmó la Sentencia apelada de fecha trece de marzo de dos mil catorce. Que declaró fundada la demanda en el extremo de lucro cesante e infundada en el extremo de daño moral, la que reformándola la declaró fundada en este extremo, en el proceso ordinario laboral seguido por Osvaldo Walter Pisfil Capuñay sobre indemnización por daños y perjuicios y otros.

### **4. Razonamiento del Colegiado**

El Razonamiento del colegiado supremo es el siguiente, en el caso concreto se advierte que los artículos que denuncia la entidad demandada, tipifican una responsabilidad extracontractual. Diferente a lo que se deriva del presente proceso en el que se pretende la indemnización por daños y perjuicios derivados de dos medidas cautelares impuestas dentro de la relación laboral habida entre las partes y como parte de una investigación disciplinaria iniciada por su empleadora. Que luego concluyera en la absolución del demandante, quien sufrió el daño consistente en no percibir sus remuneraciones en el tiempo en el que estuvo suspendido, es decir. El daño ocasionado por la demandada se deriva de una responsabilidad contractual, tal como fue analizado por las instancias de mérito.

Dicen que, de acuerdo a los fundamentos descritos precedentemente, se concluye que las instancias de mérito no han incurrido en infracción normativa del Código Civil, puesto que estas no corresponden a la indemnización por responsabilidad contractual determinada por la Sala Superior de conformidad con el artículo 1321 ° del Código Civil, deviniendo la causal denunciada en infundada ,declararon INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, Poder Judicial, mediante escrito de fecha dieciocho de junio de dos mil catorce, en consecuencia, NO CASARON la Sentencia de Vista de fecha

diez de junio de dos mil catorce, en el proceso ordinario laboral seguido por el demandante, Osvaldo Walter Pisfil Capuñay, sobre indemnización por daños y perjuicios y otros, interviniendo como ponente la señora jueza suprema De la Rosa Bedriñana y los devolvieron.

## **5. Punto de vista**

El análisis que haremos del presente caso se direcciona a que el colegiado supremo explica en forma clara el acto de no casar el recurso de casación. Confirmando el fallo de las instancias que anteceden, a nuestro parecer las tres instancias en sus resoluciones no desarrollan la Reincidencia del Causante del Daño Moral. En razón que luego de considerar que la medida cautelar de la investigación N° 51-2007 fue revocada y archivada por el Consejo Nacional de la Magistratura, al haber absuelto al demandante de los cargos imputados, pues a su vez una segunda medida cautelar N° 239-2007- Lambayeque, presentada por la entidad demandante, fue archivada y los procesos disciplinarios también fueron archivados. Aquí se causó daños sucesivos por el demandante y es el mismo y el CNM que lo absuelven, entonces el daño se dio en más de una ocasión. Por eso en nuestra opinión las instancias debieron desarrollar en sus resoluciones la reincidencia del daño al demandado, propuesta que consideramos en nuestra investigación debe ser valorada por los jueces a la hora de resolver.

Fuente: *Elaboración propia*

### 3.1.3 FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL N° 3

#### CASO N° 3

**CASACIÓN** : N° Expediente N° 12336-2016 AREQUIPA.

**SALA SUPREMA:** Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

**DEMANDADO** : Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria  
SUNAT.

**DEMANDANTE** : Milagros del Carmen Arrayán Monroy

**MATERIA** : Indemnización por daños y perjuicios

#### ANÁLISIS Y RESULTADO DEL CASO

##### 1. Parte Expositiva

Doña Milagros del Carmen Arrayán Monroy, en su demanda de Indemnización por daños y perjuicios solicita el pago por despido arbitrario de los siguientes conceptos, daño moral y lucro cesante, además las remuneraciones gratificaciones dejadas de percibir. Más intereses legales, con costas y costos del proceso. En sentencia de Primera Instancia, El Juez del Segundo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, declaró fundada en parte la demanda. Pues ha cumplido con acreditar el nexo causal con el despido abrupto e injustificado del actor, constituyendo un acto antijurídico y por ende daño pasible de ser resarcido a través de la acción indemnizatoria. Describe que la demandada habría incurrido en dolo al haber dispuesto el cese de la demandante a pesar que contaba con un contrato. En relación al quantum indemnizatorio considera que serían pasibles de resarcimiento el lucro cesante y el daño moral, con relación al lucro cesante toma como referencia la remuneración básica percibida por la actora y el tiempo de servicios prestado para la parte demandada con anterioridad al despido. Respecto del daño moral indica que dispone fijarlo de manera prudencial en mil soles S/1,000.00.

## **2. Apelación en Segunda Instancia**

El Colegiado Superior de la Segunda Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, en sentencia confirmó la sentencia recurrida en cuanto declara fundada en parte la demanda respecto del lucro cesante. Sin embargo, revocó en cuanto al monto indemnizatorio y fija dicho concepto en la suma de veintidós mil cientos noventa y uno con 13 soles S/22, 191.13, con relación al daño moral, confirmó el quantum fijado por el Juez de Primera Instancia. En la medida que para su fijación se tuvo en cuenta aspectos vinculados con su tiempo de servicios, las circunstancias en las que se produjo el cese y su consecuente reposición; así como el contrato de trabajo de naturaleza indeterminada, concordando con el monto establecido en la Sentencia de Primera instancia.

## **3. Recurso de casación**

El recurso de casación es interpuesto por la demandante Milagros del Carmen Arrayán Monroy mediante escrito de fecha uno de julio de dos mil dieciséis. Contra la Sentencia de segunda instancia de fecha nueve de junio de dos mil dieciséis que confirmó en parte la Sentencia apelada de fecha veinte de octubre de dos mil quince, que declara fundada en parte la demanda. En el proceso seguido con la parte demandada Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria SUNAT, sobre indemnización por daños y perjuicios. Con la finalidad de analizar las causales denunciadas por la recurrente se debe tener presente que el tema en controversia conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado en Primera y Segunda instancia, se encuentra relacionado con el pago de la indemnización por daños y perjuicios entre los que se comprende, lucro cesante y daño moral. Como consecuencia del despido que sufrió la demandante, circunstancia que conlleva a que el análisis de las normas denunciadas deba efectuarse de manera conjunta. Dice el colegiado de segunda instancia.

#### **4. Razonamiento del Colegiado**

En su razonamiento el colegiado supremo dice, lo expresado permite evidenciar que concurren los elementos de la responsabilidad civil contractual, así debemos indicar que la antijuricidad se encuentra acreditada, pues, el despido del cual fue objeto la accionante fue calificado como arbitrario en el proceso de amparo, oportunidad en la que se dispuso la reincorporación de la demandante, supuesto que permite configurar una vulneración al derecho fundamental al trabajo y por ende, un accionar antijurídico.

Dice la sala suprema, en cuanto a las estipulaciones del artículo 1321° del Código Civil, conviene traer a colación que el mayor cuestionamiento en responsabilidad civil responde al criterio que se debe seguir para justificar el traslado del costo del daño de la víctima al causante, así, no basta que la regla sea considerada que ante la generación de un daño derivado de una falta de cumplimiento parcial, tardío o defectuoso se esté, obligado a indemnizar, sino que se requiere, además, de un justificante para otorgar protección a un sujeto de derechos frente a otro, lo que importa que quien exige una indemnización por daños y perjuicios, por considerar que se le ha generado un daño, necesita fundamentar su pedido.

Prosigue el colegiado supremo en su razonamiento de sentencia, considera que en el expediente existe un proceso de amparo signado con el número de expediente N° 01678-2011-0-0401-JR-CI-03, ha quedado acreditado que el cese de la actora devino en arbitrario, lo cual ha constituido una vulneración del derecho constitucional al trabajo, de los argumentos antes expuestos se encuentra acreditado la existencia del daño con el expediente de amparo donde ha quedado establecido que existe afectación a los derechos del demandante desde el inicio del vínculo laboral y que su despido fue arbitrario, es a partir de estas circunstancias que puede concluirse que el cese ocasionó en la demandante, daño patrimonial en la modalidad de lucro cesante, pues, se vio impedido de percibir remuneración y privado de beneficios que hubiera obtenido de haber continuado laborando para la demandada, por lo que corresponde aplicar las

normas jurídicas referidas a la responsabilidad contractual, en el caso concreto, resulta necesario remitirse al artículo 1332° del Código Civil que señala, si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa, a partir de ello, corresponde fijar por lucro cesante y daño moral, de manera prudencial, la suma de cincuenta y tres mil soles S/53,000.00, disgregados de la siguiente manera, por lucro cesante, entendiéndose que constituye aquella ganancia dejada de percibir, corresponderá la suma de cincuenta mil S/50,000.00, en la medida que constituye un rédito dejado de percibir; mientras que por daño moral corresponde fijarlo en la suma de tres mil soles S/3,000.00, el cual es de difícil probanza.

Dice el colegiado supremo, en consecuencia, de las consideraciones expuestas, se advierte una infracción normativa respecto de los artículos 1321 ° y 1322° del Código Civil, motivo por el cual dicha causal deviene en fundada DECISIÓN, declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandante, Milagros del Carmen Arrayán Monroy, mediante escrito de fecha uno de julio de dos mil dieciséis, en consecuencia, CASARON la Sentencia de Vista de fecha nueve de junio de dos mil dieciséis, y actuando en sede de instancia: CONFIRMARON la Sentencia apelada de fecha veinte de octubre de dos mil quince, que declaró fundada en parte la demanda, MODIFICARON el monto ordenado a pagar y ORDENARON que la parte demandada abone a favor de la actora por lucro cesante la suma de cincuenta mil soles S/50,000.00 y por daño moral la suma de tres mil soles S/3,000.00, siendo una suma total de cincuenta y tres mil soles S/53,000.00 por ambos conceptos.

## **5. Punto de vista**

En el presente caso se analiza las causales denunciadas por la recurrente y lo actuado en Primera y Segunda instancia, la indemnización por daños y perjuicios entre los que se comprende, lucro cesante y daño moral. Como consecuencia del despido que sufrió la

demandante. Las instancias toman como prueba el expediente del proceso de amparo con el número 01678-2011-0-0401-JR-C1-03, en el que ha quedado acreditado que el cese de la demandante devino en arbitrario. Esto constituye una vulneración del derecho constitucional al trabajo. Se encuentra acreditado entonces la existencia del daño y afectación a los derechos de la demandante desde el inicio del vínculo laboral y que su despido fue arbitrario. El colegiado supremo se remite al artículo 1332° del Código Civil que señala, si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa. A partir de ello fija por lucro cesante y daño moral en la suma de cincuenta y tres mil soles S/53,000.00. Repartidos de la siguiente manera, por lucro cesante, que constituye aquella ganancia dejada de percibir corresponderá la suma de cincuenta mil S/50,000.00. Mientras que por daño moral corresponde fijarlo en la suma de tres mil soles S/3,000.00, señalando que es de difícil probanza. Si es cierto que aumentan el monto en lo que respecta a la indemnización por daño moral, también es cierto que toman como regla lo que establece el artículo 1332° del código civil. El colegiado no considero al momento de resolver, el grado de culpabilidad del causante del daño y la situación económica de la víctima y el causante del daño en este caso la Sunat, quien de acuerdo al proceso actuó con intención perjudicial contra su trabajadora. Razón suficiente para que los jueces hubieran considerado estas agravantes al momento de valorar el daño causado a la victima de despido laboral arbitrario y que nosotros planteamos en nuestra investigación sean consideradas por los jueces en todas las instancias.

Fuente: *Elaboración propia*



### 3.1.4 FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL N° 4

**CASO N° 4**

**CASACIÓN** : N° 14606-2014- ICA

**SALA SUPREMA:** Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

**DEMANDADO** : Empresa Minera Shougang Hierro Perú S.A.A.

**DEMANDANTE** : Juan Pablo Pantigoso Cortez

**MATERIA** : Indemnización por daños y perjuicios

<b>ANÁLISIS Y RESULTADO DEL CASO</b>
--------------------------------------

#### 1. Parte Expositiva

Don Juan Pablo Pantigoso Cortez, mediante demanda presentada el seis de octubre de dos mil seis. Pretende el pago de una indemnización por daños y perjuicios ascendente a noventa mil nuevos soles, S/. 90,000. Al haber adquirido la enfermedad profesional de neumoconiosis en primer grado e hipoacusia neurosensorial bilateral con un menoscabo de 89%, más el pago de intereses legales con costas y costos, monto que comprende sesenta mil nuevos soles S/. 60 000.00, por daño emergente y treinta mil nuevos soles S/. 30 000.00, por daño moral. El demandante refiere que la enfermedad profesional que padece se debe a la falta de medidas de higiene y seguridad para el trabajo por parte de la empresa demandada, pues esta no cumplió con entregarle los implementos de seguridad que forman parte del contrato de trabajo y de esta manera evitar al máximo los factores de riesgo.

El Juez del Juzgado de Trabajo Transitorio de Nazca en sentencia de fecha once de abril de dos mil catorce. Declaró fundada en parte la demanda y ordenó que la empresa demandada pague a favor del actor la suma de treinta y ocho mil nuevos soles S/. 38, 000, por los conceptos de daño moral, daño a la persona y lucro cesante. Al considerar que el daño causado se encuentra acreditado con el examen médico ocupacional de la Dirección General de Salud

Ambiental, Salud Ocupacional emitida por el Ministerio de Salud. Donde se acredita que el demandante padece de neumoconiosis en primer estadio de evolución, así como con el Certificado Médico de Invalidez de fecha trece de junio de dos mil cinco, expedido por el Hospital Regional de Ica. Donde se determina la evolución de la enfermedad en un menoscabo de 89%. Toma en consideración el informe sobre la modalidad de trabajo realizado por la demandada respecto al demandante, donde se señala que el actor estuvo expuesto a polvo mineralizado flotando en el ambiente y gases tóxicos producto del manipuleo y ataque de muestras con ácidos y reactivos durante la ejecución de sus labores, corroborado con el incumplimiento de la empresa demandada de normas en materia de seguridad e higiene. Al permitir que el actor realice sus labores sin la debida implementación de seguridad y protección requeridas para la actividad minera y establece que ha existido relación causal entre la enfermedad de silicosis y la labor desempeñada por el demandante. Pero no respecto a la hipoacusia neurosensorial bilateral en razón que en el área donde cumplió sus labores no se ha notado la presencia de chancadoras u otros equipos que produzcan ruidos fuertes.

## **2. Apelación en Segunda Instancia**

la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nazca de la Corte Superior de Justicia de Ica, mediante sentencia de vista de fecha dieciséis de setiembre de dos mil catorce. Revocó la Sentencia apelada de fecha once de abril de dos mil catorce, que declaró fundada en parte la demanda, y reformándola declaró infundada al sostener que no obstante la deficiencia en la fundamentación de la demanda, la sentencia de primera instancia cuantifica el daño a la persona cuando este no corresponde a la responsabilidad contractual. Que si bien el hecho de tener una enfermedad grave e irreversible puede afectar a la persona en su ámbito afectivo o sentimental, siendo susceptible de ser explicado pero en el presente caso no existe argumento alguno. Lo que no faculta para deducir o imaginar cómo le afecta al

demandante y que el lucro cesante tampoco ha sido fundamentado en la demanda ni acreditado en autos.

### **3. Recurso de casación**

El recurso de casación es interpuesto por doña Ignacia Loayza viuda de Pantigoso, apoderada de la sucesión procesal del demandante don Juan Pablo Pantigoso Cortez. Mediante escrito de fecha veintiocho de octubre de dos mil catorce contra la Sentencia de segunda instancia que revocó la Sentencia apelada de primera instancia que declaró fundada en parte la demanda y reformándola declaró infundada, en el proceso ordinario laboral seguido con la Empresa Minera Shougang Hierro Perú S.A.A., sobre indemnización por daños y perjuicios.

### **4. Razonamiento y Decisión del Colegiado Supremo.**

Los Fundamentos de la corte suprema de casación son como sigue, la demandante sostiene en el escrito de casación que el Colegiado Superior realiza una escasa fundamentación del por qué no se consideran como factores de la indemnización los conceptos de daño moral, daño a la persona y lucro cesante. Puesto que solo se limita a desarrollarlos en un párrafo lo que evidencia insuficiente argumentación para desestimar los extremos del daño moral, daño a la persona y lucro cesante. Argumentos expuestos por la demandante, se aprecia que cuestiona lo resuelto por el colegiado superior por discrepar de los fundamentos en los que sustenta su decisión, señala que por interpretación teleológica del artículo 1985 en concordancia con el artículo 1321 del Código Civil, el daño a la persona debe ser también materia de reparación cuando emana de una responsabilidad contractual o inexecución de obligaciones y si se aplicara el artículo 1985° se tendría que indemnizar al demandante por el daño a la persona para tal acreditación del daño es menester recurrir al examen médico que diagnostica su enfermedad profesional. Se debe ver el contenido de los siguientes artículos del código civil, artículo 1322, el daño moral cuando él se hubiera irrogado también es susceptible de resarcimiento, artículo 1984 el daño

moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia, artículo 1985 la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral. Debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido, el monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño. Según el petitorio de la demanda don Juan Pablo Pantigoso Cortez solicita una indemnización por daños y perjuicios ascendente a noventa mil nuevos soles S/. 90,000.00, monto que comprende sesenta mil nuevos soles S/. 60,000.00 por daño emergente y treinta mil nuevos soles S/. 30 000.00, por daño moral. La Sentencia de primera instancia declaró fundada en parte la demanda y ordenó que la empresa demandada pague a favor del demandante la suma de treinta y ocho mil nuevos soles S/. 38 000.00 nuevos soles por los conceptos de daño moral, daño a la persona y lucro cesante. La Sentencia de segunda instancia de vista dejó establecido que la enfermedad diagnosticada al demandante es neumoconiosis y dicha resolución no exime de responsabilidad a la empresa demandada en cuanto a tal hecho quedando sujeta a la indemnización por daños y perjuicios, conforme a lo establecido en el artículo 1321 del código civil.

Sin embargo sostiene que el daño a la persona no corresponde a la responsabilidad contractual, respecto al daño moral señala que si bien una enfermedad grave puede afectar a la persona en su ámbito afectivo o sentimental, aunque no es posible de medir sí es susceptible de ser explicado. Descripción que solo puede ser hecha por quien padece el sufrimiento, pero que en el presente caso no existe argumento alguno. Lo que no faculta a imaginar cómo afecta al demandante y que el lucro cesante no ha sido fundamentado en la demanda y menos acreditado en autos. Argumentos por los que estima infundada la demanda.

El actor señala en su demanda que con la indemnización se trata de resarcir no solamente las consecuencias económicas del hecho lesivo, sino también las consecuencias

que invaden la esfera psíquica de la víctima. Afirmando que al tomar conocimiento de tener una enfermedad grave irreversible la víctima sufre una profunda aflicción, afirmación que no se puede tomar solo de manera conceptual como estima el Colegiado Superior, sino como la descripción del daño moral invocado en el caso particular para su indemnización como prevé el artículo 1322° del Código Civil. Inaplicado por el Colegiado Superior, deviniendo en fundada dicha causal. Por lo que actuando en sede de instancia corresponde confirmar la Sentencia de primera instancia en cuanto ampara dicho extremo en el equivalente a seis unidades impositivas tributarias de tres mil ochocientos nuevos soles S/. 3,800.00, cada una y con lo cual se quedó conforme el demandante, totalizando veintidós mil ochocientos nuevos soles S/. 22 800.00.

Declararon FUNDADO en parte el recurso de casación interpuesto por doña Ignacia Loayza viuda de Pantigoso, apoderada de la sucesión procesal del demandante don Juan Pablo Pantigoso Cortez, en consecuencia CASARON la Sentencia de vista y actuando en sede de instancia, REVOCARON la Sentencia apelada en el extremo que declaró fundada la indemnización de daños y perjuicios por lucro cesante y daño emergente, y REFORMÁNDOLA declararon INFUNDADO dicho extremo, CONFIRMARON en la parte que declaró fundado el extremo de indemnización por daño moral, cuyo monto fijaron en la suma de veintidós mil ochocientos nuevos soles, S/. 22,800.00, que la empresa demandada deberá abonar al demandante.

## **5. Punto de vista**

El presente caso nos confirma una vez más la deficiente valoración del daño físico y psicológico que los jueces aplican a la hora de resolver casos tan sensibles como es la vida y la salud del trabajador. Cuando el causante es el empleador, aquí don Juan Pablo Pantigoso Cortez falleció padeciendo neumoconiosis, por razón de estar expuesto a polvo mineralizado flotando en el ambiente y gases tóxicos producto del manipuleo y ataque de muestras con ácidos

y reactivos durante la ejecución de sus labores. Que se corrobora con el incumplimiento de la empresa demandada de normas en materia de seguridad e higiene. Al permitir que el demandante realice sus labores sin la debida implementación de seguridad y protección requeridas para la actividad minera. Es inadmisibile que en un estado de derecho donde existe tratados internacionales de cumplimiento obligatorio tales como, la recomendación 169 de la OIT, la declaración Universal de derechos humanos y el pacto de San Salvador, además de la protección que otorga la constitución Política del Estado, se espere que la víctima fallezca para hacer interpretaciones que no se ajustan a la debida valoración del daño; en este caso la vida del demandante. Los jueces de las diversas instancias debieron emitir sentencia considerando, la cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la situación económica de la víctima y el causante del daño y la edad de la víctima que lamentablemente falleció, estos parámetros son nuestra propuesta en nuestra investigación en la razón de que los jueces administren justicia en razón del debido valor que tiene el ser humano en su salud y dignidad.

Fuente: *Elaboración propia*

### 3.1.5 FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL N° 5

**CASO N° 5**

**CASACIÓN** : N° 8912-2017- LIMA

**SALA SUPREMA:** Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

**DEMANDADO** : Crediscotia Financiera S.A.

**DEMANDANTE** : Lily Dora Núñez De la Torre Caller

**MATERIA** : Indemnización por daños y perjuicios

<b>ANÁLISIS Y RESULTADO DEL CASO</b>
--------------------------------------

#### 1. Parte Expositiva

Doña Lily Dora Núñez De la Torre Caller, demanda a Crediscotia Financiera S.A. por Indemnización de daños y perjuicios el caso se da cuando el tres de marzo del dos mil cuatro la demandante fue diagnosticada con el síndrome compresivo radicular lumbo -sacro, y hernia del núcleo pulposo en dos niveles L4-L5 y L5-SI, de acuerdo al certificado médico. Recomendando una intervención quirúrgica, se precisa que desde el dos mil cuatro, la demandante ha sido evaluada por un comité médico, que determinó en el año dos mil ocho que tenía un grado de invalidez total de naturaleza permanente. El Juez del Décimo Segundo Juzgado de Trabajo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, en Sentencia de fecha dos de marzo de dos mil dieciséis, declaró fundada en parte la demanda, al considerar que le corresponde a la demandante percibir el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por lucro cesante al haberse acreditado que fue despedida de manera arbitraria el veinticuatro de marzo de dos mil cuatro. Bajo esa premisa también le corresponde otorgar el daño moral. De otro lado señaló que no procede la indemnización por daños y perjuicios por enfermedad profesional al no haberse acreditado el elemento de nexo causal de la responsabilidad civil.

## **2. Apelación en Segunda Instancia**

En segunda instancia, el Colegiado de la Cuarta Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, en sentencia del veinte de febrero de dos mil diecisiete, confirmó la sentencia emitida, al argumentar que se encuentra acreditado el daño ocasionado a la demandante, respecto al síndrome compresivo radicular lumbosacro. Hernia del núcleo pulposo en dos niveles L4-L5 y L5-S1. Como consecuencia de sus labores, así mismo se señala que la parte demandada no actuó diligentemente con la demandante, a pesar de padecer de dolencia en la columna tal es así que tenía que viajar vía terrestre por más de veinte (20) horas y laborar bajo jornadas de doce (12) o catorce (14) horas. Situación de hecho que también acredita el elemento de nexo causal de la responsabilidad civil, en consecuencia corresponde otorgarle el concepto de lucro cesante a favor de la demandante y daño moral amparados en el artículo 1332 del código civil.

## **3. Recurso de casación**

El recurso de casación es interpuesto por la parte demandada, Crediscotia Financiera S.A., el seis de marzo de dos mil diecisiete, contra la sentencia de segunda instancia, que fuera vista el veinte de febrero de dos mil diecisiete que confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda en el proceso laboral seguido por la demandante, Lily Dora Núñez De la Torre Caller sobre indemnización por daños y perjuicios.

## **4. Razonamiento y Decisión del Colegiado Supremo.**

El colegiado de casación de la corte suprema hace los siguientes razonamientos ante lo que acontece, en el caso se verifica que el tres de marzo del dos mil cuatro la demandante fue diagnosticada con el síndrome compresivo radicular lumbo -sacro y hernia del núcleo pulposo en dos niveles L4-L5 y L5-SI. De acuerdo al certificado médico recomendando una intervención quirúrgica, precisan que desde el dos mil cuatro la demandante ha sido evaluada por un comité médico quienes determinaron en el año dos mil ocho que tenía un grado



de invalidez total de naturaleza permanente. Afirma el colegiado el primer elemento es el daño, es el menoscabo, el detrimento y la afectación que un sujeto sufre en su interés jurídico tutelado; además que incide en las consecuencias que derivan de la lesión del interés. Un interés jurídico que puede ser patrimonial, daño por lucro cesante y daño emergente y extra patrimonial. Daño a la persona en los casos de responsabilidad extracontractual y daño moral en los casos de responsabilidad contractual. El segundo elemento es la antijuricidad hecho contrario a la Ley, al orden público y las buenas costumbres. El tercer elemento la relación causal, es el nexo que existe entre el hecho que genera un daño y el daño producido este nexo es fundamental porque a partir de aquí se determinará la responsabilidad y finalmente el factor atributivo de responsabilidad, de quien va a responder por la inejecución de las obligaciones por culpa inexcusable, culpa leve o por dolo. El resarcimiento económico del daño o perjuicio causado por inejecución de las obligaciones contractuales, toda vez que aun cuando no se desarrolla este instituto jurídico en la legislación laboral. Sin embargo no por ello se puede dejar de administrar justicia, atendiendo al carácter tuitivo que busca proteger al trabajador por ser la parte más débil dentro de la relación contractual laboral. Continúa el colegiado por tanto corresponde aplicar lo previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil, en cuanto al daño moral, se entiende como aquella afectación a la vida sentimental del ser humano consistiendo en el dolor, pena o sufrimiento de la víctima manifestado sobre el estado anímico. Respecto al daño moral se debe decir que atendiendo al hecho generado sobre la afectación a la salud de la actora, es evidente que se encuentra acreditado la afectación de su vida sentimental, No obstante, para fijar su monto debe ser bajo una valoración equitativa de conformidad con el artículo 1332° de I Código Civil. En consecuencia resulta acorde a derecho modificar el monto fijado por la Sala Superior sobre el daño moral, debiendo quedar en la suma de setenta mil nuevos soles S/70,000.00. Declararon FUNDADO EN PARTE el recurso de casación

interpuesto por la parte demandada, Crediscotia Financiera S.A., en consecuencia, CASARON la sentencia de vista en el extremo que declaró fundada la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios por el concepto de lucro cesante, REFORMÁNDOLA declararon infundada, DEJARON subsistente los demás extremos de la Sentencia de Vista, y MODIFICARON la suma de abono por el concepto de daño moral, a la suma de setenta mil soles S/70,000.00, ordenaron que la parte demandada cumpla con el pago del dicho concepto.

## **5. Punto de vista**

Doña Lily Dora Núñez De la Torre Caller, al haber sido diagnosticada con el síndrome compresivo radicular lumbo -sacro, y hernia del núcleo pulposo en dos niveles L4-L5 y L5-SI, razón por la que el médico recomendó una intervención quirúrgica, además un comité médico, determinó invalidez total de naturaleza permanente, se dio con la sorpresa que. El Juez en primera instancia declaró fundada en parte la demanda, al considerar que le corresponde a la demandante percibir el pago de una indemnización por daños y perjuicios, por lucro cesante al haberse acreditado que fue despedida de manera arbitraria el veinticuatro de marzo de dos mil cuatro. Pero señaló que no procede la indemnización por daños y perjuicios por enfermedad profesional al no haberse acreditado el elemento de nexo causal de la responsabilidad civil. Caso que es confirmado en segunda instancia, posteriormente es corregido por el colegiado supremo que desarrolla qué. En el presente caso el elemento es el daño, es el menoscabo, el detrimento y la afectación que un sujeto sufre en su interés jurídico tutelado; además que incide en las consecuencias que derivan de la lesión del interés. Un interés jurídico que puede ser patrimonial, daño por lucro cesante y daño emergente y extra patrimonial. Daño a la persona en los casos de responsabilidad extracontractual y daño moral en los casos de responsabilidad contractual. Para fijar el monto debe ser bajo una valoración equitativa de conformidad con el artículo 1332° de I Código Civil.

En consecuencia modifican el monto fijado por la Sala Superior sobre el daño moral y lo fijan en setenta mil nuevos soles S/70,000.00. Si es cierto que la corte suprema corrigió lo establecido por la primera y segunda instancia, a nuestro parecer debería haber ampliado, La cuantificación y gravedad del daño causado a raíz del trabajo que desempeño la demandante y su invalidez permanente, debiendo equiparar su discapacidad con un seguro permanente.

Fuente: *Elaboración propia*

### **3.2 Entrevistas a Abogados especialistas en derecho laboral.**

La muestra permite advertir las entrevistas a abogados especialistas en derecho laboral, quienes llevan demandas en diversas instancias del poder judicial sobre casos de despidos laborales arbitrarios e indemnización por daños y perjuicios con ocasión del despido laboral. Las preguntas que se formulan a los señores abogados fueron igual para todos, considerando las circunstancias judiciales que enfrentan a diario estos profesionales y las reglas que establece el Pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, por tanto, los jueces y abogados tendrán que incluirlas por un lado los abogados en sus demandas y contestación de demanda y los jueces en sus resoluciones judiciales.

#### **3.2.1 FICHA DE ENTREVISTA ABOGADO N° 1**

**NOMBRE DEL ABOGADO** : Christian Juan Sánchez Cabrera

**COLEGIATURA** : 29373

**LUGAR DE LA ENTREVISTA:** Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 21 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. Dr. A su entender jurídico, ¿En qué forma ha resuelto el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, la valoración del daño causado a un trabajador por haber sido despedido arbitrariamente de su centro de labores?

Rpta. No ha ayudado en nada al contrario lo ha complicado

2. Dr. ¿en los acuerdos del pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, han establecido una regla clara para los jueces para que resuelvan con equidad los procesos de reparación civil, que causan daño en los despidos laborales arbitrarios?

Rpta. Esa regla no está ajustada a la debida garantía constitucional de protección del trabajador y el daño que sufre cuando se queda sin trabajo.

3. Dr. ¿Concuerta el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, con lo que prescribe la constitución política del Perú, en lo que respecta a la protección del despido laboral arbitrario a un trabajador?

Rpta. Se olvidaron de establecer lo que les ordena la constitución

4. Dr. Cree Ud. que en un proceso laboral de despido arbitrario el juez debe valorar el daño causado a la persona considerando los siguientes acápite, La cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la Reincidencia del empleador, la situación económica de la víctima y el causante del daño y La edad de la victima

Rpta. el grado de culpabilidad del causante a mi parecer es de mucha importancia, prueba la mala fe del empleador en sus relaciones laborales contractuales y descubre el abuso e incumplimiento de las normas laborales.

### 3.2.2 FICHA DE ENTREVISTA ABOGADO N° 2

**NOMBRE DEL ABOGADO** : Marcelino Isidro Tineo Alarcón

**COLEGIATURA** : 17368

**LUGAR DE LA ENTREVISTA:** Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 21 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. Dr. en su entender jurídico, ¿En qué forma ha resuelto el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, la valoración del daño causado a un trabajador por haber sido despedido arbitrariamente de su centro de labores?

Rpta. Para mí no hay cambios notables en este pleno, continua el aspecto flojo del criterio del juez para apreciar derechos fundamentales afectados en un despido arbitrario

2. Dr. ¿en los acuerdos del pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, han establecido una regla clara para los jueces para que resuelvan con equidad los procesos de reparación civil, que causan daño en los despidos laborales arbitrarios?

Rpta. La regla la tiene el juez como siempre, por lo general recurre al código civil.

3. Dr. ¿Concuerta el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, con lo que prescribe la constitución política del Perú, en lo que respecta a la protección del despido laboral arbitrario a un trabajador?

Rpta. No concuerda, diría que se aleja de la protección que establece la constitución

4. Dr. Cree Ud. que en un proceso laboral de despido arbitrario el juez debe valorar el daño causado a la persona considerando los siguientes acápites, La cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la Reincidencia

del empleador, la situación económica de la víctima y el causante del daño y La edad de la víctima

Rpta. La gravedad del daño y la reincidencia del empleador serian valoraciones precisas en un proceso de indemnización por daños en la salud de un trabajador despedido de su centro de trabajo.

### 3.2.3 FICHA DE ENTREVISTA ABOGADO N° 3

**NOMBRE DEL ABOGADO** : Manuel Monroy Rosales

**COLEGIATURA** : 36540

**LUGAR DE LA ENTREVISTA:** Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 22 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. Dr. en su entender jurídico, ¿En qué forma ha resuelto el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, la valoración del daño causado a un trabajador por haber sido despedido arbitrariamente de su centro de labores?

Rpta. Algo han tomado en cuenta ha mejorado, es mi opinión

2. Dr. ¿en los acuerdos del pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, han establecido una regla clara para los jueces para que resuelvan con equidad los procesos de reparación civil, que causan daño en los despidos laborales arbitrarios?

Rpta. Permite probanza

3. Dr. ¿Concuerda el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, con lo que prescribe la constitución política del Perú, en lo que respecta a la protección del despido laboral arbitrario a un trabajador?

Rpta. Si tiene fundamento constitucional, de lo contrario no tendría valor legal.

4. Dr. Cree Ud. que en un proceso laboral de despido arbitrario el juez debe valorar el daño causado a la persona considerando los siguientes acápite, La cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la Reincidencia del empleador, la situación económica de la víctima y el causante del daño y La edad de la victima

Rpta. La reincidencia seria formidable



### 3.2.4 FICHA DE ENTREVISTA ABOGADO N° 4

**NOMBRE DEL ABOGADO** : Luis Armando Arroyo Portocarrero

**COLEGIATURA** : 24214

**LUGAR DE LA ENTREVISTA:** Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 22 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. Dr. en su entender jurídico, ¿En qué forma ha resuelto el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, la valoración del daño causado a un trabajador por haber sido despedido arbitrariamente de su centro de labores?

Rpta. No han resuelto nada, dicen que el daño extra patrimonial invocado a título de daño moral, comprende además al daño a la persona y otros similares, cuales.

2. Dr. ¿en los acuerdos del pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, han establecido una regla clara para los jueces para que resuelvan con equidad los procesos de reparación civil, que causan daño en los despidos laborales arbitrarios?

Rpta. No establece ningún baremo

3. Dr. ¿Concuerda el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, con lo que prescribe la constitución política del Perú, en lo que respecta a la protección del despido laboral arbitrario a un trabajador?

Rpta. Constitucionalmente es muy frágil en la protección del despido laboral.

4. Dr. Cree Ud. que en un proceso laboral de despido arbitrario el juez debe valorar el daño causado a la persona considerando los siguientes acápites, La cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la Reincidencia del empleador, la situación económica de la víctima y el causante del daño y La edad de la víctima

Rpta. La situación económica y el desamparo de la víctima.

### 3.2.5 FICHA DE ENTREVISTA ABOGADO N° 5

**NOMBRE DEL ABOGADO** : Rafael Sotelo Ojeda

**COLEGIATURA** : 75546

**LUGAR DE LA ENTREVISTA:** Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 26 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. Dr. en su entender jurídico, ¿En qué forma ha resuelto el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, la valoración del daño causado a un trabajador por haber sido despedido arbitrariamente de su centro de labores?

Rpta. Todo sigue bajo el criterio del juez

2. Dr. ¿en los acuerdos del pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, han establecido una regla clara para los jueces para que resuelvan con equidad los procesos de reparación civil, que causan daño en los despidos laborales arbitrarios?

Rpta. Como regla no favorece al justiciable.

3. Dr. ¿Concuerda el pleno Jurisdiccional laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, con lo que prescribe la constitución política del Perú, en lo que respecta a la protección del despido laboral arbitrario a un trabajador?

Rpta. La constitución es clara en proteger el despido arbitrario, el pleno debería ser más explícito en sus acuerdos

4. Dr. Cree Ud. que en un proceso laboral de despido arbitrario el juez debe valorar el daño causado a la persona considerando los siguientes acápite, La cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la Reincidencia del empleador, la situación económica de la víctima y el causante del daño y La edad de la víctima

Rpta. La edad de la víctima.

### **3.3 Entrevistas a las y los Justiciables que continúan con sus demandas contra su empleador, reclamando indemnización por daños y perjuicios producto de despido laboral arbitrario.**

Esta muestra nos permite advertir las entrevistas a los justiciables, quienes continúan con sus procesos judiciales de indemnización por daños y perjuicios contra sus empleadores; por haberles ocasionado diversos daños el despido laboral arbitrario de su centro de labores. La entrevista se dio a su salida después de asistir a sus audiencias en sus procesos que se viene evaluando en la Corte Suprema de Justicia de la Republica. Las preguntas que se formularon son las mismas para todos teniendo en consideración que nuestra investigación busca información de los daños a la persona que produce el despido laboral arbitrario y que el pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema establece reglas para su cumplimiento obligatorio por los jueces en materia laboral a nivel nacional.

#### **3.3.1 FICHA DE ENTREVISTA AL JUSTICIABLE N° 1**

**NOMBRE DEL JUSTICIABLE** : Juan Ortiz Zevallos Castillo

**DNI** : 41432814

**LUGAR DE LA ENTREVISTA** : Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 25 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. ¿Qué daños le ha ocasionado el despido laboral, dispuesto por su empleador?  
Rpta. Me origino diabetes.
2. ¿Cree Ud. que sus derechos laborales están siendo protegidos por el juez que tiene su caso?  
Rpta. No señor, tanto tiempo enfermo y sin trabajo y hasta ahora esperando justicia
3. ¿Qué es lo que anhela conseguir Ud. con la demanda que presento en contra de su empleador?  
Rpta. Tener los medios para recuperar mi salud y continuar trabajando.
4. ¿Cuánto tiempo lleva su proceso judicial de reparación del daño que le causo su empleador?  
Rpta. Cinco años

### 3.3.2 FICHA DE ENTREVISTA A LA JUSTICIABLE N° 2

**NOMBRE DEL JUSTICIABLE** : Aquilina Gómez Espinoza

**DNI** : 08293703

**LUGAR DE LA ENTREVISTA** : Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 25 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. ¿Qué daños le ha ocasionado el despido laboral, dispuesto por su empleador?

Rpta. Mis hijos perdieron sus estudios

2. ¿Cree Ud. que sus derechos laborales están siendo protegidos por el juez que tiene su caso?

Rpta. No, cuatro años sufriendo con los jueces y no solucionan mi demanda

3. ¿Qué es lo que anhela conseguir Ud. con la demanda que presento en contra de su empleador?

Rpta. Tener los medios para que mis hijos puedan seguir adelante con sus estudios

4. ¿Cuánto tiempo lleva su proceso judicial de reparación del daño que le causo su empleador?

Rpta. Cuatro años

### 3.3.3 FICHA DE ENTREVISTA A LA JUSTICIABLE N° 3

**NOMBRE DEL JUSTICIABLE** : María Ivonne Carrasco Orosco

**DNI** : 06034753

**LUGAR DE LA ENTREVISTA** : Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 26 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. ¿Qué daños le ha ocasionado el despido laboral, dispuesto por su empleador?

Rpta. Tengo problemas de jaquecas, nerviosismo e insomnio

2. ¿Cree Ud. que sus derechos laborales están siendo protegidos por el juez que tiene su caso?

Rpta. Son de lo peor, el trato es terrible y me enfermo más viniendo aquí.

3. ¿Qué es lo que anhela conseguir Ud. con la demanda que presento en contra de su empleador?

Rpta. Poder curar mis males y tener paz.

4. ¿Cuánto tiempo lleva su proceso judicial de reparación del daño que le causo su empleador?

Rpta. Cuatro años

### 3.3.4 FICHA DE ENTREVISTA AL JUSTICIABLE N° 4

**NOMBRE DEL JUSTICIABLE** : Alejandro Damián Mejía 06121410

**DNI** : 06121410

**LUGAR DE LA ENTREVISTA** : Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 26 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. ¿Qué daños le ha ocasionado el despido laboral, dispuesto por su empleador?

Rpta. Mi esposa me abandono

2. ¿Cree Ud. que sus derechos laborales están siendo protegidos por el juez que tiene su caso?

Rpta. Aquí a nadie le interesa tu dolor menos al juez

3. ¿Qué es lo que anhela conseguir Ud. con la demanda que presento en contra de su empleador?

Rpta. Recuperar mi familia y la paz

4. ¿Cuánto tiempo lleva su proceso judicial de reparación del daño que le causo su empleador?

Rpta. Tres años

### 3.3.5 FICHA DE ENTREVISTA AL JUSTICIABLE N° 5

**NOMBRE DEL JUSTICIABLE** : Luis Sánchez Llave 10492269

**DNI** : 10492269

**LUGAR DE LA ENTREVISTA** : Palacio Nacional de Justicia Lima.

**FECHA** : 27 de noviembre de 2019

#### **PREGUNTAS**

1. ¿Qué daños le ha ocasionado el despido laboral, dispuesto por su empleador?  
Rpta. Se me desencadeno el mal de presión alta junto con fuertes jaquecas
2. ¿Cree Ud. que sus derechos laborales están siendo protegidos por el juez que tiene su caso?  
Rpta. Protegen al empresario y maltratan al trabajador despedido
3. ¿Qué es lo que anhela conseguir Ud. con la demanda que presento en contra de su empleador?  
Rpta. Ganarle al abusivo de mi jefe y que me pague todo el daño que me ha hecho.
4. ¿Cuánto tiempo lleva su proceso judicial de reparación del daño que le causo su empleador?  
Rpta. cinco años

### 3.4 Resumen y análisis del resultado de la tesis

*Ni contigo ni sin ti tienen mis males remedio, contigo porque me matas, sin ti porque me muero.*

En nuestra Investigación obtuvimos datos mediante diversas fuentes, hemos realizado reflexiones y análisis elementales teniendo un primer sentido de entendimiento y generando datos, obteniendo un panorama general tal como lo refiere, “*Hernández Sampieri R, Fernández Collado C & Baptista Lucio M (2014), Metodología de la Investigación Sexta Edición, pág. 422*”. Nuestra investigación se basa en hallar la debida valoración del daño a las personas, producto del despido laboral arbitrario por los jueces. En base a las reglas que establece el Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia de la Republica. Mediante un proceso de análisis y selección de artículos científicos, bases teóricas, estudio de sentencias Judiciales y entrevistas a abogados especialistas en derecho laboral y a las personas que buscan justicia después de encontrarse sin trabajo y haber sido despedidos de su centro de labores.

Encontramos que, a partir de la terminación de la segunda guerra mundial, dado que los países a nivel internacional empezaron a cambiar su política tecnológica, social y económica, se intensifica la globalización. La necesidad de las naciones desarrolladas o en vía de desarrollo de someter sus fronteras a la apertura económica y exigencia en el cambio de las reglas de los mercados, para hacer frente a la competencia de los capitalistas. Obliga a los empresarios nacionales a exigir a sus gobiernos normas que favorezcan la importación y exportación y con estas las de libre contratación en las relaciones laborales, esta etapa se caracteriza por la expansión y la profundización del sistema capitalista y sus teorías de libre mercado y libre competencia por todo el mundo.

Desde entonces para el poder disciplinario del empresario cualquier limitación de la facultad de despedir ha sido interpretada como una confiscación de la libertad de empresa, sin deducir que la pérdida del empleo constituye uno de los principales factores de riesgo de aparición de



problemas de salud mental tales como, la ansiedad, el insomnio, la depresión y las conductas disociales y auto lesivas. Correlativamente el desempleo puede causar por sí mismo la aparición de los primeros problemas de salud mental. Nuestros artículos científicos investigados certifican que el sufrimiento de haber sido despedido del trabajo es el mismo uno o dos años después de haber perdido el empleo, porque el individuo nunca se habitúa completamente al desempleo.

En esa misma línea dicen que por lo general los desempleados son susceptibles a tener tasas de mortalidad más altas, cometer suicidios y consumir mayores cantidades de alcohol. La mala salud mental es en general de carácter psicosocial y guardan relación con el contenido del trabajo, las condiciones de trabajo, de empleo y las relaciones formales e informales de trabajo. Los factores de riesgo ambientales de la mala salud mental suelen provocar efectos a corto plazo, tales como cambios del estado de ánimo y de afecto, del tipo de sentimientos de placer o entusiasmo o un estado de ánimo depresivo. Estos cambios van acompañados a menudo de cambios de comportamiento como, la psicosis, que es un trastorno mental mayor de origen orgánico o emocional en el que la capacidad de la persona para pensar, responder, recordar, comunicar, interpretar la realidad y comportarse correctamente decrece.

En nuestras bases teóricas encontramos además que el trabajador despedido, es proclive a la producción constante y elevada de cortisol, un glucocorticoide liberado ante situaciones estresoras que está relacionada a la acumulación de grasa visceral y a la resistencia de los tejidos a la insulina. Que tiene vínculo con el desarrollo de diabetes tipo II, se ha demostrado que estas mismas hormonas se asocian con la tasa de crecimiento de tumores. Resultados recientes han publicado estudios que apoyan la idea de que el estrés altera al funcionamiento del organismo al afectar el sistema inmunológico, haciéndolo más propenso a enfermarse. Los estresores agudos tienden a suprimir la inmunidad celular mientras que el estrés crónico es asociado con una supresión tanto de la inmunidad celular como la humoral.

Afectando el funcionamiento del sistema inmunológico e incrementando la susceptibilidad a infecciones, por consiguiente, el estrés se ha relacionado con el inicio o curso del cáncer a través de cambios biológicos y conductuales que predisponen a la enfermedad, en el primer caso altera la dinámica neuroendocrina, afectando la función inmunológica.

Para evitar estos terribles daños en el ser humano, existe solución entre el estado y el empresario que deben ser defensores de los derechos humanos. El líder empresarial en su comunidad debe ser signo y salvaguarda de la dignidad de las personas y de sus derechos, un líder empresarial debe dar ejemplo de respeto por las personas evitando toda forma de manipulación de las mismas. El líder empresarial debe fomentar la autonomía de las personas dentro de la empresa con el fin de que puedan vivir como seres libres y no como esclavos. El respeto por las personas y por toda forma de vida es el centro de la cultura, no sólo hay que respetar la vida humana sino también la vida en la naturaleza.

La persona con ética respeta la vida y no la destruye, la ética empresarial es un puente hacia el futuro de la empresa vivida como una cultura donde todos los miembros de la misma encuentran un sentido a su vida. Una ética empresarial es un puente entre el hombre y la empresa del futuro, la empresa de la tercera ola de conocimientos necesita un nuevo hombre más responsable, más capaz de hacer juicios de valor, de tomar decisiones, de trabajar en equipos multidisciplinarios y multiétnicos y multinacionales. Las buenas prácticas en Recursos Humanos describen métodos de trabajo que las empresas han implantado y que se consideran deseables. Es decir que sería bueno implementar o adoptar en aquellas organizaciones que no lo han hecho aún. Estos son los resultados de nuestros artículos científicos que hemos tomado en nuestra investigación.

De esta manera, las buenas prácticas no implican conceptos de tipo teórico, sino que describen los métodos de trabajo que representan la mejor manera de hacer las cosas, tal como conciliar vida profesional y personal que hace referencia a la tarea constante que todas las

personas realizan para llevar adelante con equilibrio su desarrollo laboral y profesional, por un lado y por otro la plena realización de las necesidades y deseos personales. El varón y la mujer necesitan por razones económicas y psicológicas crecer en el ámbito laboral. La estabilidad en el trabajo es un principio fundamental de la rama laboral del derecho, de manera que siendo la regla de oro como se ha llamado, la presunción es que el trabajo se da por tiempo indeterminado salvo que la naturaleza de la relación o el contrato de trabajo sea por obra o tiempo determinado.

En nuestro país la reposición forma parte del contenido constitucional del derecho a la adecuada protección contra el despido arbitrario del trabajador sujeto al régimen laboral privado. El Tribunal Constitucional, ha dado la adecuada protección contra el llamado despido arbitrario para trabajadores sujetos al régimen privado del decreto Legislativo 728; no solo incluye a la indemnización sino también a la reposición a elección del trabajador. El Tribunal Constitucional estima que la protección adecuada contra el despido arbitrario previsto en el artículo 27 de la Constitución, ofrece dualmente una opción reparadora, readmisión en el empleo o indemnizatoria denominado resarcimiento por el daño causado.

El derecho a la estabilidad laboral como resultado determina que la estabilidad laboral tiene sus raíces en el principio de continuidad de la relación laboral, que consagra el derecho del trabajador a permanecer en el empleo. El derecho a la estabilidad laboral consiste en una garantía jurídica para la conservación del empleo, el ser humano dentro de la dinámica de la realidad a lo largo de la historia, ha creado normas jurídicas que mediante cumplimiento obligatorio pretende que las relaciones entre humanos sean seguras, justas y pacíficas, con la finalidad de que cada ser humano pueda llegar a desenvolverse o cumplir en la sociedad con su propio destino personal. Es decir, con su proyecto de vida sin tener que dañar el proyecto del otro.

El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia establece el otorgamiento y cálculo del lucro cesante y daño moral en caso de despido, en las pretensiones

indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional incausado o fraudulento declarados judicialmente como tales, el daño patrimonial invocado a título de lucro cesante debe ser entendido como todos los ingresos dejados de percibir como consecuencia directa e inmediata del despido y no como las remuneraciones dejadas de percibir y cuya existencia real y objetiva deberán ser acreditadas a fin de determinar la cuantificación que se sustentará en un parámetro temporal referido al tiempo de duración del cese. Un parámetro cuantitativo referido al importe de los ingresos ciertos que hubiera dejado de percibir y cualquier otra circunstancia que tuviera incidencia directa en dicha cuantificación, deduciéndose los ingresos que hubiese obtenido el demandante por servicios realizados en dicho período de cese y los gastos que hubiera efectuado en el caso de continuar laborando.

Para la obtención de sus remuneraciones otorgamiento y cálculo del daño moral, en caso de despido en las pretensiones indemnizatorias derivadas de un despido inconstitucional, incausado, fraudulento o arbitrario declarados judicialmente como tales, el daño extra patrimonial invocado a título de daño moral que comprende además al daño a la persona y otros similares, no cabe presumir la existencia del daño moral y su existencia deberá ser acreditada ya sea con medios probatorios directos o indirectos salvo los casos en los que además de vulnerarse el derecho al trabajo también se hubieran vulnerado otros derechos fundamentales como el honor, la dignidad, u otros derechos de la personalidad, en ese caso deberá presumirse el daño moral.

Sin embargo, la cuantificación deberá sustentarse en la prueba aportada o en la invocación de determinados parámetros o criterios y sólo en ausencia de ellos podrá acudir a la valoración equitativa conforme al artículo 1332° del Código Civil. Como es de verse el pleno Jurisdiccional Laboral 2019, no muestra una debida valoración y regla para una indemnización tarifada del agravio del daño con ocasión del despido laboral arbitrario, no considera la cuantificación y gravedad del daño, el grado de culpabilidad del causante del daño, la

reincidencia del empleador, la situación económica de la víctima y el causante del daño y la edad de la víctima, estas reglas interesarían para unificar la jurisprudencia, facilitar la conciliación y reforzar la confianza de las partes de la relación laboral en el sistema de justicia, que como se ve en las casaciones estudiados y las entrevistas realizadas no existe celeridad, confianza y una debida valoración e igualdad en decisiones judiciales.

## CAPITULO IV DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

### 4.1 Discusión

A partir de los hallazgos aceptamos que la hipótesis general es acorde con los estudios realizados, donde planteamos que. El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia al determinar el daño a la persona no le ha dado la debida Valoración. Tratándose de la salud de un trabajador despedido. *Antonio Espino Granado, médico psiquiatra* investigo la salud mental de los desempleados y los que perdieron su centro de labores. Constata que las personas despedidas de su centro de labores presentan adicción al tabaquismo, obesidad, sobrepeso, alcoholismo, drogas, sedentarismo y en relación con la salud psíquica de los desempleados se encuentran cuadros ansioso depresivos de carácter reactivo, trastornos del sueño, sentimientos de culpa, conflictos familiares, violencia doméstica e intentos de suicidio ; dice que los primeros problemas de salud mental en una persona previamente sana, especialmente entre desempleados de más de 6 meses de duración. Aparecen cuadros de tipo depresivo y de ansiedad generalizada que no habían padecido con anterioridad, el desempleo ocasiona deterioro emocional, descenso de la autoestima, pérdida del sentido estructurante del tiempo vital, apatía e indolencia.

*Joseph. J Hurré J & Lauwrence R Murphy y Steven. L Sauten*, dicen que los precursores de la mala salud mental son en general de carácter psicosocial que guarda relación con el contenido del trabajo, así como con las condiciones de trabajo y de empleo además de las relaciones formales e informales en el trabajo. Los factores de riesgo ambientales de la mala salud mental suelen provocar efectos a corto plazo como, cambios del estado de ánimo y del afecto del tipo de sentimientos de placer o entusiasmo o un estado de ánimo depresivo, estos cambios van acompañados a menudo de cambios de comportamiento como la psicosis; que es un trastorno mental mayor de origen orgánico o emocional en el que la capacidad de la persona para pensar, responder emocionalmente, recordar, comunicar, interpretar la realidad y comportarse

correctamente está lo bastante alterada para causar un menoscabo manifiesto de la capacidad para satisfacer las demandas habituales de la vida.

Por su parte *Galán S & Camacho E*, afirman que, la producción constante y elevada de cortisol un glucocorticoide liberado ante situaciones estresoras, está relacionada a la acumulación de grasa visceral y a la resistencia de los tejidos a la insulina, que tiene vínculo con el desarrollo de diabetes tipo II. Se ha demostrado que estas mismas hormonas se asocian con la tasa de crecimiento de tumores, como resultados dicen que recientemente se han publicado estudios que apoyan la idea de que el estrés altera al funcionamiento del organismo. Al afectar el sistema inmunológico, pues hace que esté más propenso a enfermarse, los estresores agudos tienden a suprimir la inmunidad celular mientras que el estrés crónico es asociado con una supresión tanto de la inmunidad celular como la humoral; afectando el funcionamiento del sistema inmunológico e incrementando la susceptibilidad a infecciones. Por consiguiente, el estrés se ha relacionado con el inicio o curso del cáncer.

En igual condición los hallazgos nos permiten afirmar que, El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, al no haber Incluido y desarrollado disposiciones jurídicas de cumplimiento obligatorio, referentes al daño que ocasiona el despido laboral arbitrario, Incumple mandatos Constitucionales y Tratados Internacionales de derechos humanos, tales como el Tratado de San Salvador y la OIT. *Luis Castillo Córdova*, dice que la reposición forma parte del contenido constitucional del derecho a la adecuada protección contra el despido arbitrario del trabajador sujeto al régimen laboral privado, El TC ha establecido la adecuada protección contra el llamado despido arbitrario para trabajadores sujetos al régimen privado del decreto Legislativo 728. No solo incluye la indemnización sino también a la reposición a elección del trabajador, se estima que la protección adecuada contra el despido arbitrario previsto en el artículo 27 de la Constitución. Ofrece dualmente una opción reparadora readmisión en el empleo o indemnizatoria denominado resarcimiento por el daño causado. Para

*Víctor Ferrero* el derecho a la estabilidad laboral tiene sus raíces en el principio de continuidad de la relación laboral que consagra el derecho del trabajador a permanecer en el empleo, el derecho a la estabilidad laboral consiste en una garantía jurídica para la conservación del empleo. Pudiendo variar el modo o la forma con la que se protege este derecho y por ende su eficacia.

*Ricardo Corrales Melgarejo & Rocina Acevedo Zarate*, toman 10 reglas para determinar la cuantificación del daño moral, entre ellas mencionan, no a la indemnización simbólica, no al enriquecimiento injusto, sí a la diferenciación según la gravedad del daño, sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes, sí a sumas que puedan pagarse, dentro del contexto económico del país y el general estándar de vida, no a la determinación sobre la base de la mera prudencia, sí a la atención a las peculiaridades del caso de la víctima y del victimario, sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes.

*Milagros Aliaga*, describe al ser humano dentro de la dinámica de la realidad a lo largo de la historia, dice que ha creado normas jurídicas que mediante cumplimiento obligatorio pretende que las relaciones entre humanos sean seguras, justas y pacíficas con la finalidad de que cada ser humano pueda llegar a desenvolverse o cumplir en la sociedad con su propio destino personal. Es decir, con su proyecto de vida sin tener que dañar el proyecto del otro, dice que gracias a la sentencia de la CIDH en el caso Loayza Tamayo. El daño al proyecto de vida dejaría de ser sólo un tema doctrinario para pasar a ser reconocido por el sistema internacional en la CIDH, después sería el caso Cantoral Benavidez donde la CIDH además de reconocerlo por primera vez otorgo una indemnización pecuniaria. Iniciándose así una nueva figura de resarcimientos de daños pues a lo establecido por la CIDH se une lo prescrito en la declaración universal de los derechos humanos que establece, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Los artículos 22, 23, 25 y 28,



especifican el derecho a la seguridad social y a obtener habida cuenta de la organización y los recursos de cada estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. así como el derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias y a la protección contra el desempleo, sin discriminación alguna. Además, que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a él y a su familia, la salud, el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez y vejez. Toda persona tiene derecho a que se establezca que los derechos y libertades proclamados en esta declaración se hagan plenamente efectivos, nada en esta declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al estado, a un grupo o a una persona para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta declaración.

La organización de los estados americanos en sus artículos 45, 131 y 33 enfatiza, los estados miembros convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz. Convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de principios y mecanismos para que todos los seres humanos sin distinción, tengan derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual, en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica. El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia. Establece que ninguna de las estipulaciones de esta carta se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de los estados miembros de acuerdo con la carta de las naciones unidas, siendo el desarrollo responsabilidad primordial de cada país y debe constituir un proceso

integral y continuo para la creación de un orden económico y social justo que permita y contribuya a la plena realización de la persona humana.

la OIT y su recomendación 166 sobre la terminación de trabajo dispone el cumplimiento obligatorio de este acuerdo, que podrá aplicarse mediante la legislación nacional, contratos colectivos, reglamentos de empresa, laudos arbitrales o sentencias judiciales o cualquier otra forma conforme con la práctica nacional y que resulte apropiada según las condiciones nacionales, aclara que la presente recomendación se aplica a todas las ramas de actividad económica y a todas las personas empleadas. Todo país miembro podrá excluir de la totalidad o de alguna de las disposiciones de la presente recomendación a las siguientes categorías de personas empleadas. Los trabajadores con un contrato de trabajo de duración determinada o para realizar determinada tarea, los trabajadores que efectúen un período de prueba o que no tengan el tiempo de servicios exigido, siempre que en uno u otro caso la duración se haya fijado de antemano y sea razonable. Los trabajadores contratados con carácter ocasional durante un período de corta duración. Se discute que la OIT organismo de protección de derechos laborales contrariamente favorece la flexibilidad laboral, inducida por el capitalismo en el seno de esta institución internacional, creando jurisprudencia y abriendo paso a las legislaciones de sus miembros en el retiro del derecho de estabilidad laboral. En el marco jurídico laboral peruano del sector público y privado, la defensa de los derechos laborales se encuentra estipulados en las siguientes normas jurídicas.

Constitución Política del Perú artículo 23, el trabajo en sus diversas modalidades es objeto de atención prioritaria del estado; promueve condiciones para el progreso social y económico mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, artículo 24 el trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y

suficiente, para él y su familia, el bienestar material y espiritual, el pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador, tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador. Artículo 26, en la relación laboral se respetan los siguientes principios, igualdad de oportunidades sin discriminación, carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la constitución y la ley, interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma, el artículo 22, ha reconocido el derecho fundamental al trabajo y su contenido constitucional ha sido desarrollado a lo largo de varios otros criterios constitucionales, como es el artículo 27, en el que se reconoce el derecho de todo trabajador a gozar de una adecuada protección contra el llamado despido arbitrario, derecho fundamental que convierte al derecho fundamental al trabajo en un derecho continente.

#### **4.2 Conclusiones**

**Primera,** el despido laboral arbitrario, el desempleo y el empleo precario, aumenta la mortalidad por causas de salud física y mental tales como, enfermedades cardiovasculares, hipertensión e hipercolesterolemia, genera padecimientos físicos, cefaleas y migrañas, se intensifica riesgos como tabaquismo, obesidad y sobrepeso, consumo de alcohol, drogas y sedentarismo, la salud psíquica presenta cuadros ansioso depresivos y distintos síntomas psicológicos y psicosomáticos, trastornos del sueño, sentimientos de culpa, conflictos familiares, violencia doméstica e intentos de suicidio. Se asocian aumento del nerviosismo, ansiedad, miedo, sufrimiento, depresión, pérdida de la sociabilidad y las relaciones de amistad, mayor riesgo de fatiga crónica, de padecimientos crónico degenerativos y cardiovasculares, infarto, hipertensión, diabetes, tumores y mayor siniestralidad laboral.

**Segunda.** La ética y organización empresarial, establece las pautas a seguirse y el orden de actuar correctamente por parte del empleador y evitar el daño a su empleado, la educación y capacitación de sus integrantes en su formación ética y moral permite que empresarios dirigentes y trabajadores puedan ser más sensibles ante el bienestar y las dificultades de los

otros. El ejemplo de países como Suecia que el subsidio de desempleo ha desarrollado programas de búsqueda activa de trabajo y ayuda de la resistencia psíquica de las personas ante la pérdida del mismo, en ese país desde que el trabajador es despedido un asesor laboral le ofrece apoyo individualizado, su conocimiento y experiencia y un plan que le permite estar de vuelta al trabajo, en esa misma línea Alemania y Holanda, anticipan orientaciones individualizadas que implican y comprometen a los desempleados de tal forma que tras un periodo de formación y ante una oferta de trabajo adecuada a su capacitación, este puede tomarla o perder el subsidio del estado.

**Tercera.** La declaración universal de derechos humanos, la carta de la organización de los estados americanos, la OIT y la Jurisprudencia internacional, mayoritariamente protegen el derecho al trabajo digno y estable, a su vez la constitución política del Perú, en su debida interpretación protege el derecho al trabajo y el despido incausado, el código civil peruano establece la indemnización en el artículo 1322 por daño moral cuando él se hubiera irrogado. también es susceptible de resarcimiento, el artículo 1984 establece que el daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

**Cuarta.** El Pleno Jurisdiccional Laboral 2019 de la Corte Suprema de Justicia, no ha valorado el daño de la persona despedida arbitrariamente de su centro de labores. No considero en sus acuerdos lo que establece el ordenamiento jurídico constitucional nacional, tampoco integro lo que prescribe los tratados internacionales sobre derechos humanos y laborales a la hora de establecer los parámetros de la reparación del daño moral e indemnización por el despido inconstitucional arbitrario.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Espino. E. (2014) “Crisis económica, políticas, desempleo y salud mental” Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría  
[http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0211-57352014000200010](http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0211-57352014000200010)
- Baylos. G.; Pérez J, (2011), “Revista y Boletín mexicano de derecho comparado”, versión Online ISSN 2448-4873 versión impresa ISSN 0041-8633  
[http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S0041-86332011000100013&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S0041-86332011000100013&script=sci_arttext)
- Loayza. D. (2010), “El despido laboral”. Revista jurídica, UAM, México, pág.1-23  
<http://web.a.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=31&sid=f94c5cb9-b566-4bd1-bb6d-16796b874d6d%40sessionmgr4010>
- Gonzales. R. (2013), “el derecho a la estabilidad y a la protección contra el despido arbitrario.” Revista Ars boniet Aequi. Pontificia universidad católica de argentina Paraná, argentina pág. 2-19  
<http://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=9&sid=ee1ce29d-d49b-4ace-83ef-14af5d207507%40sessionmgr103>
- Aparicio. A. (2016), “el bienestar psicológico una mirada desde Latinoamérica.” Revista de la universidad nacional autónoma de México  
<http://www.economia.unam.mx/profesores/aaparicio/CapituloFelicidadMexico.pdf>

Castillo. L. (2016), ¿Un Tribunal Constitucional que gobierna? Perú

<http://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=12&sid=5b431415-3d61-475a-a97f-c283368cce5f%40sessionmgr102>

Ferrero. (2012), “La protección frente al despido en la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional “Derecho PUCP

<http://web.b.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=6&sid=81178ddd-9309-4f2b-a23e-77cf631a84b3%40pdc-v-sessmgr06>

Aliaga (2014), “criterios que utilizaron los jueces de la corte interamericana de derechos humanos para determinar el daño al proyecto de vida en los casos “Loayza Tamayo” y “cantoral Benavidez” Revista de Investigación Jurídica de Estudiantes, Facultad de Derecho y Ciencia Política Universidad Privada Antonio Guillermo Érrelo Nous.

<https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&q=criterios+que+utilizaron+los+jueces+de+la+corte+interamericana+de+...+revistas.upagu.edu.pe%2Findex.php%2FNU%2Farticle%2Fdownload%2F191%2F141>

Corrales. M.; Acevedo. R. Z. (2017), “El daño moral por responsabilidad contractual en los despidos inconstitucionales”

<https://docplayer.es/34732974-El-dano-moral-por-responsabilidad-contractual-en-los-despidos-inconstitucionales.html>

Poder. Perú, (2019) “Pleno Jurisdiccional Laboral y Procesal Laboral (Tacna) 2019”,

[https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij/s\\_corte\\_suprema\\_utilitarios/as\\_home/as\\_ci](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cij/s_corte_suprema_utilitarios/as_home/as_ci)

j/as\_plenos\_jurisdiccionales/as\_materiales\_lectura/as\_plenos\_nacionales/as\_plenos\_nacionales

Hurré, J.; Lauwrence R. & Steven, L. (2012), “Enciclopedia de la OIT capítulo 5”

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/upnortesp/reader.action?docID=3204482&ppg=2>

Galán. S. & Camacho. J. (2012),” Estrés y salud “Editorial Manual Moderno de S.A. de C.V.  
México

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/upnortesp/reader.action?docID=3214620&ppg=12>

Alles, A. (2015), “Cuestión de Gestión de Personas” Argentina.

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/upnpe/reader.action?docID=4536608&ppg=1>

Martínez, H. (2010), “Responsabilidad social y Ética Empresarial “Colombia

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/upnortesp/reader.action?docID=3197358&ppg=1>

Gómez, F.; Marín, I. (2017),” El daño moral y su cuantificación 2.ª Edición”

<https://ebookcentral.proquest.com/lib/upnortesp/reader.action?docID=5350360&query=da%25C3%25B1o%2Bmoral%2Blaboral>

<http://ppct.caicyt.gov.ar/index.php/inmanencia/article/view/8540/7663>

[https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_COD](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_COD)

E:R166

[https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INST](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INST)

RUMENT\_ID:312303:NO

<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>

Metodología de la Investigación Sexta Edición, Hernández Sampieri R, Fernández Collado C,

Baptista Lucio M (2014) McGraw-Hill / interamericana editores, s.a. de C.V.