



**FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**

TESIS:

**“LA INCLUSION DE LA LEY 728 – EL DESPIDO
INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA
DIDACTICA PROFESIONAL BAJO EL REGIMEN
DE LA ACTIVIDAD PRIVADA”**

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE

ABOGADO

PRESENTADO POR:

BACH: SANTA CRUZ BECERRA ALEX RAÚL

ASESOR METODOLOGICO

ABG. SAMILLAN CARRASCO JOSÉ LUIS

ASESOR TEMATICO

MG. CHAMBERGO CHAVESTA WALTER EDUARDO

**Pimentel – PERU
2015**

**“LA INCLUSION DE LA LEY 728 – EL DESPIDO
INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA
DIDACTICA PROFESIONAL BAJO EL REGIMEN
DE LA ACTIVIDAD PRIVADA”**

Aprobación de la tesis de investigación

Abg. Carrasco Samillan José Luis

Asesor metodólogo

Mg. Chambergo Chavesta Walter Eduardo

Asesor especialista

Mg. Bossio Suarez Héctor Leopoldo

Presidente del jurado de tesis

Mg. Irigoin Rafael Gilberto

Secretario del jurado de tesis

Dr. Lozano Gasco Miguel Ángel

Vocal del jurado de tesis

DEDICATORIA

Este proyecto está dedicado a mis padres, hermanos, a quienes les debo todo lo que estoy logrando en esta vida. A Dios ya que gracias a el tengo esta familia tan maravillosa, los cuales me apoyan en mis derrotas y celebran mis triunfos. Al Dr. Asenjo Carhuatanta Meneses quien es mi guía en el aprendizaje, dándome los últimos conocimientos y las experiencias para un buen desenvolvimiento en la sociedad.

El Autor

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios infinitamente por la vida y por la fuerza espiritual que me da para poder realizar este proyecto con mucho esfuerzo y perseverancia teniendo en mente a toda mi familia. A mi Docente Metodológico por ayudarme en esta investigación científica, asimismo al Asesor Especialista por brindarme todo su tiempo en el apoyo en la realización de la presente investigación y a todas aquellas personas que confían en mi capacidad intelectual.

El autor

RESUMEN

La presente investigación tiene como tema **La inclusión de la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada**; Al recurrir a la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, comencé a observar cuantos tipos de despido existen; y solo encontré en el artículo 29 las causales por el despido nulo, y en el artículo 27 de la constitución política del estado el despido arbitrario, lo que me conllevó hacerme la pregunta de donde proviene o en que norma se encuentra el despido incausado y el despido fraudulento.

Ante esta disyuntiva me conllevó conceptualizar el despido el cual significa la extinción de la relación laboral entre el empleador y el trabajador, como cuyas características es el acto unilateral del empleador, acto constitutivo, acto receptivo y el acto extintivo.

El empleador para despedir es la decisión unilateral que está sustentada en lo legítimo y legalidad lo que significa que lo legítimo el empleador tiene que sustentar en una causa determinada y lo legal tiene que haber un procedimiento, que si no reúne estos requisitos constituyera un despido arbitrario de sustentar estos requisitos por el empleador sería un despido justificado. Que ante esta realidad nace porque en los juzgados se encuentran algunas demandas de despido incausado y fraudulento, lo que me inspiró porque en el artículo 29 de la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, no existe el despido incausado y fraudulento; que es para mejor didáctica y no se cometan errores al calificar las demandas por dichos despidos para resolver y dictar sentencias sin perjudicar a los trabajadores, motivo por el cual esta investigación es para ayudar a los magistrados a los abogados, los representantes sindicales y los alumnos estudiantes de derecho laboral tengan acertamientos en sus demandas una pretensión adecuada conforme a ley y sea fundada su derecho motivo de la presente investigación para que se incorpore en el artículo 29 del DS 003-97 TR el despido incausado y fraudulento en razón que solo existe en sentencias del

tribunal constitucional dichos despidos, y no están estipulados en un artículo con el despido nulo.

Palabras claves: inclusión, didáctica profesional, actividad privada.

ABSTRACT

This research is themed Inclusion in the law 728 - the groundless dismissal, fraudulent for professional teaching under the regime of private activity; what followed The concern has led me in the field of labor law, is that the recourse to the law 728 Law of Productivity and Competitiveness, began to notice how many types of dismissal there; and I just found in Article 29 the grounds for wrongful dismissal, and Article 27 of the state constitution arbitrary dismissal, which led me to ask myself where it comes from or where standard the groundless dismissal is and dismissal fraudulent. Faced with this dilemma has ultimately led me to conceptualize the dismissal which means the termination of the employment relationship between the employer and the worker, as the characteristics is the unilateral act by the employer, constitutive act, receptive act and act extinguishment.

The employer to dismiss is the unilateral decision is supported by the legitimate and legal meaning that legitimate employer has to support in a particular case and legal needs to be a procedure that you do not meet these requirements constitute an arbitrary dismissal to support these requirements by the employer would be a justified dismissal. That comes to this reality because the courts are some fraudulent claims groundless and dismissal, which inspired me because there is no groundless and fraudulent dismissal in Article 29 of Law 728 Law of Productivity and Competitiveness; that is to better teaching and no errors in describing the demand for such layoffs to solve and sentencing without harming workers, why this research is to help judges to lawyers committed, union representatives and students students have accertamientos labor law in their demands proper claim under law and their right to be founded reason for this investigation to be incorporated into Article 29 of DS 003-97 TR groundless and fraudulent dismissal on the grounds that only exists in Constitutional Court rulings such dismissals, and are not specified in an article with the null termination.

Keywords: inclusion, professional teaching, private activity.

INDICE

vii

DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	iv
RESUMEN	v
ABSTRACT	vii
INDICE	viii
CAPITULO I	17
PLAN DE INVESTIGACION	17
1.1. PROBLEMA.....	18
1.1.1 SELECCIÓN DEL PROBLEMA.....	20
1.1.2. ANTECEDENTES	20
1.1.2.1. A NIVEL INTERNACIONAL	20
a) GUATEMALA.....	20
b) EL SALVADOR	22
c) ESPAÑA	22
d) ARGENTINA.....	23
1.1.2.2. A NIVEL NACIONAL	24
a) LIMA	25
b) TRUJILLO	26
1.1.2.3. A NIVEL LOCAL	27
a) LAMBAYEQUE	27
1.1.3. FORMULACIÓN INTERROGATIVA	28
A. Primera parte del problema (empirismos normativos).....	28
B. Segunda parte del problema (incumplimientos)	29
1.1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	29
1.1.5. LIMITACIONES Y RESTRICCIONES DE LA INVESTIGACIÓN	31
B. LIMITACIONES	31
C. RESTRICCIONES	31
1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	32
1.2.1. OBJETIVO GENERAL.....	32
1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	32

1.3. HIPOTESIS	32
1.3.1. HIPÓTESIS GLOBAL	32
1.3.2. SUB-HIPÓTESIS	33
1.4. VARIABLES	34
1.4.1. IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES	viii
A: VARIABLES DE LA REALIDAD	
-B: VARIABLES DEL MARCO REFERENCIAL	35
1.4.2. DEFINICIÓN DE VARIABLES	35
A: VARIABLES DE LA REALIDAD	35
-B: VARIABLES DEL MARCO REFERENCIAL	36
1.4.3. CLASIFICACIÓN DE LAS VARIABLES	37
1.5. TIPO DE INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS	38
1.5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	38
1.5.2. TIPO DE ANÁLISIS.	38
1.6. DISEÑO DE LA EJECUCIÓN DEL PLAN COMO DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN	39
1.6.1. EL UNIVERSO DE LA INVESTIGACIÓN.	39
1.7. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS E INFORMANTES O FUENTES, Y VARIABLES A LAS QUE SE APLICAN CADA INSTRUMENTO.	39
1.7.1. MÉTODOS	40
1.7.1.1. EL MÉTODO DESCRIPTIVO-EXPLICATIVO	40
1.7.1.2. EL HIPOTÉTICO DEDUCTIVO	40
1.7.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	40
1.7.2.1. LA OBSERVACIÓN	40
2.7.2.2. LA ENCUESTA	40
2.7.2.3. ANÁLISIS DOCUMENTAL	41
2.7.2.4. EL FICHAJE	41
1.7.3. POBLACION DE INFORMANTES.	42
1.8. FORMA DE TRATAMIENTO DE LOS DATOS	43
1.9. FORMA DE ANÁLISIS DE LAS INFORMACIONES.	43
CAPITULO II	45
MARCO REFERENCIAL	45
2.1. PLANTEAMIENTOS TEORICOS	45

2.1.1. LA EMPRESA, LA SOCIEDAD, LA INCLUSION, EL DESPIDO, EL DESPIDO ARBITRARIO, EL DESPIDO NULO, EL DESPIDO INCAUSADO, EL DESPIDO FRAUDULENTO, EL DESPIDO CAUSAL, EL DESPIDO DISCRIMINATORIO.....	45
2.1.1.1. CONCEPTOS.....	45
a) LA EMPRESA	ix
b) LA SOCIEDAD	
c) SOCIEDAD ANÓNIMA	49
1. FORMAS ESPECIALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA.....	50
a) SOCIEDAD ANONIMA CERRADA.....	50
b) SOCIEDAD ANONIMA ABIERTA.....	52
c) SOCIEDAD COLECTIVA	54
d) SOCIEDADES EN COMANDITA	55
e) LA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	56
f) LAS SOCIEDADES CIVILES	57
g) LA INCLUSIÓN	58
h) EL DESPIDO	58
i) EL DESPIDO ARBITRARIO.....	60
j) EL DESPIDO NULO	60
k) EL DESPIDO INCAUSADO.....	63
l) EL DESPIDO FRAUDULENTO	64
m) EL DESPIDO CAUSAL.....	66
n) EL DESPIDO DISCRIMINATORIO	67
2.1.1.2. LA PROTECCION FRENTE AL DESPIDO (JURIDICO).....	68
a) EL DESPIDO: PODER ABSOLUTO	68
b) EL DESPIDO: PODER LIMITATIVO	69
c) EL DESPIDO: PODER EXCEPCIONAL	70
d) EL DESPIDO: LEGITIMO	71
e) EL DESPIDO: LEGAL	71
f) DESPIDOS LESIVOS DE LA LIBERTAD SINDICAL.....	71
g) EL DESPIDO LESIVO DE DERECHOS FUNDAMENTALES.....	72
2.1.1.3. CARACTERISTICAS Y SUPUESTOS MATERIALES DEL DESPIDO FRAUDULENTO	73
2.1.1.3.1. CARACTERISTICAS.....	73

a)	EL ANIMO PERVERSO DEL EMPLEADOR	73
b)	EL PRETEXTO EL DESPIDO	74
c)	EL ENGAÑO AL TRABAJADOR	74
d)	LA JUSTIFICACIÓN FORMAL DEL DESPIDO	75
2.1.1.3.2.	SUPUESTOS	75
a)	DESPIDOS CON IMPUTACION DE HECHOS INEXISTENTES, FAL O IMAGINARIOS	X
b)	DESPIDOS QUE VIOLAN EL “PRINCIPIO DE TIPICIDAD”	76
c)	DESPIDOS CON VICIOS DE LA VOLUNTAD.....	77
d)	DESPIDO CON VIOLENCIA DEL “PRINCIPIO DE INMEDIATEZ”	78
e)	DESPIDO FRAUDULENTO Y VIOLACION DEL “DERECHO AL TRABAJO”	79
f)	EL CARÁCTER “FEHACIENTE” DEL DESPIDO FRAUDULENTO	79
2.1.1.4.	LOS CONTRATOS DE TRABAJO EN LA GUÍA LABORAL	80
a)	EL CONTRATO DE TRABAJO	80
b)	CONTRATO SUJETO A MODALIDAD (PLAZO FIJO).....	81
c)	EL CONTRATO DE TEMPORADA	82
d)	DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS SUJETOS MODALIDAD. 82	
e)	EL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL.....	83
f)	ELEMENTOS CONFORMANTES DEL CONTRATO DE TRABAJO	84
g)	EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO	86
h)	POTESTAD SANCIONADORA.....	87
i)	NÚMEROS CLAUSUS PARA DESPIDO	89
2.1.1.5.	ANÁLISIS DE LAS CAUSALES DE EXTINCION	90
a)	EL FALLECIMIENTO DEL TRABAJADOR	90
b)	JUBILACIÓN.....	91
c)	LA INVALIDEZ ABSOLUTA PERMANENTE	92
d)	LA RENUNCIA DEL TRABAJADOR	93
e)	EL MUTUO DISENSO.....	94
2.1.1.6.	LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO	95
a)	EI PRINCIPIO PROTECTOR	95
b)	EL PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS	96
c)	EL PRINCIPIO DE LA CONTINUIDAD DE LA RELACION LABORAL	97
2.1.1.7.	LOS SUPUESTOS DE SUSPENSIÓN LABORAL.....	98

a)	MARCO CONSTITUCIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA.....	99
b)	SUPUESTO DE SUSPENSION PERFECTA	100
c)	SUPUESTOS DE SUSPENSION IMPERFECTA.....	100
d)	POTESTAD SACIONATORIA	101
2.1.1.8.	LAS ORGANIZACIONES SINDICALES.....	xi
a)	EL MOVIMIENTO SINDICAL COMO EXPRESION DE CLASE	
b)	FORMACION DEL MOVIMIENTO SINDICAL	102
c)	FORMA DE ORGANIZACIÓN LABORAL DE DEFENSA EN LAS EDADES MEDIA Y MODERNA	103
d)	TENDENCIAS POLITICAS PRINCIPALES EN EL MOVIMIENTO SINDICAL 103	
e)	EL MOVIMIENTO SINDICAL EN EL PERU.....	104
f)	SITUACION ACTUAL DEL MOVIMIENTO SINDICAL.....	105
2.1.1.9.	CONSTITUCION DE ORGANIZACIÓN Y LIBERTAD SINDICAL	105
a)	DEFINICION Y FINES.....	105
b)	DEFICION LEGAL	106
c)	FINES NO PERMITIDOS EN LAS ORGANIZACIONES SINDICALES	107
2.2.	NORMA.....	107
2.2.1.	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.....	107
2.2.2.	EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 728, LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL	108
2.2.3.	EL CÓDIGO CIVIL PERUANO	109
2.2.3.1.	Título Preliminar	109
2.3.	LEGISLACIÓN COMPARADA	110
2.3.1.	GUATEMALA.....	110
2.3.2.	EL SALVADOR	113
2.3.3.	ESPAÑA	115
2.3.4.	ARGENTINA.....	119
CAPITULO III.....		123
DESCRIPCION DE LA REALIDAD		123
3.1.	Identificación de informantes.....	123
3.1.1.	Figura de los datos sobre la población de informantes	123
3.1.1.1.	Porcentajes informantes según el cargo	123

3.1.2. RAZONES DEL DESCONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.....	126
3.1.3. RESULTADOS DEL NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	127
3.1.4. Principales razones o causas del desconocimiento de las normas en los operadores del derecho	129
3.2. Descripción actual de la comunidad jurídica respecto a “la inclusión en ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada”	xii
3.2.1 RESULTADOS DE CONOCIMIENTO U APLICACIÓN; Y DESCONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	131
3.2.2. PRINCIPALES RAZONES O CAUSAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	133
3.2.3.- RESULTADO DEL NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	134
3.2.4.- PRINCIPALES RAZONES O CAUSAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	136
3.2.5.- RESULTADOS DE CONOCIMIENTOS U APLICACIÓN Y DESCONOCIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	137
3.2.6.- PRINCIPALES RAZONES O CAUSAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.	139
3.2.7. NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	140
3.1.4. Principales razones o causas del desconocimiento de las normas en los operadores del derecho	141
CAPITULO IV	143
ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.....	143
4.1. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA.....	144
4.1.1. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.....	144
4.1.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los planteamientos teóricos	146
4.1.2. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LAS NORMAS.....	147
4.1.2.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los Operadores el Derecho respecto a las Normas	149

4.2. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO A LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA.	150
4.2.1. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	xiii
4.2.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en la comunidad jurídica respecto a los planteamientos teóricos.	
4.2.2. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LAS NORMAS	154
4.2.2.1. Apreciaciones Resultantes del análisis de la Comunidad Jurídica respecto de las Normas.....	156
4.2.3. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA	157
4.2.3.1. Apreciaciones resultantes del análisis de la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada integrando Planteamientos Teóricos.	159
4.2.4. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LAS NORMAS	161
4.2.4.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los Operadores el Derecho respecto a las Normas	163
CAPITULO V	164
CONCLUSIONES	164
5.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS	165
5.1.1. Resumen de las apreciaciones resultantes del análisis a las partes o variables del problema	165
5.1.1.1. Incumplimientos	165
5.1.1.2. Empirismos Normativos	166
5.1.2. Resumen de las apreciaciones resultantes del análisis, respecto a los logros como complementos de las partes o variables del problema.....	168
5.1.2.1. Logros.....	168
5.2. CONCLUSIONES PARCIALES	171
5.2.1. Conclusión Parcial 1.....	171
5.2.1.1. Contrastación de la sub hipótesis “a”	171
a. Logros	172
b. Incumplimientos	172
5.2.1.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 1	173

5.2.2. Conclusión Parcial 2.....	174
5.2.2.1. Contrastación de la Subhipótesis “b”	174
a. Logros.....	174
b. Empirismos normativos.....	176
5.2.2.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 2.....	177
5.2.3. Conclusión parcial 3.....	174 ^{xiv}
5.2.3.1. Contrastación de la sub hipótesis “c”	174
a. Logros.....	176
b. Empirismos Normativos	180
5.2.3.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 3.....	181
5.2.4. Conclusión parcial 4.....	182
5.2.4.1. Contrastación de la subhipótesis “d”	182
a. Logros.....	182
b. Empirismos Normativos	183
5.2.4.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 4.....	184
5.3. Conclusión general.	184
5.3.1. Contrastación de la Hipótesis Global.....	184
5.3.2. Enunciado de la Conclusión General	185
CONCLUSIÓN GENERAL.....	187
CAPITULO VI	190
RECOMENDACIONES	190
6.1. Recomendaciones parciales	191
6.1.1. Recomendación Parcial 1	191
6.1.2. Recomendación parcial 2.....	192
6.1.3. Recomendación parcial 3.....	192
6.1.4. Recomendación parcial 4.....	192
RECOMENDACIÓN GENERAL	193
CAPITULO VII	195
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS Y ANEXOS.....	195
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	196
ANEXO 1: SELECCIÓN DEL PROBLEMA A INVESTIGAR	198
CRITERIOS DE SELECCIÓN	198
TOTAL.....	198
CON SI	198

ANEXO N° 2: IDENTIFICACIÓN DEL NÚMERO DE PARTES DE UN PROBLEMA	199
ANEXO N° 3: PRIORIZACIÓN DE LAS PARTES DE UN PROBLEMA	200
ANEXO N° 4 MATRIZ PARA PLANTEAR LAS SUB-HIPÓTESIS Y LA HIPÓTESIS GLOBAL.....	202
Problema Factor X	202
Realidad Factor A	xv
Fórmulas de Sub-hipótesis	
Planeamientos Teóricos.....	
Normas	202
Legislación comparada	202
ANEXO N° 5 MATRIZ PARA LA SELECCIÓN DE TÉCNICAS, INSTRUMENTOS E INFORMANTES O FUENTES PARA RECOLECTAR DATOS.....	203
5. CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN DEL PLAN DEL DESARROLLO DEL PROYECTO DE TESIS	205

CAPITULO I

PLAN DE INVESTIGACION

1.1. PROBLEMA

Que al concurrir al poder judicial en materia laboral, para incrementar conocimientos, encontré demandadas tipificada en el Art. 29 del Texto Unificado ordenado del decreto Legislativo Nro. 728, Ley de Productividad y competitividad laboral, demandada que procede en esta vía. Es nulo el despido que tenga por motivo:

- a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales.
- b) Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad.
- c) Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Art.25
- d) La discriminación por razón del sexo, raza, religión, opinión o idioma.
- e) El embarazo si el despido se produce dentro de los 90 días anteriores o posteriores al parto.

Que ante esta realidad, no había inconvenientes, y la ver en los Juzgado de Trabajo de Chiclayo, había demandadas de despido incausado, de despido fraudulento, y comencé a leer Texto Unificado ordenado del decreto Legislativo Nro. 728, Ley de Productividad y competitividad, y no encontré la tipificación del despido incausado y despido fraudulento, sabiendo que es una ley sustantiva, lo que me llamo la atención porque no existe estos despidos en la ley mencionada a priori.

Que al respecto hay de promedio un Segundo Pleno Jurisdiccional Supremo de fecha 04 de julio del 2014, que ha arribado las siguientes conclusiones aplicables a los trabajadores que prestan servicios bajo el régimen laboral de la actividad privada.

Este pleno acuerda que al amparo de la ley Nro. 26636 Ley procesal del trabajo los jueces de trabajo están facultados para conocer una pretensión de reposición por despido incausado o despido fraudulento, en los procesos laborales ordinarios regulados por dicha ley, por lo tanto el amparo de la ley Nro. 29497 Nueva Ley Procesal Laboral de Trabajo, es el órgano jurisdiccional competente para conocer una pretensión de reposición por despido incausado o fraudulento, es el juzgado especializado de trabajo o quienes haga su veces dentro los 30 días hábiles, también se puede acumularse.

Que como es de verse, el despido incausado y el despido fraudulento no se encuentra en la Ley 728 “Ley de Productividad y Competitividad Laboral”, lo que se tiene que concurrir en el fundamento jurídico de la pretensión en las demandadas la aplicación del Segundo Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral; lo que se hace notorio, que las normas de aplicación sustantiva están dispersas, lo real que se encuentre en una sola ley. Que ante esta realidad que cabe hacerse la pregunta, **¿ Es necesario la inclusión en la ley 728 el despido incausado y fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada?**, lo que es materia de la investigación para que no se cometa injusticias en la redacción de las demandas a favor de los trabajadores que, al respecto muchos trabajadores se ven perjudicados por la mala dirección de los profesionales en el derecho laboral, al no tener en forma precisa estas pretensiones en la ley 728, seguiremos cometiendo errores.

El vehículo para el debate de esta propuesta, es la presentación de un proyecto de Ley que se incluya en el Art. 29 del Texto Unificado ordenado del decreto Legislativo Nro. 728, Ley de Productividad y competitividad laboral, el despido incausado y fraudulento como un anexo A) El despido incausado y B) el despido fraudulento, siendo así esta norma será eficaz en la Administración de Justicia.

1.1.1 SELECCIÓN DEL PROBLEMA

Entre los que afectan **la inclusión en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el despido incausado y fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada** hemos seleccionado, priorizando e integrando este problema, considerando los siguientes criterios seleccionados (anexo 1 y 3):

- a. Se tiene acceso a los datos.
- b. Su solución Contribuirá a solución de otros problemas.
- c. Es uno de los que más se repite.
- d. Afecta la estabilidad laboral del trabajador.
- e. En su solución están interesados los trabajadores.

1.1.2. ANTECEDENTES

1.1.2.1. A NIVEL INTERNACIONAL

a) GUATEMALA

Teo Salguero, D (2007) en su tesis titulada. Estudio doctrinario acerca de los efectos colaterales derivados de la terminación del contrato de trabajo. Lo relativo al derecho al trabajo, proyecta sus efectos sobre la interpretación de la ley, según la cual “la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”, la que tomaremos como punto de partida para nuestro análisis. Para la interpretación de esta norma resulta igualmente necesario, recurrir al Protocolo de San Salvador, cuyo artículo 7 incisos d) guarda directa conexión con nuestra ley,

por referirse ambos al despido. Así, como ya se tuvo ocasión de analizar, el referido Tratado consagra el derecho a la estabilidad en el empleo, entendiendo por ésta la exigencia de una causa de justa separación como requisito para la validez del despido. En tal sentido, la “protección contra el despido arbitrario” tendría como contenido primigenio y esencial la vigencia del “principio de causalidad” o, dicho de otro modo, la proscripción del despido incausado. 79 Como se observa, el Artículo 27 en análisis no indica en qué términos ha de entenderse esa “protección adecuada”. En su lugar señala que la ley tiene la responsabilidad de establecerla; es decir, que su desarrollo está sujeto al principio de reserva de la ley, por lo que el derecho allí reconocido constituye lo que en la doctrina constitucional se denomina un derecho constitucional de configuración legal. El que es arbitrario porque no se ha expresado causa alguna (ad nutum o incausado) y el que es arbitrario porque habiéndose alegado causa justa, ésta no ha podido ser demostrada judicialmente, con el único efecto reparatorio para ambos, el de una indemnización. Se produce el denominado despido incausado o ad nutum, que algunos autores lo catalogan también como improcedente o inmotivado, cuando se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique. Para este caso, se ha establecido un sistema o régimen de protección jurisdiccional de alcance diferente a la resarcitoria, con una vía procesal de eficacia restitutoria. Se produce el denominado despido fraudulento cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente como justa, vulnerando el principio de tipicidad o mediante la “fabricación de pruebas”. Como puede verse en estos supuestos, al no existir realmente causa justa de despido ni, al menos, hechos respecto de cuya trascendencia o gravedad corresponda dilucidar al juzgador o por tratarse de hechos no constitutivos de causa justa conforme a la ley, la situación es definitivamente equiparable al despido sin

invocación de causa, razón por la cual este acto deviene ante todo en lesivo al derecho constitucional al trabajo, cuyos efectos restitutorios también obedecen al propósito de cautelar la plena vigencia de nuestra Carta Magna.

b) EL SALVADOR

García Nieto, L (2005) en su tesis titulada. La indemnización constitucional de los trabajadores por despido injustificado en la empresa privada de la ciudad de san miguel. Este derecho de indemnización se establece como un criterio de seguridad social al trabajador en razón de que el despido injustificado produce graves problemas para la clase obrera y para la sociedad productiva a causa del desempleo. Este tema no podríamos agotarlo en toda su extensión, desde luego que ello está fuera del alcance del grupo investigador, sin embargo se pretende en la medida posible realizar un análisis para quienes se interesen en este complejo problema. Ya que para la consecución de dicho derecho es indispensable establecer mecanismos de protección para la justa aplicación del mismo, dentro del cual se encuentran el Ministerio de Trabajo como institución administrativa y ente conciliador, el Juzgado de lo Laboral como vía judicial y demás entes administrativos auxiliares como la Procuraduría General de la República y la Procuraduría General para la Defensa de los Derechos Humanos; de igual manera las demás herramientas legales para la materialización de este derecho tan significativo en defensa del grupo social de los trabajadores en la empresa privada.

c) ESPAÑA

Vila Torres, C (2002) en su tesis titulada. Interpretación del despido sin justa causa. El despido fraudulento en el régimen laboral privado ante el proceso laboral español, que dicha investigación consiste en el despido fraudulento es una institución jurídica que tiene reconocimiento en el sistema jurídico español a través de la jurisprudencia, emitida especialmente, por la Sala Social del Tribunal Supremo, vale decir al igual que en el caso peruano no tiene un reconocimiento expreso a nivel legislativo, esto es no tiene un origen taxativo en el actual Texto

Refundido del Estatuto de los Trabajadores ni en el actual Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral ni en ninguna otra normatividad de dicho país; así, dicho Tribunal en su sentencia del 27 de enero del 2009 (STS 602/2008) señaló que tal despido emana de: “una práctica empresarial de indicar una causa de despido que no corresponde con el motivo real de la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo el llamado despido fraudulento respecto a dos tipos de despido: el nulo o el improcedente; en esa perspectiva, ha tenido una evolución “mutatis mutandi”, ya que en un primer momento se consideraba que sus efectos eran como de un despido nulo, y posteriormente, como un despido improcedente. Cabe distinguir que el artículo 55.6 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, modificado, por el Real Decreto Ley 52002 y posteriormente por la Ley 452002, prescribe que: El despido nulo tendrá el efecto de la readmisión inmediata del trabajador, con abono de los salarios dejados de percibir; En sus inicios el despido fraudulento se encuadró dentro del denominado: Despido Radicalmente Nulo por tal motivo se desconociera o violara derechos de la persona que, por garantizar el área de su propia realidad individual y social, han de ser considerados como intangibles, siendo los hechos sancionables imputados al trabajador total y absolutamente falsos o no reuniendo la suficiente entidad o gravedad, radicando la única razón del acto resolutorio en la intención del empleador de privar al despedido del ejercicio o disfrute de sus derechos constitucionales, Como se puede verificar, el despido fraudulento se enmarcó como: “despido radicalmente nulo por fraude de ley En dicha coyuntura, se consideró que el despido fraudulento tenía los efectos jurídicos de un despido nulo, más aún que la fórmula original para éste último tipo de despido era sumamente abierta, así se puede verificar de la redacción inicial del artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores, ya que indicó que era nulo el despido cuando el empresario no cumpliera con los requisitos de notificar el despido.

d) ARGENTINA

Capón Filas, R (2013) en su tesis titulada. Nulidad del despido sin causa. El despido nulo en fraude a la ley, Discriminatorio e incausado lo cual no hace

entender que al igual que en los sistemas jurídicos peruano y español, el despido fraudulento tampoco se encuentra positivizado en el ordenamiento jurídico argentino, sino que ha sido la labor de la doctrina y la jurisprudencia quienes le han otorgado la debida importancia, claro está, con los matices y singularidades que le son propios. Ahora bien, en Argentina se tiene la Ley N° 20744 Ley del Contrato de Trabajo que es el cuerpo jurídico que regula las relaciones laborales, y como no puede ser de otro modo trata el tema del despido, donde en su artículo 242° expone a la Justa Causa para la extinción laboral, al prescribir que: Una de las partes podrá hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultantes del mismo que configuren injuria y que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación por contraposición regula La Indemnización por despido sin justa causa a través de su artículo 245°, modificado por Ley N° 25877, al establecer que En los casos de despido dispuesto por el empleador sin justa causa, habiendo o no despido fraudulento: es aquel que se produce burlando una ley defraudada a través de una ley de cobertura “estamos en presencia de un despido fraudulento, que utiliza como norma de cobertura el art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, pero que, en rigor de verdad, lo utiliza para aparentar un despido sin causa, cuando es, a todas luces, un despido con causa ilícita Así las cosas, un punto medular para analizar el despido fraudulento en el sistema argentino es tratarlo con el fraude a la ley se produce cuando, en negocios jurídicos aparentemente lícitos, por realizarse al amparo de una determinada ley vigente, denominada ley de cobertura, se persigue la obtención de un resultado analógico o equivalente al fraude laboral es un fraude de carácter objetivo, no hace referencia a intencionalidad ni voluntariedad alguna sino que, como especie del fraude a la ley, simplemente se configura cuando la conducta se traduce en una sustracción del trabajador de las normas laborales que lo protegen; lo que implica que no debe probarse el dolo del empleador o una intención fraudulenta del mismo, pues no se requiere una intención subjetiva de evasión a dichas normas sino simplemente la comprobación de que ello ocurre, el artículo 66° de la Ley del Contrato de Trabajo, modificado por Ley N° 26088.

1.1.2.2. A NIVEL NACIONAL

a) LIMA

Concha Valencia, C (2014) en su tesis titulada. Análisis de la estabilidad laboral de los trabajadores de confianza según el tribunal constitucional. La reposición por despido incausado y fraudulento en esta investigación nos hace entender; La Nueva Ley Procesal de Trabajo (NLPT), Ley N° 29497, establece que en proceso abreviado laboral, el juez de Trabajo es competente para conocer la reposición cuando ésta se plantea como pretensión principal única (Art. 2.2.). Esta nueva disposición legal ha originado diversas interpretaciones en relación con el tema que nos ocupa. Por un lado, algunos consideran que esta disposición legal define la discusión existente y estaría otorgando competencia al juez laboral para el conocimiento de las demandas en las que se solicita la reposición por despido incausado o despido fraudulento. Así, se encontraría la solución a la problemática existente en aquellos justiciables que, luego de acudir en vía de amparo invocando la existencia de alguno de estos dos tipos de despido, sus respectivos procesos fueron derivados a la vía ordinaria. Sin embargo, a nuestro criterio, "la competencia del juzgado de trabajo descrita en el numeral bajo comentario tiene que ver precisamente con el despido nulo regulado en el artículo 29 del TUO, siendo que al disponerse que corresponde sustanciarse en la vía del proceso abreviado implica definitivamente que se está tratando de darle un trámite más rápido y expeditivo, pues propiamente nos encontramos ante un despido lesivo de derechos constitucionales". Si aparentemente podría considerarse que el artículo 2.2. De la NLPT autoriza la posibilidad de plantear acciones de reposición, nos encontramos frente a la dificultad de poder articular un pronunciamiento de fondo cuando se alegue el despido incausado o despido fraudulento, por ejemplo. Dado que no existiría el respaldo en el ámbito del derecho sustantivo para la resolución del caso, pues el juzgador laboral se encuentra constreñido por la naturaleza numero clausus de la regulación normativa contenida en el artículo 29 del TUO. Si nos atenemos a la regulación procesal corremos el riesgo de abrir las puertas a la interposición de acciones que resultarían improponibles, esto es, acciones que no tendrían posibilidad de ser acogidas por falta de sustento en el derecho material.

Consideramos que se debería dar una solución más integral, lo cual pasa por la modificación del TUO para abrir su artículo 29 y considerar despido nulo todo despido lesivo de derechos constitucionales, de tal forma que los jueces laborales sean competentes para su conocimiento y resolución, quedando la vía del amparo con carácter residual. De esta forma, los jueces laborales, y nadie mejor que ellos, serían los encargados de conocer y resolver los procesos en los que se invoque nulidad de despido por afectación no solo de los derechos constitucionales de carácter laboral tipificados en la Constitución sino también de aquellos derechos de naturaleza inespecífica que los trabajadores tienen en el seno de la relación laboral.

b) TRUJILLO

Sánchez Ferrer Chávez, L (2011) en su tesis titulada. El despido fraudulento en el régimen laboral privado ante el proceso laboral peruano. despido fraudulento en el régimen laboral privado ante el proceso laboral peruano no hace entender, El despido fraudulento es una institución jurídica que no se encuentra positivizado en nuestro sistema jurídico, esto es no hay una fuente legal que lo recoja taxativamente, sino que ha sido incorporado a nuestro sistema, a través de la jurisprudencia emitida por nuestro Tribunal Constitucional Ahora bien, esta modalidad de despido tiene en su esencia una naturaleza especial, que se distingue de otros tipos, esto es, además de una violación flagrante de la dignidad del trabajador y de los derechos fundamentales laborales, ya sean específicos o inespecíficos; también, cobra vital protagonismo el “fraude” el cual resulta ser un acto sustancialmente preponderante en la ruptura del vínculo laboral, por lo que ante dichas situación jurídica. Asimismo, la presente investigación pretende exponer un conjunto de ideas respecto al tratamiento jurídico sobre el despido fraudulento, la situación que no encuentre regulado en nuestro ordenamiento positivo, no debe ser impedimento para darle la mínima oportunidad de persuadirnos; en ese talante, se debe tener una posición creativa e imaginativa para solucionar las problemáticas que se presenten. la problemática del despido

fraudulento en el régimen laboral privado estriba en diversas aristas, especialmente respecto a su aplicación técnica – jurídica, ya que resulta básico conocer cuando nos encontramos ante dicho despido, lo cual equivale a identificar los supuestos de configuración; asimismo, exponer los fundamentos acerca de la viabilidad jurídica para tramitar dicha materia ante el proceso laboral, así como, la posibilidad de obtener la reposición en el empleo y el pago de remuneraciones devengadas, todo lo cual será analizado.

1.1.2.3. A NIVEL LOCAL

a) LAMBAYEQUE

Huamán Ordoñez, A (2012) en su tesis titulada. Reposición y despido incausado en la nueva ley procesal del trabajo. El Derecho Constitucional del Trabajo. Relaciones de Trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el despido sin expresión de causa, sea éste verbal, escrito o producido a través de hechos concluyentes; y el despido con indicación de causa que no se consigue acreditar judicialmente. Se multiplicaron desde mediados de los años noventa los supuestos de empleo desviado de la facultad resolutoria empresarial mediante el recurso a procedimientos diversos, todos caracterizados por su manifiesta arbitrariedad: despidos de hecho, despidos formulados por escrito pero sin expresión de causa o con expresión de causas notoriamente inválidas o falsas e, incluso, despidos encubiertos mediante la apariencia de una renuncia voluntaria del trabajador, forzada en realidad a través de la amenaza del uso de dicha potestad. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en torno a los efectos restitutorios (readmisión en el empleo) de determinados despidos arbitrarios o con infracción de derechos fundamentales, constituye, precisamente, una reacción frente a estas prácticas. Esta es una línea jurisprudencial que, si bien cuenta con antecedentes aislados en los años noventa, inicia su andadura en firme recién en 2002, a través de la Sentencia de 11 de julio de ese año, consolidándose mediante la Sentencia de 13 de marzo de 2003, cuya doctrina es mantenida desde entonces. La consecuencia principal de esta jurisprudencia ha sido, precisamente, desautorizar

varias de las prácticas desviadas a las que dio lugar la aplicación del artículo 34 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, sustituyendo respecto de las mismas el pago de una indemnización, previsto como reparación ordinaria por dicho precepto, por la reposición del trabajador en el puesto de trabajo que venía ocupando. Lamentablemente, la normativa laboral adjetiva anterior, enteramente legalista, pese a lo establecido por la jurisprudencia de la Curia en la sentencia del 13 de marzo del 2003 no ha efectuado el abandono de esta lógica manteniéndose tercamente la diferenciación bajo un esquema de despido nulo justicia ordinaria y despidos encausado, fraudulento y lesivo de derechos constitucionales diferentes del nulo amparo; sin embargo, en la actualidad, esto ha cambiado enormemente al contarse con una normativa laboral adjetiva fresca.

1.1.3. FORMULACIÓN INTERROGATIVA

Este problema puede ser formulado de manera interrogativa en sus dos partes y según las prioridades del anexo 3, mediante las siguientes preguntas:

A. Primera parte del problema (empirismos normativos)

- a) ¿Los magistrados conocen y aplican bien todos estos planteamientos teóricos?
- b) ¿Los abogados tienen conocimiento sobre los planteamientos teóricos que se aplica en este proyecto?
- c) ¿La comunidad jurídica conoce con respecto al proyecto de investigación?
- d) ¿La falta de empirismos normativos, puede surgir durante la investigación?

e) ¿Cuál es la consecuencia de una mala aplicación con respecto a los empirismos normativos?

f) ¿Cuáles son las razones o causas de estos empirismos normativos?

B. Segunda parte del problema (incumplimientos)

a) ¿Qué es lo que ocasiona dicho incumplimiento?

b) ¿De qué manera las autoridades pueden ayudar ante dicho incumplimiento?

c) ¿Cómo se puede solucionar la problemática del despido incausado y fraudulento de los trabajadores?

d) ¿Cuáles son sus alternativas de solución con el Estado para combatir el despido incausado y despido fraudulento?

e) ¿Cuáles son las relaciones causales que explicarían esos incumplimientos?

1.1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La necesidad de la inclusión en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el despido incausado y fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada, para que no se cometan injusticias por los magistrados, por la mala asesoría de los abogados, y error en la enseñanza a los alumno estudiantes del derecho laboral, y sindicalistas que asesoren a los trabajadores cuando son despidos y sepan la vía correspondiente didácticamente. Que

de no ser así conlleva a un crisis de desesperación del trabajador y mal imagen de los magistrados del poder judicial, de los abogados, sindicalistas por no sabe conducir adecuadamente cada pretensión de despido por causal.

1.- En la actualidad los muchos trabajadores ha perdido su proceso de despido, por la mala condición de asesoramiento por no indicar al pretensión adecuada y no tener al vista didácticamente la tipificación del despido incausado y despido fraudulento, solo se tiene el despido nulo en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

2.- Se necesita fortalecer la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral dado la indicación adecuada de las pretensiones de despido incausado y despido fraudulento y no en plenos y sentencias del tribunal Constitucional. La propuesta de solución ante la vida judicial, es que se facilite a los Jueces, abogados, y se oriente bien sobre la materia a los estudiantes de derecho laboral y representantes de sindicatos, para que actúe eficazmente con demandas para que se declaren fundadas la pretensión por la causal correspondiente.

4.- Con la inclusión en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad el despido incausado y fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada, en el Art. 29, el despido incausado y despido fraudulento, se ejercería mejor orientación en el ejercicio de la profesión a favor de los trabajadores.

5.- El trabajador bien orientado siguiera con la continuidad y derecho en el trabajo al amparo del Art. 22, 27 de la Constitución, de tal manera no ponen en peligro la estabilidad laboral.

6.- Las empresas privadas al no estar establecido didácticamente el despido incausado y despido fraudulento, le favorece y siguieran cometiendo abuso contra los trabadores por no tener claro la tipificación jurídica del despido incausado y fraudulento el a ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral y con ello se frenaría la injusticia y se fortalecería la buena imagen del abogado, del estudiante, sindicalista que asesora.

7.- Ante los obstáculos de no tener una tipificación adecuada en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, del despido incausado y fraudulento, es necesario que el trabajador tenga facultades precisas para accionar ante la vía judicial.

8.- Los trabajadores al ver que sus derechos de despido ha sido declarados infundados por la mala dirección en sus demandas, toman medida de fuerza, en la actualidad hacen huelgas por la mala gestión administrativa del poder judicial; cuando en realidad no hay una didáctica precisa en la Ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en la pretensiones del despido incausado y despido fraudulento y los abogados no hacen buena precisiones de la pretensiones.

1.1.5. LIMITACIONES Y RESTRICCIONES DE LA INVESTIGACIÓN

B. LIMITACIONES

-El estudio del problema está ubicada en la jurisdicción judicial de la provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque; en los juzgados especializados laborales.

-Se limita a la protección de Los despidos encausados y fraudulentos.

-Se limita a que el investigador cuenta con una disponibilidad del tiempo limitada para el desarrollo de la presente investigación.

-El presupuesto para la presente investigación fue de recursos propios.

C. RESTRICCIONES

-Se restringe a investigar, analizar y proponer.

-La presente investigación comprenderá en la jurisdicción judicial de la provincia de Chiclayo, departamento de Lambayeque; en los juzgados especializados laborales.

-El tiempo de dedicación del investigador es parcial.

1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. OBJETIVO GENERAL

Otorgar a los Magistrados, abogados, representantes sindicales y de estudiantes del derecho en material laboral, una mejor didáctica en la redacción de demandas precisando las pretensiones adecuadas en la ley 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y no haya incertidumbre en los derechos de los trabajadores, para que no se perjudique por mal asesoramiento en su defensa, en la admisión de demandas y sentencias.

1.2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a) Tener un ordenamiento jurídico que se tipifique en el artículo 29 del DS. 003-97TR, incorporando, despido incausado y despido fraudulento por no estar tipificado.

- b) El bajo conocimiento de los trabajadores de no conocer los despido incausado y fraudulento para no dejar que abusen sus derechos.

1.3. HIPOTESIS

1.3.1. HIPÓTESIS GLOBAL

La precisión de las pretensiones de despido incausado , despido fraudulento incluyendo el art. 29 de la ley 728 como anexos al despido nulo, por cuanto en la actualidad hay imprecisiones en la formulación del despido del trabajador bajo el régimen laboral de la actividad privada (**A**); se ve afectada por **incumplimientos y empirismos normativos (-X)**; que están relacionados causalmente y se explican por el hecho de que existe un **planteamiento teórico** tal que A, que, según algunos, es aquel que se debe aplicar con prioridad en la protección de los despidos encausados y fraudulentos, mientras que otros propugnan que se aplique prioritariamente otro planteamiento teórico tal que B; o por no haberse tenido en cuenta algunas **normas** referente al decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral; o porque no se tuvo en cuenta a la **legislación comparada (-B)**, como experiencia exitosa con el propósito de reducir los incumplimientos y empirismos normativos , pudiendo tomar en cuenta las siguientes legislaciones: Guatemala, el Salvador, España y Argentina.

1.3.2. SUB-HIPÓTESIS

a. Se observan **incumplimientos**, por parte de los **operadores el derecho** de aplicar las **normas**, decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral.

Fórmula: -X₁; A₁;-B₂

Arreglo: -X; A; -B

b. Se evidencian **empirismos normativos** por parte de los **operadores del derecho**, debido a que toman **planteamientos teóricos** y las **normas** a los conceptos básicos diferentes a los despidos que están establecido en el decreto legislativo 728 leyes de productividad y competitividad laboral.

Fórmula: -X₂; A₁; -B₁;-B₂

Arreglo: -X; A; -B

c. Se aprecian **empirismos normativos**, por parte de la **comunidad jurídica** debido a que toman **planteamientos teóricos y las normas** sobre los conceptos básicos diferentes a los despidos que están establecido en el decreto legislativo 728 leyes de productividad y competitividad laboral.

Fórmula: -X₂; A₂; -B₁;-B₂;-B₃

Arreglo: -X; A; -B

d. Se evidencian **empirismos normativos** por parte de la **comunidad jurídica**, debido a que toman **normas** diferentes a la protección de los despidos, decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral sin tener en cuenta las **legislaciones comparadas** con los diferentes países.

Fórmula: X₂; A₂; -B₁;-B₂;-B₃

Arreglo: -X; A; -B

1.4. VARIABLES

1.4.1. IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

Dados los **cruces de las variables** que consideran las **subhipótesis**, para obtener los **datos** que al ser tabulados y mostrados como **informaciones** con respecto a las cuales se formulan **apreciaciones descriptivas** que luego son calificadas e interpretadas en el análisis para presentarlas integradas y resumidas como **apreciaciones resultantes del análisis**, que al usarse como **premisas** permitan contrastar cada subhipótesis con las que están directamente

relacionadas, en esta investigación se requiere obtener los datos de los dominios de las siguientes variables:

A: VARIABLES DE LA REALIDAD

A_1 = operadores del derecho

A_2 = Comunidad jurídica

-B: VARIABLES DEL MARCO REFERENCIAL

- B_1 = Planteamientos Teóricos

- B_2 = Normas

- B_3 = Legislación Comparada

-X: VARIABLES DEL PROBLEMA

- X_1 = Empirismos normativos

- X_2 = Incumplimientos

1.4.2. DEFINICIÓN DE VARIABLES

A: VARIABLES DE LA REALIDAD

A_1 = operadores del derecho

Según DEL SOLAR (2011). Pertenecen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a los despidos “**Jueces de la especialidad laboral, obligado (s) a cumplir ciertas funciones para el logro de objetivos**”. p.25

A_2 = Comunidad jurídica

Según CABANELLAS (2002). Pertenecen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a **“las personas que poseen un vínculo o interés en torno a la temática jurídica de un Estado. Se entiende que se integran en ella no sólo a profesionales que ejercen el derecho abogados, de dicha especialidad profesional”**. p.125

-B: VARIABLES DEL MARCO REFERENCIAL

-B₁ = Planteamientos Teóricos

Según CORREA (2005). Pertenecen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“Una imagen mental de cualquier cosa que se forma mediante la generalización a partir de casos particulares como por ejemplo, una palabra o un término”**

Referido a lo básico; es decir, **“pertenecen a la base o bases sobre la que se sustenta algo fundamental”**. p.182

-B₂ = Normas

Según CABANELLAS (2002). Pertenecen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“la norma o regla jurídica es un esquema o programa de conducta que disciplina la convivencia social, en lugar y momento determinados, mediante la prescripción de derechos y deberes, cuya observancia puede ser impuesta coactivamente”**. p.269

-B₃ = Legislación Comparada

Según CABANELLAS (2002). Pertenecen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a, **es el arte cuyo fin práctico consiste en comparar entre si aquellas legislaciones que son semejantes y presentan cierta uniformidad jurídica dentro de la diversidad de sus respectivos derechos positivos, para encontrar los principios, reglas o**

máximas similares a todas ellas, por tender a la satisfacción de necesidades comunes”. p.229

-X: VARIABLES DEL PROBLEMA

-X₁ = Empirismos normativos

Según CABALLERO (2014).Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a “**lo identificamos cuando encontramos que un planteamiento teórico, que debería conocerse y aplicarse bien, en una parte de la realidad concreta no lo conocen o lo aplican mal**”. p.124

-X₂ = Incumplimientos

Según OSSORIO (2006). Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a “**identificamos este tipo de problema en la parte de la realidad en que las disposiciones de una norma debe cumplirse, estas no se han cumplido**”. p.482

1.4.3. CLASIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

VARIABLES	CLASIFICACIONES						
	POR LA RELACIÓN CAUSAL	POR LA CANTIDAD	POR LA JERARQUIA				
			4	3	2	1	0
<i>A = De la Realidad</i>							
<i>A₁ = Responsables</i>	<i>Interviniente</i>	<i>Cantidad Discreta</i>	<i>T. Ex</i>	<i>M. Ex</i>	<i>Ex.</i>	<i>P. Ex</i>	<i>N. Ex</i>
<i>A₃ = Comunidad jurídica</i>	<i>Interviniente</i>	<i>No cantidad</i>	<i>T. Ex</i>	<i>M. Ex</i>	<i>Ex.</i>	<i>p. Ex</i>	<i>N. Ex</i>
<i>-B = Del Marco Referencial</i>							
<i>-B₁=Planteamientos Teóricos</i>	<i>Independiente</i>	<i>No cantidad</i>	<i>T. Ap</i>	<i>M. Ap</i>	<i>Ap.</i>	<i>P. Ap</i>	<i>N. Ap</i>

-B ₂ = Normas -B ₃ = Legislación Comparada	<i>Independiente</i> <i>Independiente</i>	<i>Cantidad Discreta</i> <i>No cantidad</i>	<i>T. Ap</i>	<i>M. Ap</i>	<i>Ap.</i>	<i>P. Ap</i>	_____ <i>N.</i> <i>Ap</i>
-X = Del Problema -X ₁ = Empirismo normativo -X ₂ = Incumplimiento	<i>Dependiente</i> <i>Dependiente</i>	<i>Cantidad Discreta</i> <i>Cantidad Discreta</i>	_____ _____	_____ _____	_____ _____	_____ _____	_____ _____

LEYENDA

T = Totalmente **Ex = Exitosas**

M = Muy **A = Aplicables**

P = Poco **C = Cumplidos**

N = Nada **Ap = Aprovechable**

1.5. TIPO DE INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS

1.5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.

Por su propósito fundamental la presente investigación corresponde a una investigación descriptiva- explicativa.

1.5.2. TIPO DE ANÁLISIS.

Se utilizó el diseño causal- explicativo que relaciona:

M ← **X Y**

Dónde:

M= es la muestra

X= es la observación a la variable independiente.

Y= es la observación a la variable dependiente.

1.6. DISEÑO DE LA EJECUCIÓN DEL PLAN COMO DESARROLLO DE LA INVESTIGACIÓN

1.6.1. EL UNIVERSO DE LA INVESTIGACIÓN.

La población es el conjunto de todos los individuos que se desean investigar, en la presente investigación, la población estuvo constituida por los **operadores el derecho**, jueces especialistas en laboral, asimismo por la **comunidad jurídica** representada por abogados de la especialidad de derecho laboral representantes sindicales y alumnos.

TABLA N° 01: DATOS DE LOS INFORMANTES SEGÚN EL CARGO QUE DESEMPEÑAN

Datos de los informantes según el cargo que desempeñan	N	%
Jueces transitorios y titulares en derecho laboral	7	1.84
Abogados especialistas en derecho laboral	257	94.75
Representantes sindicales	10	3.41
	274	100.00

Fuente: Investigación propia

1.7. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS E INFORMANTES O FUENTES, Y VARIABLES A LAS QUE SE APLICAN CADA INSTRUMENTO.

Para realizar la investigación se tomaron los siguientes métodos:

1.7.1. MÉTODOS.

1.7.1.1. EL MÉTODO DESCRIPTIVO-EXPLICATIVO

Porque explico las causas que originan los empirismos normativo que no permiten tener un claro concepto de lo que es el despido incausado y fraudulento para la didáctica profesión.

1.7.1.2. EL HIPOTÉTICO DEDUCTIVO

Porque sirvió para deducir las causas que originan los empirismos normativos que no permiten tener un claro concepto de lo que es el despido incausado y fraudulento para la didáctica profesión.

El método hipotético – deductivo consiste en la observación del fenómeno a estudiar, creación de una hipótesis para explicar dicho fenómeno, deducción de consecuencias o proposiciones más elementales que la propia hipótesis, y verificación o comprobación de la verdad de los enunciados deducidos comparándolos con la experiencia.

1.7.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.

1.7.2.1. LA OBSERVACIÓN

Esta técnica permitió percibir los hechos o fenómenos más relevantes que se estudiaron sobre los despidos incausados y fraudulentos y conocer los abusos cometidos contra los trabajadores de dichas empresas. El instrumento utilizado fue: la Ficha o guía de observación.

2.7.2.2. LA ENCUESTA

Es una técnica que se utiliza para determinar tendencias en el objeto de estudio. Es un conjunto de preguntas dirigida a una muestra representativa de la población o instituciones con el fin de conocer estados de opinión o hechos específicos. El instrumento utilizado fue: El cuestionario.

2.7.2.3. ANÁLISIS DOCUMENTAL

El análisis documental es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Como instrumento se empleó: El análisis de contenido.

2.7.2.4. EL FICHAJE

Es una técnica de gabinete que permite fijar información extraída de fuentes primarias y secundarias. Sus instrumentos son las Fichas. Entre ellas tenemos:

Registro: Permite anotar los datos generales de los textos consultados. Lo usamos para consignar las referencias bibliográficas, electrónicas.

Resumen: Esta ficha se utilizó para sintetizar los contenidos teóricos de las fuentes primarias o secundarias que sirvieron como marco teórico de la investigación.

Textuales: Transcribieron literalmente contenidos de la versión original. Se utilizó para consignar aspectos puntuales de la investigación como planteamientos teóricos, normas, jurisprudencia, principios de la investigación, citas de diferentes autores, etc.

Comentario: Representa el aporte del investigadores. Es la idea personal que emite el lector de una lectura o

experiencia previa. Lo utilizamos para comentar los cuadros estadísticos, resultados y los comentarios de los antecedentes.

1.7.3. POBLACION DE INFORMANTES.

La población de informantes para los cuestionarios serán abogados relacionados directa e indirectamente referentes a los despidos encausados y fraudulentos realizados a los trabajadores de dichas empresas o cooperativas abusando de los derechos al trabajo

- Jueces laborales (7)
- Representantes sindicales (10)
- Abogados especialistas en materia laboral: debido a la población profesional de abogados que son un total de 7774, de los cuales sólo el 10% son especialistas de derecho laboral, siendo la cantidad de 777, se utiliza la siguiente formula:

$$n = \frac{Z^2 (N) (p) (q)}{Z^2 (p) (q) + e^2 (N-1)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{(1.96)^2 (777) (0.25)}{(1.96)^2 (0.25) + (0.05)^2 (777-1)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{(3.8416)(777) (0.25)}{(3.8416)(0.25) + (0.0025) (776)} \Rightarrow n = \frac{746.23}{(0.9604) + (1.94)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{746.23}{2.9004} \Rightarrow n = 257.28 \Rightarrow n = 257$$

Donde:

C

n = Muestra

(N) = 777 “Población total”

(p)(q) = 0.25 “Proporción máxima que puede afectar a la muestra”

Z = 1.96 “El 95% de confianza de nuestro estudio”

e = 0.05 “Margen de error”

1.8. FORMA DE TRATAMIENTO DE LOS DATOS

Los datos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas e instrumentos de recolección de datos, aplicados a los informantes o fuentes ya indicados; serán analizados e incorporados al trabajo de investigación como información relevante que permitirá contrastar nuestra hipótesis con la realidad. Los datos recogidos serán sometidos a presiones porcentuales para ser presentados como averiguaciones en forma de cuadros, gráficos estadísticos, etc.

1.9. FORMA DE ANÁLISIS DE LAS INFORMACIONES.

Con respecto a las informaciones presentadas como resúmenes, cuadros, gráficos, etc., se formularán apreciaciones objetivas.

Las apreciaciones correspondientes a informaciones del dominio de variables que han sido cruzadas en una determinada sub hipótesis, serán usadas como premisas para contrastar esa sub hipótesis.

El resultado de la contratación de cada sub hipótesis (que puede ser prueba total, y disprueba parcial o disprueba total), dará base para formular una conclusión parcial (es decir, que tendremos tantas conclusiones parciales como su hipótesis hayamos planteado).

Las conclusiones parciales, a su vez se usarán como premisas para contrastar a hipótesis global.

El resultado de la contrastación de la hipótesis global (que también puede ser prueba total, prueba y disprueba parciales o disprueba total) nos dará base para formular la conclusión general de la investigación.

Las apreciaciones y conclusiones resultantes del análisis fundamentarán cada parte de la propuesta de solución al problema nuevo que dio lugar al inicio de la investigación.

CAPITULO II

MARCO REFERENCIAL

2.1. PLANTEAMIENTOS TEORICOS

2.1.1. LA EMPRESA, LA SOCIEDAD, LA INCLUSION, EL DESPIDO, EL DESPIDO ARBITRARIO, EL DESPIDO NULO, EL DESPIDO INCAUSADO, EL DESPIDO FRAUDULENTO, EL DESPIDO CAUSAL, EL DESPIDO DISCRIMINATORIO.

2.1.1.1. CONCEPTOS

a) LA EMPRESA

Según ROMAN (2012) manifiesta que:

La empresa es la institución o agente económico que toma las decisiones sobre la utilización de factores de la producción para obtener los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado. La actividad productiva consiste en la transformación de bienes intermedios (materias primas y productos semielaborados) en bienes finales, mediante el empleo de factores productivos (básicamente trabajo y capital). Para poder desarrollar su actividad la empresa necesita disponer de una tecnología que especifique qué tipo de factores productivos precisa y como se combinan. Asimismo, debe adoptar una organización y forma jurídica que le permita realizar contratos, captar recursos financieros, si no dispone de ellos, y ejercer sus derechos sobre los bienes que produce. La empresa es el instrumento universalmente empleado para producir y poner en manos del público la mayor parte de los bienes y servicios existentes en la economía. Para tratar de alcanzar sus objetivos, la empresa obtiene del entorno los factores que emplea en la producción, tales como materias primas, maquinaria y equipo, mano de obra, capital, etc. Dado un objetivo u objetivos prioritarios hay que definir la forma de alcanzarlos y adecuar los medios disponibles al resultado deseado. Toda empresa engloba una amplia gama de personas e intereses ligados entre sí mediante relaciones contractuales que reflejan una promesa de colaboración. Desde esta perspectiva, la figura del empresario aparece como una pieza básica, pues es el elemento conciliador de los distintos intereses. p.8

b) LA SOCIEDAD

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

La sociedad en términos muy generales se puede definir como una agrupación de personas multiculturales (físicas o morales), que puede ser para un fin permanente o transitorio, o bien voluntaria u obligatoria, la cual se organiza para aportar o producir bienes o servicios, que son destinados a la realización

de un fin común, y a la que el derecho le concede o niega personalidad jurídica. La sociedad supone la convivencia y la actividad conjunta del hombre, conscientemente organizado u ordenado e implica un cierto grado de comunicación y cooperación. Es el objetivo general del estudio de las antiguas ciencias del estado, hoy llamadas ciencias sociales; El término sociedad también se puede referir a un sistema institucional formado por los miembros o socios que participan en el capital de una empresa, por ejemplo, sociedad anónima, sociedad civil, sociedad por cuotas, etc. En esta área de negocios, una sociedad es un contrato mediante el cual dos o más personas se obligan a aportar bienes o servicios para el ejercicio en conjunto de una determinada actividad económica con el fin de repartirse los beneficios de esta actividad.

La doctrina venía afirmando que la sociedad es un contrato hasta que parte de la doctrina moderna lo ha negado rotundamente. La teoría general del negocio jurídico ha alcanzado una mayor y más perfecta elaboración doctrinal. El creciente auge de las sociedades de capitales ha dado lugar a que se susciten aspectos y singularidades que no se explican ni resuelven mediante la simple aplicación de los esquemas contractuales. A esto la doctrina alemana refiere que a diferencia de lo que ocurre en los contratos conmutativos, en el acto fundacional de la sociedad no existe prestaciones de las partes que se crucen como contraprestación, sino prestación que salen de la esfera patrimonial de cada uno de ellas y que concurren en la formación de un patrimonio social; no existe dos partes con intereses contrapuestos, sino una sola parte caracterizada por la posesión de un mismo interés; y a diferencia de los contratos bilaterales; del acto constitutivo de la sociedad nace una persona jurídica distinta de los socios.

Otros autores al respecto comentan que se trata de un acuerdo colectivo (negocio jurídico unilateral) caracterizado por ser formado por varias personas que poseyendo un mismo interés actúan como una sola parte, a diferencia de la dualidad de partes que interesa todo contrato. Tratándose de tal la doctrina

alemana califica aquel negocio constitutivo de acto complejo en el cual varias personas animadas de un mismo interés funden sus voluntades, perdiendo estas su individualidad para integrar una voluntad unitaria común a todas ellas. Por último, otro sector de la doctrina alemana que encabezan admiten la naturaleza contractual del negocio constitutivo pero solo para las sociedades de persona (colectivas y comanditarias) rechazándola para las sociedades capitalistas.

Las formalidades constitutivas son el otorgamiento de la escritura pública y sus inscripciones en el espacio. El legislador impone estos dos requisitos de forma y de publicidad y hace surgir de observancia la personalidad jurídica de las sociedades. Corrientemente se piensa que la atribución de esta personalidad significa que el legislador crea otro tipo de “personas” al lado de las físicas o naturales. Su régimen jurídico se caracteriza por: Concede a la sociedad una individualidad que permite calificarla de empresario mercantil colectivo; dota a la sociedad de capacidad y autonomía jurídica para actuar y contratar; asigna a la sociedad de un patrimonio autónomo cuya titularidad le corresponde; e impone al ente colectivo las obligaciones y derechos que integran el status profesional propio de los empresarios mercantiles.

Ahora bien, el uso de la personalidad jurídica resulta en ocasiones, cercano al abuso. La licitud de estas conductas posee grados y matices diversos. La jurisprudencia y doctrina modernas están reaccionando, se afirma que la forma de sociedad anónima se utiliza como pantalla detrás de la que se esconden los socios y, en ocasiones, un único socio; que existe una real divergencia entre la apariencia y la realidad en las sociedades de capitales

Quienes constituyen la sociedad conviene en aportar bienes o servicios para el ejercicio en común de actividades económicas, respecto al benéfico real de las actividades de la sociedad el artículo 44 de la ley N°190/95, expresa que las autoridades judiciales podrán levantar el velo corporativo de las personas jurídicas cuando fuere necesario determinar el verdadero beneficiario de las actividades adelantadas por esta. Las sociedades civiles como las

mercantiles pueden o no perseguir fines lucrativos lo que las diferencia es que en aquellas en ordinario el fin como: No se realiza mediante el ejercicio personal de un profesional u oficio, su fin económico no constituye la especulación mercantil y el capital social no se destina a actividades de intermediación apreciase que por el contrario, en la sociedad mercantil típica, caso la sociedad anónima, la accionista no presta servicios o trabaja en ella (salvo la sociedad anónima cerrada), que por pequeña o de tipo familiar, el socio suele presentar su concurso), la actividades de la empresa de a que es titular la sociedad usa y utiliza los mecanismos lícitos de la especulación mercantil y su capital social se destina justamente a ser invertido en actividades de intermediación: producir o comercializar en un mercado competitivo que se halla entre la oferta y la demanda, entre la producción y el consumo. p.19 – 35

c) SOCIEDAD ANÓNIMA

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

La sociedad anónima no tiene carece de razón social; la ley argentina por ejemplo a reservado la razón social solo para aquellos tipos legales en los cuáles existen socios con responsabilidad limitada y solidaria, igual que el caso peruano que así le estableció con algún desorden en la anterior y con sumo cuidado en la nueva legislaciones; la sociedad anónima si tiene en camino, denominación requisito de carácter esencial en el acto constitutivo; las sociedades de personas tienen razón social y esta se integra con el nombre de todos algunos o cuando menos uno de los socios no cabe otra alternativa. La anonimidad de la sociedad anónima proviene de la ausencia de razón social y era legitima autorización para llevar un nombre o denominación, que según el profesor Manuel broseta Pont no precisa que se forme o se constituye con el nombre de los socios sí que tampoco le esté prohibido.

Como cualquier otro empresario, individual o colectivo, la sociedad anónima necesita poseer un nombre o denominación social que la distinga de las que con ella compiten y que le sirva, además, como firma para suscribir las transacciones mercantiles. Se sostiene que pudiendo usar el nombre de alguno. Algunos o todos sus accionistas también puede utilizar un nombre de fantasía, capricho, antojo quimera o entelequia, uno que alude a su objetivo social y finalmente uno vinculado a un área territorial o geográfica.

Ahora bien, nos debemos preguntar, que nombre no podemos ni debemos usar. La ley y a su turno la doctrina, disponen que no podemos utilizar un nombre igual al de una sociedad preexistente, ni tampoco uno grosero o que atente contra las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres, ni finalmente alguno que resulte incongruente o incoherente con el objetivo social. p. 153 – 154

1. FORMAS ESPECIALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA

a) SOCIEDAD ANONIMA CERRADA

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

La sociedad anónima puede sujetarse al régimen de la sociedad anónima cerrada cuando tiene no más de veinte accionistas y no tiene acciones escritas en el registro público del mercado de valores. Y no se puede solicitar la inscripción en dicho registro de las acciones de una sociedad anónima cerrada; el concepto de sociedad anónima cerrada vamos a ver que recoge algunos de las notas más características que tenía la sociedad comercial de responsabilidad limitada. Hay limitaciones a la transferencia de las participaciones hay una organización administrativa mucho más simple en el sentido que o tiene directorio, hay la posibilidad de que la sociedad termine con la muerte del socio, aun cuando quepa pacto en contrario. Es decir (hay

una limitación en el número de socios, solamente 20, como en la sociedad comercial de responsabilidad limitada), recogimos este elemento de hacerla una sociedad pequeña a la sociedad anónima cerrada y sobre esta base hemos trabajado. La sociedad anónima cerrada, la hemos establecido como una sociedad con no más de veinte accionistas, no puede tener valores inscritos en el registro público del mercado de valores, es decir, no puede ni tener acciones inscritas ni bonos convertibles u obligaciones inscritas en el registro.

Se define a la sociedad anónima cerrada como aquella que no tiene más de 20 accionistas y que además no tiene “VALORES”; así a primera vista parecería que fuese posible que una sociedad anónima con no más de 20 accionistas pudiese tener sus valores inscritos. Así toda sociedad anónima con esas dos características resulta calificada como Sociedad Anónima Cerrada, con lo que se estaría impidiendo que una Sociedad Anónima inicialmente constituida con no más de 20 socios crezca e incorpore un accionariado difundido, quedando así condenada a ser siempre una Sociedad Anónima Cerrada.

Por otro lado no apreciamos solución alguna para los casos de Sociedad Anónima Cerrada que tengan 20 accionistas, pero que como consecuencia de la muerte de un socio sus accionistas se distribuyan entre sus herederos, con lo que los socios sumaran más de 20. ¿Tendrá que modificar sus estatutos y quitarse la sigla Sociedad Anónima Cerrada? Una vez que haya dejado de ser así una Sociedad Anónima Cerrada y quedando liberada del derecho de referencia en la transparencia de acciones, si dos o más de los socios transfieren sus acciones a uno solo con lo que nuevamente la Sociedad Anónima resulta con menos de 20 socios. ¿Deberá modificar nuevamente su estatuto y volver a ser Sociedad Anónima Cerrada? Estos cambios en el número de accionistas podrían ser frecuentes, por lo que los gastos notariales, legales, registrales, podrían hasta agobiar la sociedad.

Lo mismo ocurrirá cuando una Sociedad Anónima que no sea Sociedad Anónima Cerrada por tener más de 20 socios, por actos o hechos que afecten a sus socios (fideicomisos, escisiones, funciones, permutas de acciones, reestructuraciones, donaciones, legados. etc.) resulte teniendo en algún momento menos de 20 accionistas ¿tendrá que adecuarse a las normas legales sobre Sociedad Anónima Cerrada a pesar que la voluntad de los socios no fue esa? Estimamos lo correcto sería que en el pacto social y estatuto, se exprese la voluntad de constituir o no una Sociedad Anónima Cerrada. En caso positivo, las acciones de dicha Sociedad Anónima Cerrada no pueden ser inscritas en una bolsa, ni en un mecanismo centralizado de negociación (lo que conlleva renuncia al derecho de preferencia de compra de acciones); tampoco habrá variación alguna cuando por cualquier causa se modifique el número de socios. Tales hechos no afectaran la modalidad de la Sociedad Anónima Cerrada y primara la voluntad de los constituyentes. Quien resulte socio de una Sociedad Anónima Cerrada, sabrá de antemano cual es el régimen de esa sociedad, el que no estará sujeto a hechos y acontecimientos personales de los socios.

La sociedad anónima puede sujetarse al régimen de la sociedad anónima cerrada cuando tiene no más de cincuenta accionistas independientemente que dicha sociedad participe o no en el mercado de valores a través de la emisión de obligaciones. La inscripción en el registro público de mercado de valores de las acciones u obligaciones convertibles en acciones de una sociedad anónima cerrada, origina de la calidad de tal. p. 462 – 465

b) SOCIEDAD ANONIMA ABIERTA

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

La sociedad anónima es abierta cuando se cumpla una o más de las siguientes condiciones: ha hecho oferta pública primaria de acciones u obligaciones convertibles en acciones; tiene más de setecientos cincuenta accionistas; más del treinta y cinco por ciento de su capital pertenece a ciento setenta y cinco o más accionistas individual no alcance al dos por mil del capital o exceda del cinco por ciento el capital; todos los accionistas con derecho a voto aprueban por unanimidad la adaptación a dicho régimen.

La sociedad anónima abierta la he definido en este proyecto como aquella que tiene acciones u obligaciones convertibles e inscritas en el registro público del mercado de valores o aquellas que tenga más de 750 accionistas o aquellas que tenga una minoría muy difundida. La definición original fue asustándose con el aporte de la comisión revisora y de diferentes profesionales, con base a la experiencia, diferentes esquemas y distintas situaciones, de modo tal que no hubiese perjuicios para las organizaciones ya existentes; la sociedad anónima abierta es una sociedad que está orientada, pensada, para transarse en el mercado bursátil para transarse abiertamente y en consecuencia, sus acciones no pueden tener ninguna carga o peculiaridad para entrar este tráfico eficiente rápido, dinámico, seguro.

Son sociedades anónimas abiertas aquella que realizan ofertas públicas de acciones o cuyo capital social se encuentre en poder de más de 25 accionistas que asean en conjunto más de 30 % sí que individualmente ninguno posean más de 5 % serán también calificadas como sociedades anónimas abiertas aquellas que sin cumplir lo dispuesto en el párrafo anterior tengas emitidos por oferta pública acciones con preferencia sin derecho a voto o títulos representativos de obligaciones convertibles en acciones en una proporción acumulada superior al 25 % de su capital social; la sociedad anónima abierta tiene como característica esencial que sus acciones son absolutamente transmisibles, sin limitación alguna no existe por lo tanto derecho de preferencia de ningún tipo la sociedad anónima abierta no reconoce los pactos entre accionistas que contengan limitaciones,

restricciones o preferencias aun cuando se notifiquen e inscriban en la sociedad. p.478 – 484

c) SOCIEDAD COLECTIVA

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

En la sociedad colectiva los socios responden en forma solidaria e ilimitada por las obligaciones sociales. Todo pacto en contrario no produce efecto contra terceros; la sociedad colectiva es una sociedad de personas en la que bajo una razón social todos los socios son responsables ilimitada y solidariamente por las obligaciones de la sociedad. Es en la época medieval que se van confirmando los elementos caracterizadores en esta figura jurídica bajo la influencia de la organización familiar. Quienes convivían familiarmente acordaban dedicarse a las actividades mercantiles en común. De allí el nombre de compañía y de allí la incorporación del nombre en la razón social.

De carácter personalista de la sociedad colectiva y como consecuencia de la responsabilidad solidaria e ilimitada a que están sujetos los socios que lo componen, deriva que las decisiones deben adoptarse por mayoría de votos en razón de la persona es decir, por cabezas, y no en consideración al monto de los aportes; en efecto, por ejemplo para evitar el dominio de la sociedad por un socio lo que ocurriría si uno de ellos representarse a más de la mitad del capital la ley semana que para adoptar decisión se necesitara además el voto de otro socio. La disposición se justifica porque no se trata de una sociedad de capitales, sino de personas en las que si bien el monto de lo aportado puede ser considerado para otorgar mayor poder de decisión a uno de los socios, no puede llegarse al punto de reconocerle el dominio absoluto de los negocios sociales, aconseja limitar los poderes de decisión del socio con mayor aporte, impidiendo que

imponga su voluntad que, eventualmente, compromete la responsabilidad de los demás hasta la totalidad de sus bienes. p. 497 – 502

d) SOCIEDADES EN COMANDITA

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

En las sociedades en comandita los socios colectivos responden solidaria e ilimitadamente por las obligaciones sociales en tanto que los socios comanditarios responden solo hasta la parte del capital que se hayan comprometido a aportar. El acto constitutivo debe indicar quienes son los socios colectivos y quienes los comanditarios, la sociedad es comandita puede ser simple o por acciones; la sociedad en comandita no suele ser la más utilizada no permite una gran flexibilidad en su manejo y administración ni su ampliación con facilidad. El hecho de que exista un socio gestor sea quien administre dirija y responda pro todo no la hace la más recomendable para el manejo de los negocios sin embargo puede ser la mejor forma societaria en actividades sin riesgos cuando nos e quien administradores impertinentes o cuando se trata de negocios con los hijos o la esposa. En una sociedad mixta con los dos tipos de socios: socios como los de la sociedad colectiva que responden personal y solidariamente pro las deudas sociales y socios como los de la sociedad anónima que solo responden con y por lo que prometieron aportar lo que administran la en comandita ordinariamente son los primeros.

En esta clase de sociedades es obligatorio como en las colectivas, que la sociedad tenga una razón social formada por el nombre de todos los socios colectivos, o por el de alguno o algunos de ellos debiendo agregarse en todo caso la iniciación sociedad en comandita, el nombre de los socios comanditarios no puede figurar en la razón social la pena de responder frete a terceros por las obligaciones sociales como si fuesen socios colectivos; el pacto debe contener las reglas particulares a la respectiva forma de sociedad

en comandita que se adopte y además puede incluir los mecanismos, procedimientos y reglas. p. 511 – 513

e) LA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

En la sociedad de responsabilidad limitada el capital está dividido en participaciones iguales, acumulables e indivisibles que no pueden ser incorporadas en títulos valores ni denominarse acciones, una sociedad anónima cerrada en situaciones a la anterior sociedad comercial de responsabilidad limitada la relación era simple en nuestra experiencia docente y profesional habíamos advertido que la principal crítica que le hace a un sector del doctrina societaria a esta forma social y a un turno el principal cuestionario de los inversionistas normalmente pequeños o medianos al constituir estas sociedades era el constatar que a cambio del aporte que efectuaban los socios no recibían un título, un documento, un certificado, es decir alguna constancia objetiva de su inversión el que eventualmente pudieran transmitir o negociar, cumpliendo con las disposiciones estatutarias obvio lo que no significaba necesariamente enajenar, pero si poderlo dar en prenda o en garantía y por supuesto llegada a circunstancia extrema también venderlo convirtiéndolo el título en dinero. Si se pensó entonces porque no hacer una sociedad de responsabilidad limitada pero con las ventajas de la anónima o lo que guardando pequeñas distancias sería lo mismo una sociedad anónima de tipo familiar

Con relación a la denominación de esta forma societaria es precisos señalar aunque esta apareciera anecdótico. Que la responsabilidad limitada no es de la sociedad sino de los socios. Son los socios los que responden en forma limitada hasta el monto, importe a valor de lo que aportaron o se

comprometieron a aportar; la sociedad, en tanto persona jurídica o ente, tiene responsabilidad limitada responde absolutamente y sin limitación alguna, con todo su patrimonio presente y futuro que incluya entre otros el valor que pueda asignarse a su establecimiento, a su clientela y fama mercantil; la sociedad comercial de responsabilidad limitada tiene una denominación pudiendo utilizar además un nombre abreviado al que en todo caso debe añadir la indicación de sociedad comercial de responsabilidad limitada.. p.518

f) LAS SOCIEDADES CIVILES

Según BEAUMONT (1998) manifiesta que:

La sociedad civil se constituye para un fin común de carácter económico que se realiza mediante el ejercicio personal de una profesión; la sociedad civil puede ser ordinaria o de responsabilidad limitada, en la primera los socios responden personalmente y en forma subsidiaria con beneficios de excusión por las obligaciones sociales y lo hacen, pacto distinto en proporción a sus aportes: la sociedad civil se constituye para la realización de un fin preponderadamente económica que no constituya especulación mercantil. Dejemos de lado a premisa errónea de que la sociedad civil no persigue la obtención de beneficios económicos. Es este rasgo el que la diferencia de la asociación habiendo establecido que la sociedad civil busca un satisfacción dineraria la nota peculiar y que a su vez marca la diferencia con la sociedad mercantil la encontramos en la q el referido beneficio no debe obtenerse mediante la especulación mercantil.

Las sociedades civiles se constituyen por un conjunto de profesionales técnicos o ejecutivos, para la prestación de un servicio y de ordinario todo ellos, algunos o cuando menos uno, labora en la mesa que la sociedad se ha propuesto llevar adelante. Puede tratarse por ejemplo de abogados economistas editores psicólogos relacionadores industriales, o asistentes

sociales; la sociedad civil ordinaria haría más personalista que la de responsabilidad limitada debe tener razón social mientras que la otra denominación así en el primer caso que rige las normas de la sociedad civil; para la sociedad civil de responsabilidad limitada en lo que le sea aplicable todo lo referido al régimen de participaciones de los socios estipulado en la ley general de sociedades que son aplicables a la sociedad civil. p. 536 – 541

g) LA INCLUSIÓN

Según ADIRÓN (2005) manifiesta que:

A través de la palabra inclusión es posible dar cuenta de la acción de incluir una cosa en otra, ya sea bien de incluir a un individuo dentro un grupo cuando este por x razón aún no ha logrado ingresar en él, también refiere la introducción de algo o alguien en otra cosa o en un determinado contexto, y también es posible emplear la palabra introducción en su lugar, la cual da cuenta de la acción y la consecuencia de introducir algo en otra cosa, y de introducirse uno en alguna cuestión o grupo. Entendiéndose que la inclusión es el acojo de determinado contexto o naturaleza no precisada o tomada en cuenta en la cual es de su importancia su introducción. p.3

h) EL DESPIDO

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

El despido constituye el principal medio por el cual se extingue las relaciones laborales sostenidas entre un empleador y un trabajador; por tal sentido se constituye en una de las instituciones en las que se evidencia un interés superlativo de parte de la doctrina y de la jurisprudencia por tratar de dotarla de un mayor contenido y desarrollo; el despido es una decisión unilateral del empleador este debe cumplir con requisitos diversos que lo doten de legitimidad y legalidad caso contrario devendría en un acto arbitrario que no

es tolerado en un estado de derecho; es la causal más relevante de las existentes para la terminación de la relación laboral y respecto de él se trata siempre de evitar que se emplee con abuso por parte del empleador de allí que ponga de manifiesto la capacidad del derecho para poner equilibrio en su desigualdad evidente que se hace más patente. En sentido estricto y rigurosamente técnico, el concepto de despido ha de referirse a la extinción que se produce por la voluntad unilateral del empresario, exista o no causa justificada.

También existen despidos incausados y fraudulentos a diferencia del despido nulo no cuentan con una remuneración taxativa que permita identificar a cada uno de los supuestos de infracción, puesto a su desarrollo se identifica caso por caso ese es el motivo por el que muchas cosas se confunde entre sí en términos generales a distinción más resaltante radica en que mientras que el despido encausado no se cumple con el requisito de legalidad “imputación de cargo y procedimiento de despido”, en el despido fraudulento este requisito ha sido cumplido cuando menos en un aspecto formal es decir existen en el plano documental la imputación de cargos y sometimiento del trabajador a un procedimiento de despido; sin embargo de lo que adolece el despido fraudulento es el requisito de legitimidad por cuanto los hechos materiales en los que se sustenta la decisión devienen en inexistentes, fraguados, imaginarios, atípicos, falsos, etc.

Es así que un escenario como el escrito en el párrafo precedente la decisión unilateral del empleador adquiere mayor trascendencia, puesto que en la práctica se ha venido identificando que muchos casos la extinción de la relación laboral obedece únicamente al capricho del empleador, decisión aparentemente cumpliría con el requisito formal “legalidad” pero no con el requisito material “legitimidad” p.9 – 11

i) EL DESPIDO ARBITRARIO

Según PAREDES (2014) manifiesta que:

El despido es arbitrario cuando el empleador no se fundó en las causas justas establecidas en la ley o habiendo alegado causa justa no es demostrable en proceso, así mismo debe considerarse como arbitrario el despido efectuado sin seguir las normas de procedimiento. El despido arbitrario es ilegítimo, y siempre lo será, aun cuando el ordenamiento le reconozca efectos extintivos. Repárese, el pago de la indemnización no lo puede transformar en diáfano y pulcro, pues es el resultado de un acto que va más allá de un poder que sólo tiene naturaleza excepcional. Es cierto, el empleador tiene un derecho de despedir cuando alega causa justa debidamente comprobada, pero no está en su derecho despedir de manera arbitraria. Mientras en el primer caso, se está frente un ejercicio regular del derecho de despedir, en el segundo, se está frente a un ejercicio irregular del mismo. Por esta razón, si el abuso en el ejercicio de un derecho ocurre cuando el sujeto ejercita su derecho de manera no prohibida por la legislación positiva, pero agravando principios del Derecho que pueden resumirse en la sana convivencia social; entonces el despido arbitrario implicará siempre un ejercicio abusivo del derecho a extinguir unilateralmente el contrato de trabajo. En otras palabras, es un acto abusivo que el ordenamiento admite, aun cuando el artículo 103° de la Constitución señala: la Constitución no ampara el abuso del derecho. p.91

j) EL DESPIDO NULO

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

La nulidad de dicho despido no estar fundado por motivo ilegítimos que aquella norma enumera taxativamente en el artículo 29 en tal caso procede la

reposición del trabajador en su empleo (ley de productividad y competitividad laboral artículo 34) pues la declaración de nulidad de despido supone “la reconstitución jurídica de la relación laboral, lo que se consigue, en primera instancia, a través de la readmisión o reintegración del trabajador en su puesto de trabajo”. EL tribunal constitucionales remite a los supuestos previstos en el artículo 29 de la ley de productividad y competitividad laboral, reconociendo el fundamento constitucional de estos al iniciar que el despido nulo aparece como consecuencia de la necesidad de proteger entre otros, derechos tales como los previstos en el inciso 2 del artículo , inciso 1 de artículo 26 e inciso del artículo 28 de la constitución; su competencia para resolver la impugnación del despido nulo, no obstante que como se ha explicado existe un cauce procesal específico para ello en la vía judicial ordinaria atravesó de la acción de nulidad de despido la cual debe reputarse igual satisfactoria que la acción de amparo pues aquella dispensa al trabajador restitutoria es decir su reposición, sin embargo e tribunal constitucional radica su competencia para conocer los casos de urgencia relacionados con la violación de los derechos constitucionales que originan un despido nulo dada las particularidades que reviste la protección de los derechos involucrados.

Si bien la ley de productividad y competitividad laboral consagra como sistema general, la tutela resarcitoria del despido arbitrario atendiendo por tal aquel que carece de causa justa o se materializa sin expedición de esta admite con carácter excepcional la tutela restitutoria cuando el trabajador demanda y demuestre la nulidad d dicho despido por estar fundado en motivos ilegítimos que aquella normal enumera taxativamente en su artículo 29. En tal caso procede la reposición de su empleo “ley de productividad y competitividad laboral artículo 34” pues la declaración de nulidad de despido supone la reconstitución jurídica de la relación laboral, lo que se sigue en primera instancia a través de la readmisión o reintegración del trabajado en su puesto de trabajo.

Esta figura es introducida en nuestra normativa laboral por la ley de fomentación de empleo regulación esta que a su vez supuso la flexibilización del sistema general e estabilidad absoluta y el consiguiente debilitamiento de los mecanismos de tutela restitutoria anteriormente aplicables a todos despidos carentes de causa “despido injustificado” p de forma “procedente”. A partir de la ley 26513 y actualmente en vigencia ley de productividad y competitividad laboral esa tenencia normativa se consolida descartándose la tutela restitutoria “reposición” para los despidos incausados o efectuados sin las formalidades establecidas por ley, la cual queda reservada únicamente para aquellos despidos que sean declarados nulos. De esta manera la reforma administrativa de despido ha configurado un modelo dual de protección contra el despido en el cual consisten dos niveles de protección, diferenciados en función de la intensidad de tutela que les reconoce el ordenamiento jurídico. El primero, corresponde al despido calificado como “arbitrario”, al cual se otorga una tutela resarcitoria que se traduce en el derecho del trabajador hacer indemnizado sin que proceda su reposición o readmisión, el segundo se otorga al trabajador cuyo despido sea calificado como nulo y se traduce en una tutela restitutoria que comporta el derecho del trabajador en la reposición de su trabajo.

Ahora bien teniendo en cuenta que la calificación de despido como arbitrario obedece a la ausencia de causa justa por no invocare o no probarse esta, y que la nulidad solo puede declararse previa demostración por el trabajador, la existencia de un motivo ilícito en la decisión del empleador puede afirmarse que el ordenamiento labora no óbstate de reconocer ambas modalidades o niveles de protección a conferido el rol previamente “dato este fundamental o efecto de la caracterización de modelo de protección contra el despido” a la tutela resarcitoria relegando a la excepcionalidad de los dos mecanismos restitutoria, predominantes bajo la ley de estabilidad al trabajo.

Por ello la regulación de la figura del despido nulo sin negar que tiene fundamentos y rasgos propios que justifican su configuración autónoma no ha venido a representar en nuestro ordenamiento laboral la creación de un ámbito o un grado mayor de protección contra el despido al previamente existente. Al contrario su creación conceptual inobjetable en cuanto figura diferenciada del despido injustificado o arbitraria. Ha venido aparejada de la reducción del ámbito de aplicación de la tutela restitutoria que ha quedado confirmado a esta clase de despido, segregando de dicho ámbito los despidos desprovistos de justificación o de causa justa. De este modo el despido nulo queda configurado como clase de despido nítidamente diferenciado del despido arbitrario al que el ordenamiento jurídico laboral dispensa la máxima tutela expresada de la figura de la readmisión “reposición del trabajador en la empresa”. La razón de que un ordenamiento que simultáneamente opta devaluación de los mecanismos de protección contra el despido, reserve no obrante la declaración de nulidad y la consiguiente tutela restitutoria a cierta clase de despido obedece a la trascendencia que para el ordenamiento tiene los bienes jurídicos que resultan lesionados por la materialización de aquellas. p.355 - 357

k) EL DESPIDO INCAUSADO

Según BLANCAS (2014) manifiesta que

Este tipo de despido se configura en torno al “derecho al trabajo”, cuya vulneración se produce cuando se despide al trabajador ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique”. Los despidos efectuados en aplicación de este precepto legal vulneran el contenido esencial del “derecho al trabajo” reconocidos en los artículos 22 de la constitución precisa su contenido esencial establecido que este implica dos aspectos. El acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. Dicha operación hermenéutica abarca también, el artículo 27 de

la ley fundamental, que consagra la “protección adecuada contra el despido arbitrario”, ante la innegable vinculación, y potencial colisión entre ambas disposiciones. Interpretado conjuntamente ambas normas, el Tribunal Constitucional Concluye que si bien el referido precepto no determina la forma de protección frente a despido arbitrario, concediendo, por lo tanto, al legislador un margen discrecional para optar entre la tutela restitutoria (reposición) o la tutela resarcitoria (indemnización), empero o debe considerarse el citado artículo 27 como la consagración en virtud de la propia constitución, de una facultad de despido arbitrario hacia el empleador”.

Este razonamiento llegaría a elegir el artículo 27 de la única norma constitucional lectora en materia de despido vaciando en contenido el artículo 22 que quería reducir a tradicional contenido programático de eficacia diferida además supondría de incluir el ámbito de jurisdicción constitucional la lesión de hechos fundamentales acaecida en el despido, al conducir en exclusiva la impugnación y revisión del despido el cauce procesal laboral con el efecto de privar a los sujetos afectados por el despido de tutela restitutoria y sus derechos que es inherente a los procesos constitucionales de garantía; por el contrario la interpretación coordinada de ambas normas lleva a concluir que cuando el artículo 27 alude al despido arbitrario este concepto no excluyente y por ello no comprende todos los supuestos de despido sino tan solo aquellos en que la causa justa alega o no se configura legalmente o no se puede probarse es decir aquella clase de despido antes los cuales suele plantearse como medida reparatoria, la reposición o la indemnización tal sería por consiguiente, el ámbito de actuación del legislador pues es de mandato constitucional al legislador no puede interpretarse en absoluto como un encargo absolutamente abierto y que habilita al legislador una regulación legal que llegue al extremo de vaciar de contenido el núcleo duro del citado derecho constitucional. p.499 – 501.

I) EL DESPIDO FRAUDULENTO

Según ZAMORA (2014) manifiesta que:

Se configura este supuesto cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y rectitud de las relaciones laborales; aun cuando se cumple con la imputación de una causa y los cánones procedimentales como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo se le atribuye una falta no revista legalmente vulnerando el principio de tipicidad o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad o mediante la fabricación de pruebas; por consiguiente los supuestos de hecho constitutivo de un despido “fraudulento” vendría a ser los siguientes: imputar al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos imaginarios, atribuir una falsa no prevista legalmente vulnerando principio de tipicidad, cuando se produce a extinción de la relación laboral con vicio de la voluntad o mediante la fabricación de pruebas.

El despido fraudulento no es en estricto un caso de despido sin causa es equiparable a este último, pues en el fondo el empleador no alega un motivo de despido, es decir a efectos prácticos en estos casos no hay causa de despido, por ser esta manifiestamente y real. Con la creación de esta figura se restringe aún más el ámbito de aplicación del despido arbitrario “no constitucional” sujetos solo la indemnización en la vía ordinaria laboral, el cual limita así los despidos en los que se alegue una causa razonable o posible “no falsa o irreal” del despido, pero que no sea demostrado en el proceso respectivo y siempre que no se violenten otros derechos fundamentales; al tratar del despido fraudulento es que en la práctica puede ser complicado distinguir si este despido ha sido con causa no privada, causa irreal o sin causa. Además como se ha señalado en la doctrina esta clasificación o diferenciación “incausado o fraudulento” finalmente es teórica pues en termino de acceso a la acción de amparo en la práctica en ambos supuestos

nos encontramos ante un supuesto de despido lesivo de derechos fundamentales y pasibles de una acción de amparo. p.34 – 35.

m) EL DESPIDO CAUSAL

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

La ley de productividad y competitividad laboral se mantiene dentro del modelo de protección que hace de la existencia de una causa justa la condición para la validez jurídica del despido; el artículo 22 señala que para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada. A su vez en los artículos 23, 24 y 25 enumeran taxativamente las causas justas de despido relacionadas respectivamente con la capacidad y la conducta del trabajador.

La misma línea la de concebir al despido como un acto causal, el artículo 31 regula el procedimiento previo al despido que obliga al empleador a comunicar al trabajador los cargos que le imputa y un plazo razonable que pueda ejercer su defensa o, si la causa estuviera relacionada con su capacidad para que demuestre esta o corrija su deficiencia. La única excepción se refiere cuando la causa se relaciona con la conducta de trabajador, al caso de falta grave flagrante que autoriza al empleador al despido inmediato sin obligarlo a observar el procedimiento previo; obviamente la existencia de este procedimiento anterior al acto de procedimiento de despido directamente inspirado en el artículo VII del convenio 158 "OIT" recogido en su momento por la ley de estabilidad y trabajo supone que al menos en el criterio del empleador el trabajador al

incurrido en algunas causas o causa tipificadas por la ley las cuales pone en su conocimiento para que levante los cargos si el empleador pudiera despedir sin necesidad de alegar causa justa este procedimiento será inútil .

Finalmente el artículo 32, atendiendo al carácter receptación de despido, impone al empleador la formalidad esencial de comunicar al trabajador su decisión de despedirlo, mediante carta en la que se indique de modo preciso la causa del mismo y la fecha del cese. Este mismo precepto, al inicio de su segundo párrafo indica en relación a probable reclamo judicial del trabajador contra el despido, que: “el empleador no podrá invocar causa distinta a la imputada en la carta de despido”, disposición que tiene por finalidad delimitar el debate judicial y la actividad probatoria a la causa invocada por el empleador para justificar el despido.

El conjunto de estas normas nos indica hasta el momento que la ley de productividad y competitividad laboral, en materia de despido se afilia a la noción del despido causal lo que a contrario sensu, deberá significar la invalidez de aquel despido cuya causa no es debidamente probada por el empleador en el proceso judicial que restaure al trabajador para impugnar su despido, pero además debería significar que cualquier despido que se produce sin siquiera imputar causa alguna, tendría que ser privado de todo efecto extintivo y sancionado por nulidad; esta visión nulidad resulta sin embargo aparente o en todo caso incompleta pues a la vista o de otros preceptos de la ley de productividad y competitividad laboral, se advierte que esta permite y se tolera el despido incausado tal como se deduce nítidamente del artículo 34, de la misma según el cual si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta en juicio el trabajador, tiene derecho a pago de la indemnización. p.166 – 167.

n) EL DESPIDO DISCRIMINATORIO

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

Las causas de discriminación aplicables al despido, resulto restringida en comparación al texto constitucional en el artículo 2 inciso 2 de la constitución política del Perú pues el texto original del inciso d) del artículo 29 de la ley de productividad y competitividad laboral no incluyó la discriminación en razón de la condición económica y sobre todo, la referencia a la, de cualquier otra índole, posibilitado ampliar el ámbito de la tutela antidiscriminatoria; sin embargo tras la reciente modificación del inciso d) del artículo 29 de la ley de productividad y competitividad laboral se han incluido en este, entre los motivos de discriminación proscritos por el ordenamiento la discapacidad y los de cualquier otra índole. Se armoniza de esta forma la norma legal con la norma constitucional la cual concede la más amplia protección contra los actos de discriminación al considerar como tales a aquellos basados en cualquier motivo repudiable para el ordenamiento jurídico.

Sin embargo tras la reciente modificación del inciso d del artículo 29 de la ley de productividad y competitividad laboral se incluído este los motivos de discriminación proscritos por el ordenamiento la discapacidad o lo del cualquier otra índole se armoniza de esta forma la normal legal con la normal constitucional, la cual concede la más amplia protección contra los actos de discriminación al considerar como tales a aquellos basados cualquier motivo repudiable para el ordenamiento jurídico. p.391 – 392.

2.1.1.2. LA PROTECCION FRENTE AL DESPIDO (JURIDICO)

a) EL DESPIDO: PODER ABSOLUTO

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

La doctrina conoce a esta forma de extinción de la relación de trabajo como despido *ad nutum* como un ejercicio del poder empresarial sin limitaciones de ninguna clase, sin límites causales, de modo que pudiera ser despedido el

trabajador en cualquier momento y sin alegación de causa alguna; sin límites formales de manera que el despido pudiera realizarse sin necesidad de someterse a reglas o normas formales determinadas y sin límite en los efectos o consecuencias, de suerte que la resolución no arrastrase consigo la obligación empresarial de indemnizarse por daños y perjuicios. Ejemplo. Trabajador de confianza.

En el despido ad nutum la facultad de despedir que se reconoce al empleador es absoluta discrecional e incausada por lo que no resulta posible plantear la cuestión de la legitimidad o licitud del despido. Este constituye por el contrario el ejercicio legítimo de una potestad que el ordenamiento jurídico le atribuye y por consiguiente cualquiera que sea el motivo o aun la ausencia de este o la forma utiliza o aun la misión de toda forma propiamente dicha, el despido decidido libremente por el empleador no es susceptible de ser revisado en sede judicial ni tampoco administrativa.

En tal virtud el trabajador despedido carecía del derecho de impugnar o reclamar contra el despido con el objeto de alcanzar una reparación económica por los perjuicios que le ocasionaba la pérdida de su puesto de trabajo y menos aún con el de recuperar dicho puesto. p.83 – 84

b) EL DESPIDO: PODER LIMITATIVO

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

El despido corresponde al desarrollo del derecho del trabajo, cuyos principios e instituciones características inspiradas en la idea de la protección del trabajador como medio para equilibrar la desigualdad real subyacente en la relación, trabajador - empleador; que esta evolución ha conocido tres etapas: la exigencia del preaviso antes de proceder al despido; el pago de indemnizaciones en caso de despidos así como la prohibición de despidos en determinados periodos y finalmente la exigencia de que toda terminación de la

relación laboral por iniciativa del empleador deba basarse en la causa que le justifique. Tal como lo ha calificado la doctrina de un “despido pagado”, no sujetos a requisitos de fondo en cuanto a la existencia de una causa como elementos legitimadores del despido. p.84

c) EL DESPIDO: PODER EXCEPCIONAL

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

El derecho del empleador para despedir anota que; la causa justa viene de este modo a constituirse en el elemento legitimador del despido: en el supuesto habilitante del poder patronal para el despido y convertirse a este en un acto legítimo. Por el contrario la ausencia de una causa justa supone que el despido es un acto arbitrario basado en un poder de hecho pero carente de legitimidad jurídica; ello significa que producido el despido el trabajador que no lo considere justificado puede impugnar generalmente en sede judicial su legitimidad y obtener un pronunciamiento judicial que declare legítimo aquel acto patronal.

El tal virtud el poder empresarial de despedir al trabajador se transforma en un poder excepcional en lugar de configurar un poder ordinario ello quiere decir que. No existe dicha facultad salvo en determinadas circunstancias más o menos excepcionales el despido está en principio prohibido salvo que concurra una de las causas previstas en la ley o en la norma jurídica en cuestión, la causa bien de este modo a constituir en este elemento legitimador del despido en el supuesto habilitante en el poder patronal para despedir la existencia de la causa justa hace emerger el poder empresarial para el despido y se convierte a este en un acto legítimo por el contrario la ausencia de una causa justa supone que el despido es un acto arbitrario basado en un poder de hecho pero carente de legitimidad jurídica p.86 – 87

d) EL DESPIDO: LEGITIMO

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) refiere que: “Será legítimo siempre que se encuentre sustentado en una causa que sea por la trascendencia y gravedad del hecho imputado justifique, la extinción de la relación laboral. Esto quiere decir la determinación de la falta grave que se imputa al trabajador, lo que el empleador debe corroborar demostrar y probar la falta grave en su defensa. Esta valoración se realiza en el plano material de los hechos en la etapa de juzgamiento en el poder judicial; si no prueba será un despido injustificado, caso contrario se convierte en un despido arbitrario, si prueba el empleador será un despido justificado”. p. 10

e) EL DESPIDO: LEGAL

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

Será legal siempre que dicha decisión haya sido emitida dentro de un procedimiento de despido en el que el trabajador haya tenido conocimiento e los cargos imputados haya gozado de un plazo razonable para presentar sus descargos y se le haya comunicado la decisión final en la que se encuentre debidamente motivadas las razones de la extinción laboral las que deberán guardar correspondencia con los cargos imputados esta valoración se realiza en el plano formal de los documentos. Esto quiere decir que el empleador tiene la oportunidad de someterlo al trabajador a un procedimiento administrativo a fin de no trasgredir el derecho de la legítima defensa y el debido proceso; de probar ante la vía judicial será un despido justificado caso contrario e convierte en arbitrario. p.10

f) DESPIDOS LESIVOS DE LA LIBERTAD SINDICAL

Según CASTILLO (2007) manifiesta que:

Respecto al derecho a la libertad sindical el tribunal constitucional destaca la trascendencia que esta tiene en el estado democrático al sostener que en opinión coincidente con el tribunal constitucional los sindicatos son formaciones con relevancia social que integran la sociedad democrática; la libertad sindical es un derecho de contenido complejo o polivalente como lo conceptúa el tribunal constitucional al indicar que las facultades y el ejercicio autónomo es el derecho a fundar organizaciones sindicales, el derecho de libre afiliación, desafiliación en las organizaciones sindicales existentes, el derecho a la actividad sindical; precisando el contenido del aspecto orgánico de la libertad sindical. Es lo asimismo el despido de todos los miembros de la junta directiva del sindicato y de afiliado al mismo, sin causa justificada al estar amparado por el fuero sindical tratándose de un sindicato e formación que había solicitado su registro ante la autoridad de trabajo; asimismo se declara nulo el despido del trabajador que en su calidad de dirigente sindical hizo uso de una licencia sindical denegada arbitrariamente por su superior para concurrir a un evento sindical en representación de su organización; es nulo también el despido de a dirigente sindical que en tal condición formulo una denuncia penal contra el rector de la universidad en que prestaba servicios por los delitos de violación de la libertad de trabajo y apropiación ilícita por el hecho de no haber efectuado los depósitos de la compensación por tiempo de servicios. p.45

g) EL DESPIDO LESIVO DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Según TOYAMA (2005) manifiesta que:

Los derechos constitucionales de que es titular el trabajador como persona despliegan su eficacia en el ámbito específico de la relación de trabajo y más concretamente operan como límite externo al poder de dirección y la potestad disciplinaria del empleador, la lesión de los derechos fundamentales del trabajador dicha lesión puede producirse cuando el despido tiene por motivo

impedir el ejercicio o disfrute de derecho fundamental del trabajador o sancionarlo por haberlo ejercerlo as como cando la actuación del empleador en la realización del despido comporte la afectación de tales derechos. Aun cuando la jurisprudencia constitucional ha considerado de forma explícita, procedente a vía del proceso de amparo en los supuestos del despido incausado, fraudulento y nulo existen pronunciamientos del tribunal constitucional que invalidan despidos cuyos supuestos no encuadran estrictamente en ninguna de estas categorías pero que indudablemente, entrañan la lesión de derechos fundamentales. p.243

2.1.1.3. CARACTERISTICAS Y SUPUESTOS MATERIALES DEL DESPIDO FRAUDULENTO

2.1.1.3.1. CARACTERISTICAS

a) EL ANIMO PERVERSO DEL EMPLEADOR

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

Esta característica es quizás la que mayor trascendencia e importancia reviste en este tipo de despido, toda vez que es precisamente esta intencionalidad o voluntad del empleador la que da inicio a todas las demás características. En esta característica se encuentran contenidos todos los motivos por los que el empleador pretende extinguir la relación laboral con el trabajador, sean estos de índole personal (animadversión hacia el trabajador) o sustentados en razones económicas; sin embargo esta característica no se reduce únicamente a la intencionalidad o voluntad de querer despedir sino que además necesariamente requiere que el empleador conozca que dicha intención del vínculo laboral con el trabajador, precisamente este conocimiento hace que la intencionalidad se torne en perversa, porque se pretende justificar legalmente el (capricho) de querer despedir a un trabajador que en el plano de los hechos no merece ser despedido.

Así entonces, encontramos que esta característica del despido fraudulento tiene similitudes referenciales con los elementos subjetivos con el tipo penal, el dolo requiere de la conciencia “conocimiento” y de la voluntad del autor “empleador”, en este orden de ideas, conocimiento y voluntad de toma los dos presupuestos que sustentan esta primera característica. Por ello, esta conducta del empleador necesariamente es dolosa. p.13.

b) EL PRETEXTO EL DESPIDO

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

Que no viene hacer sino la imputación formal de alguna de las faltas graves descritas en el artículo 25 de la ley de productividad y competitividad laboral dicha imputación de cargos constituye el pretexto del empleador en razón a que este tiene conocimiento de que el trabajador no merece ser despedido sea porque un hecho efectivamente cometido por el trabajador no reviste la trascendencia o gravedad que se le imputa pese a ello el empleador a fin de satisfacer su deseo caprichoso y unilateral de ver extinta la relación laboral sostenida con su trabajador, planea justificar formalmente su decisión cumpliendo todas y cada una de las etapas del procedimiento de despido descrito en el artículo 31 del citado dispositivo legal. p.13

c) EL ENGAÑO AL TRABAJADOR

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

Por cuanto el sujeto pasivo de la decisión caprichosa del empleador es precisamente el trabajador. Este trabajador materialmente no realizado conducta alguna que justifique su despido empero se le conmina a descargar

sobre la imputación antojadiza del empleador; en este sentido el trabajador es engañado por el empleador puesto que este último le hace creer que si logra desvirtuar la falta grave imputada podrá seguir contando con su puesto de trabajo y es con base en esa creencia que este acepta someterse al procedimiento de despido sin considerar que la decisión del empleador ha sido tomada mucho antes de la imputación formal de los cargos. p.14

d) LA JUSTIFICACIÓN FORMAL DEL DESPIDO

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

Esta última característica refleja la síntesis de todo el planteamiento diseñado por el empleador a fin de ver extinta la relación laboral mantenida con su trabajador; la justificación el empleador se basa en el cumplimiento de todos los requisitos formales del procedimiento de despido como son: la imputación formal y por escrito de falta grave cometida por el trabajador (carta de preaviso), la oportunidad del trabajador de pronunciarse sobre los cargos imputados en un plazo de seis días naturales (descargos), de tal forma que este luego no se pueda invocar e menoscabo a su derecho de defensa, la comunicación formal y por escrito de la decisión del empleador de dar por extinta la relación laboral (carta de despido); así entonces se puede verificar que esta característica si bien cumple con los requisitos formales del despido(plano de los documentos), no así con los requisitos materiales de este(plano de los hechos), siendo precisamente estos requisitos materiales los que permiten identificar al despido fraudulento. p.14.

2.1.1.3.2. SUPUESTOS

a) DESPIDOS CON IMPUTACION DE HECHOS INEXISTENTES, FALSOS O IMAGINARIOS

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

Es fraudulento el despido en que se imputa al trabajador la falta de “ abandono de trabajo” por no haber justificado su inasistencias atribuidas a enfermedad con un certificado de incapacidad temporal para el trabajo expedido por Essalud sino con certificados médicos particulares ya que el tribunal constitucional sostiene acertadamente por cierto, que la ley sanciona la ausencia cuando esta obedece a la intención del trabajador de incumplir sus obligaciones pero no cuando se debe a un motivo objetivo ajeno a su voluntad razón por la cual el certificado de descanso medico suscrito por un medio particular es suficiente para justificar la inasistencia del demandante a su centro de labores en tanto acredita que el trabajador estaba indispuesto para laborar durante dicho periodo. Por ello sostiene que el despido es fraudulento por que los hechos imputados como faltas graves son inexistentes y que los requisitos meramente formales no son suficientes para configurar una casusa de despido. p.525 – 526.

b) DESPIDOS QUE VIOLAN EL “PRINCIPIO DE TIPICIDAD”

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

El tribunal considera que la falta grave imputada a los despedidos consistente en la “discriminación de la productividad” no se encuentra tipificada como causa legal de despido. Que conforme el artículo 2 inciso 24 literal “d” de la constitución política del estado el principio de tipicidad impone que los hechos (actos u omisiones) tipificados como infracciones punibles deben ser establecidos de forma expresa e inequívoca, lo cual no sucede en la carta de impugnación de cargos con la que la demandada atribuye la comisión de

falta grave. También podría considerarse este grupo, el despido de un trabajador invocado que se encontraba en el periodo de prueba no obstante haber sido reincorporado por mandato de la ley 27803, el artículo 12 de dicha ley por incorporación se entiende una nueva relación laboral y no la reposición del trabajador por lo cual podría considerarse que se aplica a dicha relación el periodo de prueba previsto en el artículo 10 de la ley de productividad y competitividad laboral, no obstante el tribunal constitucional valora el hecho de que el trabajador previamente a su reincorporación fue sometido a un periodo de capacidad para luego despedirlo por falta de capacidad. La inexistencia o causa justa e despido anulado al ánimo perverso del empleador de evadir la ley son los elementos que posibilitan ubicar a este despido como fraudulento por carencia de tipicidad.

Por lo tanto llevando este concepto penal al ámbito del derecho laboral. Podemos encontrar que la tipicidad laboral se encuentra contenida en todas aquellas conductas descritas en los artículos 22, 23, 24 y 25 de la ley de productividad y competitividad laboral para los que el legislador ha considerado como causas justas de despido. Es decir únicamente estas podrán ser involucradas por el empleador al momento de poner una medida disciplinaria al trabajador. El empleador no podrá invocar causas diferentes pues aquellas no estarían identificadas como antijurídicas y por ende no constituirán conductas prohibidas al ser desempeñadas por parte del trabajador. p.17 – 18.

c) DESPIDOS CON VICIOS DE LA VOLUNTAD

Según DE LA CRUZ CARPIO (2014) manifiesta que:

Respecto al supuesto de despido fraudulento con vicio de la voluntad la jurisprudencia constitucional considera que este se produjo porque la supuesta renuncia de la demandante no fue voluntaria sino que la empresa

demandada la obligo mediante pensiones a firmar el documento respectivo configurándose su despido arbitrario violatorio de sus derecho condicionales.

Sin embargo debemos tener presente que el derecho laboral es netamente tuitivo al principio protector en virtud del cual se presume que las relaciones laborales son dispares pro que el trabajador se encuentra en situaciones de desventaja frente al trabajador por lo que este debe ser objeto de una especial protección por parte del estado. Por tal motivo no siempre se debe presumir que la voluntad expresada formalmente por el trabajador concuerda con la voluntad interna de este puesto que este podría verse condicionado por favores externos que distorsionaron su voluntad en perjuicio propio. p.19 – 20.

d) DESPIDO CON VIOLENCIA DEL “PRINCIPIO DE INMEDIATEZ”

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

También se ha considerado que podría encuadrarse en esta por cuanto “si la causa se entendió condonado o perdonada por el empleador, esto quiere decir que la causa que existían ya no existe”, en tal sentido el tribunal constitucional ha considerado que al no respetar el principio de inmediatez y atribuirle a la trabajadora una falta no prevista legalmente, la demanda refleja una evidente intención de despedir deliberada y maliciosamente a recurrente sin que exista causal justificada, razonable y proporcional.

El criterio no es ciertamente forzado, porque si el empleador no sanciono oportunamente al trabajador, pretender hacer extemporáneamente cando por virtud del principio de inmediatez ello no es posible, rever una actitud maliciosa y contaría a la buena fe que obliga a ambas partes y no solo al trabajador, por cuanto pretende amparase en la ley para realizar que está no permite.

p.531 – 532.

e) DESPIDO FRAUDULENTO Y VIOLACION DEL “DERECHO AL TRABAJO”

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

La inconstitucionalidad del “despido fraudulento radica en la vulneración del derecho al trabajo “en esta clase de despido la afectación al derecho del trabajo deriva del hecho de que como lo indica, al no existir realmente causa justa de despido ni, al menos hechos respecto de cuya trascendencia o gravedad corresponda dilucidar a juzgador o por tratarse de hechos no constitutivos de causa justa conforme a ley la situación es equiparable al despido sin invocación de causa razón por la cual este acto deviene lesivo del derecho constitucional al trabajo. Precisamente el fraude a la ley que singulariza esta modalidad de despido consiste en pretender o aparentar que existe una causa justa un motivo legalmente tipificado que justifique el despido del trabajador, cuando realmente este no existe.

Precisamente, el fraude a la ley que singulariza esta modalidad de despido consiste en pretender o aparentar, que existe una causa justa, un motivo legalmente tipificado, que justifique el despido del trabajador cuando este realmente este o exista. Al no existir dicha causa este despido es en último análisis un despido incausado y por ello lesivo al derecho a trabajo. En este sentido señala la declaración de inconstitucionalidad del despido la medida que viola el derecho al trabajo. p.532 – 533.

f) EL CARÁCTER “FEHACIENTE” DEL DESPIDO FRAUDULENTO

Según BLANCAS (2013) manifiesta que:

Después de promulgarse el código procesal constitucional, el tribunal constitucional ha precisado que solo será procedente la vía de amparo cuando el demandante acredite fehaciente e indudablemente que existió fraude pues en caso contrario es decir cuando haya controversia o duda sobre los hechos corresponderá a la vía ordinaria laboral determinara la veracidad o falsedad de ello; ello resulta excesiva por cuanto atribuye la carga de la prueba al trabajador sin admitir una distribución nacional y equilibrada de esta, a partir de la aportación por el demandante de indicios, conforme a los criterios de facilitación de la carga de la prueba especialmente importantes e la nulidad de despido recogido en la normativa procesal laboral. De otro lado en el momento de adoptarse este criterio, remitir al trabajador a la vía judicial ordinaria para que en ella demostrarse el carácter fraudulento del despido.

De otro lado el momento de adoptarse este criterio, remitir al trabajador a la vía judicial ordinaria para que en ella demostrase el carácter fraudulento del despido, no configuraba solución alguna pues de tener el trabajador éxito en una actividad probatoria, no obtendría la protección efectiva, de naturaleza restitutoria que dispensa el amparo, debiendo conformarse con la de contenido resarcitorio mediante la persecución de la indemnización por despido arbitrario, ello no obstante haberse comprobado el contenido fraudulento del despido. Esta situación ha sido remediada recientemente al establecer la corte suprema el criterio conforme al cual en los supuestos de despido incausado y fraudulento, el trabajador puede acudir a la va procesal ordinaria. p.533 – 234.

2.1.1.4. LOS CONTRATOS DE TRABAJO EN LA GUÍA LABORAL

a) EL CONTRATO DE TRABAJO

Según TOYAMAMA (2003) manifiesta que:

El contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades entre dos partes, una llamada empleador y la otra trabajador, por la cual una de ellas se compromete a prestar sus servicios en forma personal y remunerada (el trabajador) y la otra (empleador), que se obliga al pago de la remuneración correspondiente y que, en virtud de un vínculo de subordinación, (dependencia), goza de las facultades de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados. Entonces, estamos ante un contrato por cuenta ajena remunerado servicios dependientes prestados para el contratante y por ello los frutos o resultados de los servicios pertenecen al empleador persona jurídica o natural y este asume los riesgos propios del negocio. p.11

b) CONTRATO SUJETO A MODALIDAD (PLAZO FIJO)

Según TOYAMAMA (2003) manifiesta que:

Son contrato a plazo fijo, sustentados en una modalidad de contrato así lo requieran las necesidades del mercado o una mayor producción de la empresa, así como cuando lo exija la naturaleza temporal o accidental del servicio que prestara o de la obra que se ha de ejecutar; excepto los contratos de trabajo intermitentes o de temporada que por su naturaleza pueden ser permanentes; asimismo es necesariamente los contratos deben celebrarse por escrito debiendo consignarse en forma expresa su duración y las causas objetivas determinantes de la contratación por ello se les denomina contratos causales en tanto que la causa de contratación temporal debiera aparecer expresamente en los respectivos contratos así como las demás condiciones de la relación laboral, los cuales deberán ser apensados para efectos de su conocimiento y registro ante la autoridad administrativa de trabajo. p.14

c) EL CONTRATO DE TEMPORADA

Según TOYAMAMA (2003) manifiesta que:

Cuando se tiene por objeto atender necesidades propias del giro de la empresa o establecimiento que se cumplen solo en determinadas épocas del año y que están sujetas a repetirse en periodo equivalentes en cada ciclo en función a la naturaleza de la actividad productiva. En este contrato necesariamente deberá constar la duración de la temporada, la naturaleza de la actividad de la empresa, establecimiento o explotación y la naturaleza de las labores del trabajo; además la celebración de contrato de temporada por parte del empleador está supeditada a los incrementos regulares y periódicos del nivel de la actividad normal de la empresa o explotación, producto de un aumento sustancial de la demanda durante una parte del año, en el caso de los establecimientos o explotaciones en los cuales la actividad es continua y permanente durante todo el año, igualmente se asimila al régimen legal del contrato de temporada a las actividades feriales. En rigor este contrato debió ser calificado como indeterminado pues su duración es permanente su carácter discontinuo no lo convierte en sujeto a modalidad. p.21

d) DESNATURALIZACIÓN DE LOS CONTRATOS SUJETOS MODALIDAD

Según TOYAMAMA (2003) manifiesta que:

La desnaturalización de los contratos de sujetos a modalidad esta figura se produce cuando el trabajador continua laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su contrato, o después de vencimiento del plazo estipulado en su contrato o después de las prórrogas pactadas y si

estas exceden del límite máximo permitido, cuando se trata de un contrato para obra determinada o de servicio específico, si el trabajador continua prestando servicios efectivos si de trabajador el trabajador continua prestando servicios efectivos luego de concluida la obra materia de contrato sin haberse operado su renovación; si el trabajador mediante un contrato de suplencia continua con la prestación de sus labores sin que se reincorpore el titular, venció el término legal o convencional por tal motivo cuando el trabajador demuestre la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en la ley de productividad y competitividad laboral; al incurrir en algunos de estos supuestos el contrato modal se considera como de duración indeterminada y en consecuencia el trabajador adquiriría la estabilidad laboral por tiempo indeterminado. p.24

e) EL CONTRATO A TIEMPO PARCIAL

Según TOYAMAMA (2003) manifiesta que:

En un contrato laboral que de suscribir los empleados para contratar a trabajadores. La característica principal radica en la prestación de una jornada menor al 50% de la jornada máxima legal (menos de 4 horas diarias). Este tipo de contratos debe ser celebrado por escrito.

Los trabajadores contratados bajo esta modalidad tienen derecho a todos los beneficios previstos por las normas laborales con excepción de aquellos donde se exija una prestación mínima de horas en concreto. Estos trabajadores no tiene derecho a la compensación por tiempo de servicios (CTS) ni la estabilidad laboral en el caso de las vacaciones según las normas internas no tendrían este derecho pero de conformidad con el convenio OIT N° 52 aprobado por el Perú si deberían gozar de este beneficio. Todos los

demás derechos y beneficios no indicados precedentemente deben ser gozados por estos trabajadores. p.25

f) ELEMENTOS CONFORMANTES DEL CONTRATO DE TRABAJO

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

Es importante que se determinen los elementos conformantes del contrato laboral pues ello permite diferenciarlo de otros tipos de contrato como los civiles y los mercantiles circunstancias que es importante para evitar confusiones que pueden perjudicar no solamente la aplicación de las normas sino sobre todo los derechos de los trabajadores; los elementos son los siguientes:

1. Prestación personal.- El desempeño del trabajo es realizado por una persona natural ya que pone a disposición del empleador su propia fuerza de trabajo que le es indelegable. En otros términos se trata de una obligación personalísima en principio es el quien debe realizar la labor sin el concurso de otros sin dependientes lo que solamente es posible por medio de una situación de excepción el hecho de poder contratar a otro u otros para el desempeño de la función constituye una desnaturalización de la institución y entraría en el terreno de un contrato de locación conducción como está planteado en la legislación civil. De producirse la desaparición física o una incapacidad del trabajador la relación laboral puede extinguirse o suspenderse.

En el caso del empleador si se trataba de una persona natural la relación laboral se extingue con la muerte de este mientras que si se trata de una empresa la relación persiste hasta que se produzca la disolución y liquidación. En caso haya traspase del negocio o sea asumido e negocio de

una persona natural por su sucesión la relación laboral persiste en virtud del principio de comunidad.

2. La subordinación.- El acreedor del trabajo, que es el empleador, recibe la actividad del deudor de la relación laboral que es el trabajador y por tal motivo se encuentra en la capacidad de conducir esta capacidad de trabajo. El empleador puede dirigir, fiscalizar y sancionar al trabajador. El poder de dirección se limita a la capacidad laboral del trabajador y no se refiere a su persona que es el límite a la capacidad laboral del trabajador y no se refiere a su persona que es el límite más claro. De invadir esa esfera caería en el ejercicio irregular del derecho los elementos de tiempo y lugar cumplen al respecto un papel muy importante así como a determinación del contenido o la categoría de la función que se va a desempeñar ya que mientras más precisa sea la definición, menores posibilidades del conflicto de interpretación se podrán suscitar. Una dificultad importante que se debe señalar corresponde con la actitud que puede asumir un trabajador con el incumplimiento de esa capacidad de dirección por su lado puede cumplir para reclamar luego de lo sucedido o, de otro lado, puede negarse al cumplimiento; lo que normalmente lleva a litigios debido a la inexistencia de normas precisas para estas ocurrencias. No se puede dejar de lado que esta capacidad en manos del empleador es un poder, y no implica que sea una obligación del empleador legislar al respecto por medio de directivas o protocolos de trabajo.

3. La remuneración.- como se produce la ajenidad, es decir, la prestación de un trabajo por cuenta ajena; el trabajador debe recibir un pago por la labor efectuada, lo que se entrega en dinero o en especie y es de libre disposición, lo que puede permitir suponer que, aunque pueda darse en los medios enunciados, debe predominar la forma dineraria. Existe la capacidad del trabajador de disponer de los medios entregados en especie para su empleo personal o para su venta por lo que representan en dinero. No cabe la

afectación injustificada de este derecho de trabajo por parte del empleador o de terceros. Empero, existe una serie de supuestos que si toleran ya sea el descuento y retenciones por mandato de la ley; en segundo lugar, la que provienen de orden judicial y; en tercer lugar; I que tienen origen en la voluntad del trabajador. En caso quedara un monto restante se aplica la compensación del crédito bancario pues los depósitos se realizan en cuentas bancarias.

Todos estos elementos deben reflejarse en la realidad, pues de no ser así, no estaríamos ante contrato de trabajo, como ya hace mucho ha determinado con claridad nuestra jurisprudencia. p.22 - 24

g) EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

La extinción del contrato de trabajo supone la ruptura definitiva del vínculo obligacional entre trabajador y empleador. La terminación de la relación cesa la obligación del trabajador de seguir prestando sus servicios; son muchas las causas de extinción de contrato que el legislador peruano a previsto. Y en casi todas ellas existe un hecho externo a la voluntad de las partes o un acuerdo conjunto de las mismas que permite la terminación del contrato, como por ejemplo el primer tipo de extinción viene a ser el caso fortuito o fuerza mayor que impide continuar las actividades empresariales de forma permanente, o el caso del fallecimiento del trabajador o del empleador persona natural. En el segundo tipo de extinción sería la terminación el contrato por mutuo acuerdo o la posición de un término resolutorio a la hora de firmar el contrato temporal.

Por medio de la extinción de la relación laboral, esta llega a su fin. Lo importante es la terminación de la forma en que se produce con la finalidad de establecer con calidad las obligaciones y roles que corresponden al

empleado y al trabajador en este desenlace. Ya sea que se trate del acuerdo al pueden arribar las partes o a consecuencias ajenas a ambos que llevan al fin de la relación laboral, es preciso que se separe el origen del cese de las obligaciones entre ambos nuestra legislación actual ha normado una serie e supuesto en los que se evidencia el rumbo económico de la globalización con la consiguiente flexibilización que se ha dado a las relaciones laborales en aras a los postulados de la existencia de empleo en condiciones de competitividad.

En la medida en que nos encontramos ante los supuestos de posible arbitrariedades por parte de los empleadores para deshacerse de trabajadores bajo ciertas condiciones es que tanto la ley como la jurisprudencia han tratado permanentemente de encontrar los elementos de causa y procedimiento como los más relevantes para el análisis del despido. Si vienen es cierto no se puede postular actualmente la inamovilidad absoluta de un trabajador de un puesto de trabajo tampoco se trata e ir al extremo opuesto para permitir que las necesidades económicas de las empresas permitan que se prescindan de los trabajadores sin razones justificadas, lo que implicaría la desprotección del menos favorecido en este tipo de relación. Por eso es preferible que tenga plena vigilancia la técnica de la ponderación de intereses con la finalidad de evitar actuaciones empresariales abusivas, pero de ninguna manera tampoco permitir el entronizamiento de algún trabajador allí donde ya no puede rendir ni para él ni para la empresa ni para la sociedad. p.49 – 50

h) POTESTAD SANCIONADORA

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

El poder de dirección, como bien se ha señalado no sería más que un poder moral sino estuviera acompañado de la facultad de castigar las diversas infracciones de los trabajadores, situación que más que obediencia a lo sumo lo que provocaría sería benevolencia así unas de las manifestaciones del poder de dirección del empleador la encontramos en aquella atribución que le permite a este sancionar a sus trabajadores cuando se incumpla alguna de las obligaciones impuestas u órdenes impartidas.

Las formas en que esta capacidad sancionatoria puede centrarse giran básicamente en torno en las siguientes manifestaciones mediante una amonestación, la suspensión en las labores sin goce de haber y el despido. La primera de las anotaciones conocida también como apercibimiento se entiende como una llamada de atención al trabajador infractor con el fin de que enmiende su conducta o mejore su capacidad de trabajo siendo la sanción más leve que puede imponer un empleador y está reservada para incumplimientos o infracciones leves de los trabajadores siendo las más frecuentes en la dinámica laboral. Quede por anotar que esta corrección disciplinaria sirve a manera de advertencia de una medida más contundente de reiterarse el incumplimiento apercibido. Tal reprimenda previa, por ejemplo, se requiere para poder sancionar con el despido la imputabilidad reiterada del trabajador que se convierte en falta grave de despido según el inciso h) del artículo 25 de la ley de productividad y competitividad laboral.

Las normas no ha señalado cuales son las causales de suspensión del trabajador es por ello que el empleador tiene cierta discrecionalidad para prever mediante sus políticas empresariales las circunstancias que lo facultarían a suspender a los trabajadores que incurran en ella nada obsta para que la previsión de tales causas se haga por acuerdo colectivo o individual, la elaboración de los motivos meritorios de suspensión debe estar guiada como cualquier otra sanción por criterios de razonabilidad y proporcionalidad en tanto la facultad disciplinaria del empleador siempre debe

responder a los preceptos sancionados así lo establece el artículo 9 de la ley de productividad y competitividad laboral.

La otra forma por la que admite el poder sancionatorio del empleador se componen de la resolución del vínculo de trabajo por voluntad unilateral de aquel si es que el incumplimiento o conducta laboral es susceptible de ser castigado de tal medida. Tal resolución se conoce como despido y supone la sanción empresarial más radical que se puede adoptar, en consecuencia, de responder a una causal grave que impidiera razonablemente la continuación del vínculo laboral. P. 493 – 494.

i) NÚMEROS CLAUSUS PARA DESPIDO

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

La consideración relativa a que las causales de despido conforman un listado taxativo a manera de números clausus la encontramos previa legalmente en el artículo 22 de la ley de productividad y competitividad laboral, el cual reza textualmente. Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley debidamente comprobada y estas causales son desarrolladas con detalle de los artículos 23, 24 y 25 de la misma norma. En esta línea se ha optado por una enumeración de las causas justas de despido, fuera de ellas por tanto el empleador no podría resolver el vínculo laboral por su propia iniciativa sino aplicar una sanción menor.

Ahora bien las infracciones a las relaciones laborales que aplican una gravedad menor respecto de la que pueden motivar un despido no han sido atendidas con la exhaustiva dedicación legislativa que sí tiene las faltas graves meritorias del despido por lo que consideramos que estas faltas menores podrían ser determinadas por el mismo empleado en el reglamento interno de

trabajo, políticas internas o en los mismos contratos de trabajo o inclusive en convenios colectivos. No obstante como hemos dicho estimamos también que la labor de determinación de las infracciones susceptibles de ser castigadas con n amonestación o suspensión de labores debe atender a criterios de razonabilidad. P.496

2.1.1.5. ANÁLISIS DE LAS CAUSALES DE EXTINCION

a) EL FALLECIMIENTO DEL TRABAJADOR

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

Debemos recordar que la prestación de servicios es personal en la inmensa mayoría de los casos de a relación laboral. Por eso, la desaparición física el trabajador acaba con la relación laboral ya que lo debe hacer una persona natural y además se trata de una prestación individual de servicios. La muerte del trabajador puede producirse por, muerte natural, muerte presunta,

Por enfermedad. La variante de enfermedad profesional es la consecuencia de estados patológicos que tiene su origen en el desempeño directo de las labores profesionales. Lo que otorga una relación de causalidad a estos hechos, para casos en los cuales e tiene previsto que exista riesgo es menester que el trabajador se encuentre dentro del seguro de complementariedad en trabajo de riesgo, que brinda una cobertura adicional a los trabajadores inscritos ya sea para accidentes de trabajo o enfermedad profesional.

Por accidente. Si ocurre dentro del ámbito laboral es debido al cumplimiento de las órdenes de los superiores jerárquicos en el desempeño de sus labores, aunque se tratarse de algo sucedido fuera del centro de trabajo y del horario de trabajo en tanto sucedió en condiciones de subordinación. En el caso de

que se produzca la muerte del empleador también se genera la extinción de la relación laboral. Lo que si puede darse es que lo herederos del empleador decidan continuar la relación laboral en tanto se proceda a la liquidación de la empresa. p.50 – 52

b) JUBILACIÓN

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

La jubilación es a terminación de la relación laboral que se funda en la edad del trabajador en nuestro sistema consiste tres tipos de jubilación que son los siguientes:

1. La jubilación voluntaria.- se produce cuando el trabajadora cumplido con los requisitos para poder acceder a ella; el sistema nacional de pensiones se obtiene al alcanzar los 65 años y tener 20 años de aportaciones. El sistema privado de pensiones se obtiene al cumplir 65 años.

2. La jubilación que es obligatoria por decisión del empleador.- una vez que el trabajador ha cumplido con los requisitos para jubilarse pero no lo hace el empleador esta se condiciones de poder hacerlo en tanto que asuma la diferencia entre la pensión a que es acreedor y el 80 %de la última remuneración ordinaria que perciba el trabajador. El monto no deberá sobre pasar el integro de la pensión, la que sufrirá un reajuste periódico en similar proporción en que se reajuste la pensión. Se extingue por el fallecimiento del beneficiario. El empleador deberá comunicar por escrito al trabajador la decisión tomada con la finalidad que este pueda iniciar el trámite correspondiente para que se le otorgue la pensión. El cese tiene como fecha el de reconocimiento que hace el sistema nacional de pensiones o el sistema privado de pensiones.

3. La jubilación obligatoria por mandato legal.- cuando el trabajador ha cumplido los setenta años, la jubilación es automática y obligatoria. Ya no cabe realizar examen alguno acerca de la capacidad del trabajador pues se considera que es una persona cuya edad y condiciones inferiores para la ejecución adecuada y cabal de sus labores cotidianas. Empero, no necesariamente el llegar a esta edad puede significar una disminución ostensible de las capacidades de un trabajador. Así una vez producida la llegada de la edad tipificada por la ley, el trabajador decide cuando se retira ya sea porque e mismo considera que hay una merma de sus capacidades o porque sencillamente ya no desea seguir laborando. p. 52

c) LA INVALIDEZ ABSOLUTA PERMANENTE

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

Se trata de la incapacidad del trabajador que se generó por la afectación producida por una enfermedad o por haber acontecido algún accidente que e impide continuar las labores ordinarias para las que fue contratado en un centro laboral. La invalidez permanente y absoluta determina que se extinga la relación laboral, lo que configura la prueba del despido justo. El empleador deberá cumplir con poner en manos del trabajador la liquidación con sus correspondientes beneficios sociales dentro de las siguientes 48 horas. Esta circunstancia permite que el trabajador de inicio a los trámites para solicitar su jubilación por invalidez permanente ante el sistema pensionario en que se encuentre afiliado. p. 53

d) LA RENUNCIA DEL TRABAJADOR

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

El trabajador puede decidir, por su propia cuenta, acabar con la relación laboral con la existencia de una causa he incluso sin ella, lo que convierte a su decisión es una Potestad exclusiva ya que el empleador carece de la misma liberalidad. El trabajador debe acreditar de manera indudable su decisión de abandonar la relación laboral y para ello no está en la obligación de precisar causa alguna para adoptar semejante determinación; en doctrina se ha establecido modalidades distintas para esta causal

1. La dimisión causal.- Que se produce cuando el trabajador funda su decisión en el incumplimiento del empleador. Se le adscribe a los actos e hostilidad o despido indirecto.

2. La dimisión sin causa ni preaviso.- El trabajador concluye con la relación laboral sin expresión de causa y sin cumplir con los plazos del preaviso correspondiente ya sea que estaban estipulados en un convenio colectivo o se trataba de la costumbre estilada en tales casos.

3. La dimisión sin causa con preaviso.- En este supuesto el trabajador también decide extinción la relación laboral sin causa alguna, pero cumple con el preaviso y el plazo previsto para la ocurrencia definitiva del cese de sus labores.

4. El abandono del trabajo.- El trabajador desaparece del lugar en que le corresponde realizar sus labores sin que produzca alguna comunicación al respecto frente al empleador, aunque este pueda continuar a la espera de la reincorporación del trabajador en la jornada siguiente.

El trámite de la renuncia que usa nuestro sistema, dimensión sin causa con preaviso consiste en la emisión de una carta al empleador, con 30 días

naturales de anticipación. En dicha carta se podrá solicitar la exoneración del plazo de preaviso. El empleador también deberá responder por escrito y se entenderá que ha aceptado la exoneración si no cursa comunicación por escrito en contrario al trabajador.

Puede suceder que el trabajador haya recibido la comunicación por escrito que no acepta la exoneración y pese a ello el trabajador decida dejar de laborar si no concurre al centro de labores durante tres días consecutivos, se habrá producido la causal de abandono de trabajo lo que representa falta grave y habilita al empleador para cesarlo por la comisión por la comisión de tal falta. El motivo del cese debe hacerse constar en la liquidación de los correspondientes beneficios sociales.

Sucede también que el empleador decide comprar la renuncia del trabajador a cambio de algún tipo de incentivo económico, en cuyo caso deberá tomarse en cuenta que no exista alguna forma de coacción. p. 53 – 54

e) EL MUTUO DISENSO

Según ZAVALA (2003) manifiesta que:

Se trata del acto de naturaleza bilateral por medio del cual el trabajador y el empleador dan por finalizado el contrato el trabajo en cualquier de las modalidades en que se hubiera pactado originalmente. El acuerdo debe constar por escrito y con la liquidación de los beneficios sociales correspondientes pues ambas partes podrían perder ciertos beneficios en atención al tipo de contrato de trabajo que existía entre ellos; el documento por escrito debe contener la voluntad inequívoca y recíproca de las partes para concluir la relación laboral, que no se produzca algún vicio de la voluntad y las condiciones del pago de los beneficios sociales. p. 54

2.1.1.6. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

Según PAREDES (2010) manifiesta que:

Los principios del derecho del trabajo nos expresa, como aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configura la regulación e las relaciones de trabajo como arreglo a criterio distintos de los que pueden darse en otras ramas del derecho; que los principios que el derecho del trabajo no pueden confundirse con los principios generales del derecho pues estos nos e identifican col so principios propios de una disciplina.

Respecto a los principios de derecho del trabajo nos expresa que son simples postulados que sociológicamente primero y jurídicamente después por disposiciones legales o por resoluciones legales se han convertido en criterios de orientación del legislador y del juez en defensa de las partes que estimo más débil de la relación laboral para que restablece con un privilegio juridico una desigualdad social.

Los principios del derecho del trabajo para la producción e las normas momento en el que debe acudirse al carácter protector del derecho del trabajo para su interpretación actividad en la cual el principio apropiado es el in dubio pro operario, para su aplicación oportunidad de lasque resolvemos un conflicto mediante la norma más favorable o retenemos ventajas alcanzadas atreves de la condición más beneficiosa y para su situación supuesto en el cual acudimos a los métodos de integración. p. 71 – 72

a) EI PRINCIPIO PROTECTOR

Según PAREDES (2010) manifiesta que:

El principio protector se refiere a criterio fundamental que orienta el derecho de trabajo ya que este en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad responde a objeto de establecer un amparo preferente a un de las partes que es el trabajador; el principio protector o tutela busca compensación la desigualdad existente en la realidad con una desigualdad de sentido opuesto.

El principio protector deriva de la propia razón de ser del derecho laboral, el principio tuitivo que informa las normas sustantivas del derecho del trabajo también está presente en el derecho procesal del trabajo.

Considero que la estructura del derecho del trabajo tiene como base sólida y responde en esencia en el principio protector la desigualdad que existe y existirá entre el trabajador y empleador en algo se equilibra con el papel que asume el estado a fin cautelar de amparar a la parte más débil de la relación laboral el trabajador atreves del principio protector. p.73

b) EL PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS

Según PAREDES (2010) manifiesta que:

El principio de irrenunciabilidad de derechos puede entenderse como la prohibición para no desprenderse con la prohibición para no desprenderse de ciertos derechos bajo determinados parámetros. Supone la negación a la validez de todo acto de disposición que efectuó el trabajador con respeto a sus derechos reconocidos por normas imperativas, constituyendo como una restricción a la autonomía de la voluntad de las partes quedando justificado esto es la desigualdad existente entre las partes de la relación de trabajo. En virtud de lo expuesto queda claro que es muy importante tener en cuenta la diferencia entre normas imperativas y dispositivas ello en razón de que el principio de irrenunciabilidad opera frente a las primeras. p.83

c) EL PRINCIPIO DE LA CONTINUIDAD DE LA RELACION LABORAL

Según PAREDES (2010) manifiesta que:

Este principio expresa la tenencia actual del derecho de trabajo de atribuir la más larga duración a la relación laboral desde todos los puntos de vista y en todos los aspectos. Se tiene por tanto preferencia por los contratos de duración indefinida; el principio de continuidad establecido a favor del empleador considera al contrato de trabajo como uno de duración indefinida haciendo resistente a las circunstancias en que este proceso puede alterar ese carácter, de tal manera que el trabajador pueda trabajar mientras quiera, mientras pueda y mientras exista la fuente de trabajo salvo excepciones que pueden limitar legítimamente la duración del empleo o su terminación por causas específicas.

El principio de continuidad, permanencia o estabilidad, parte de la premisa de que el contrato de trabajo es un contrato de traspaso sucesivo es decir es un vínculo de duración prolongada en el tiempo entre empleador y trabajador. El principio de la continuidad de la relación laboral aplica al supuesto despido sea de traducir en otro específico el principio de causalidad entendiendo por tal la exigencia de una causa justa con factor determinante para la validez jurídica del despido exigencia esta que por consiguiente descarta a voluntad subjetiva del empleador como elemento jurídicamente suficiente para determinar la legitimidad del acto y el principio extintivo de la relación laboral.

El principio de continuidad de la relación laboral es aplicable también todo trabajador del régimen público debiendo repetirse su estabilidad laboral y si fuera cesado la misma debe ser por una falta de carácter disciplinario y previo procedimiento administrativo.

2.1.1.7. LOS SUPUESTOS DE SUSPENSIÓN LABORAL

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

Los supuestos de suspensión de la relación laboral con o sin goce de remuneraciones tiene enorme importancia tanto en el seno de la relación laboral para las partes desde los descansos retribuidos hasta la suspensión disciplinaria como en los efectos sociales de la misma las políticas a favor de la conciliación de la vida laboral con la personal como la ley de licencia de paternidad.

El contrato de trabajo tiene una marcada vocación de permanencia en el tiempo ya que el objetivo de la contratación laboral es lograr la prestación continua de servicios del trabajador por ello el contrato de trabajo es calificado como un contrato de tracto sucesivo, es decir, como aquel contrato que se va ejecutando con el transcurrir del tiempo. No obstante tener una calidad que le permite prologarse en el tiempo, la vigilancia del contrato de trabajo, en ciertas ocasiones puede haberse inmersa en un serie de contingencias o vicisitudes. Algunas de estas contingencias a las que hacemos referencia provocan la figura que se ha denominado con el nombre de la suspensión del contrato de trabajo.

Finalmente tienen dos licencias adicionales que han regulado. De un lado se ha regulado la licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentran con enfermedad en el estado grave o terminal o sufran accidente grave con la finalidad de que puedan asistirlos, hasta 7 días calendarios remunerados. De otro lado, otro avance a nivel normativo es la ley que otorga al trabajador una licencia para la existencia médica y la terapia de rehabilitación que requiera sus hijos con discapacidad. P.459 – 460

a) MARCO CONSTITUCIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

Las bases constitucionales de la suspensión laboral se ubican principalmente en los artículos 22 y 27 de la constitución política del Perú. Estas disposiciones reconocen el derecho del trabajo a mantenerse en puesto de labores así como la protección que tienen los trabajadores frente al despido arbitrario, respectivamente. De este modo, de la regulación constitucional, se desprende que la finalidad de esas disposiciones es la conservación de contrato de trabajo, como manifestación de principio de continuidad.

Por otra parte, en cuanto a la regulación infra constitucional cabe señalar que esa figura ha sido desarrollada fundamentalmente, en el artículo 11 y siguientes de la ley de productividad y competitividad laboral, así como en el artículo 18 de siguientes decretos supremos número 001-96 T.R Reglamento de la ley de fomento de empleo

Nuestro ordenamiento jurídico; en un esfuerzo por simplificar los términos solo ha realizado la distinción entre suspensión perfecta e imperfecta, en lugar de referirse en estricto a la suspensiones, las interrupciones y las interrupciones no periódicas. Sin embargo es preciso subrayar que la problemática de las suspensiones es mucho más compleja que la propuesta normativa de la ley de productividad y competitividad laboral. Creemos que la ley de productividad y competitividad laboral ha debido incluir del estado de los supuestos de suspensión como lo hizo con el descanso semanal a las vacaciones, porque ambas figuras responden a una naturaleza similar y no se asimilan a una idea de suspensión, ni a sus causas. La exclusión permitiría a la ley de productividad y competitividad laboral referirse sin ningún inconveniente o suspensiones perfectas e imperfectas por que, salvo el saco

de vacaciones todos los demás supuestos corresponden a aquellos que impiden el incumplimiento de la prestación y encajan dentro del concepto de suspensión. p. 460 – 462

b) SUPUESTO DE SUSPENSION PERFECTA

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

Nuestra legislación ha establecido que previamente a que el empleador inicie un procedimiento de cese colectivo por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, se encuentra obligado a negociar con el sindicato, representantes y trabajadores afectados otras medidas que eviten o limiten el cese de personal. Justamente uno de los acuerdos a los que podría llegarse podría ser la suspensión perfecta de las labores en la empresa por el tiempo que las partes acuerden.

Otro supuesto en el que se puede verificar la suspensión perfecta de las labores se verifica en el sector pesquero en tanto se ha preceptuado mediante el D.S 006-96- TR que durante la veda de extracción y procesamiento de especies hidrobiológicas, establecidas en el sector de pesquería, se permite a los empresarios pesqueros, durante tales periodos, la suspensión temporal perfecta de los contratos de trabajo. p. 472

c) SUPUESTOS DE SUSPENSION IMPERFECTA

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

Atendiendo que a un suspensión perfecta de las labores implica la omisión de las obligaciones laborales de ambas partes, la suspensión incompleta o imperfecta implica la omisión solo las obligaciones que son de titularidad del trabajador; en este orden de ideas, este tipo de paralización las labores no

importa la omisión remunerativa sino por el contrario, la percepción de haberes pese a que no hay una prestación efectiva de servicios. p 472

d) POTESTAD SACIONATORIA

Según TOYAMA (2015) manifiesta que:

El poder de dirección como bien se ha señalado no sería más que un poder moral sino estuviera acompañado de la facultad de castigar las diversas infracciones de los trabajadores situación que más obediencia, a los sumo, lo que provocaría sería benevolencia. Así como una de las manifestaciones del poder de dirección del empleador la encontramos en aquella atribución que le permite a este sancionar a sus trabajadores cuando se incumpla alguna de las obligaciones impuesta u órdenes impartidas.

Las formas en las que esta capacidad sancionatoria puede concretarse giran, básicamente, en torno a las siguientes manifestaciones: mediante una amonestación, la suspensión de las labores sin goce de haber y el despido, la primera de las anotaciones, conocida como percebimiento, se entiende como una llamada de atención al trabajador infractor con el fin de que enmiende su conducta o mejore su capacidad de trabajo, siendo la sanción más leve que puede imponer un empleador y está reservada para incumplimientos o infracciones leves de los trabajadores, siendo las más frecuentes en la dinámica laboral. Tiene por anotar que esta corrección disciplinara sirve a manera de advertencia de una medida más contundente de reiterarse el incumpliendo apercibido.

La otra forma que admite el poder sancionatorio del empleador se compone del vínculo de trabajo por voluntad unilateral de aquel si es que el incumpliendo o conducta laboral es susceptible de ser castigado a tal medida. Tal resolución de conocer como despido y supone la sanción empresarial

más radical que se puede adoptar en consecuencia debe responder a una causal grave, que impidiera razonablemente la continuidad del vínculo laboral. p 493 – 494

2.1.1.8. LAS ORGANIZACIONES SINDICALES

a) EL MOVIMIENTO SINDICAL COMO EXPRESION DE CLASE

Según RENDON (1987) manifiesta que:

La organización sindical constituye uno de los hechos más relevantes de la civilización contemporánea. Implican actualmente una de las formas fundamentales de la presencia y acción organizada de las clases sociales que participan en la producción. Las organizaciones sindicales son organizaciones de clase porque reúnen a personas de una misma clase social, y como tales promueven y defienden sus intereses y derechos frente a otra clase u otras clases. Esta aseveración nos conduce, desde luego a explicar que son las clases sociales.

a.1 Noción de clase social: grupo numeroso de personas que concurren en la actividad económica ocupando una posición dada ante la propiedad de los medios de producción y en la relación de trabajo, depende esto a la actividad que se hallan dedicadas. p.9 – 10

b) FORMACION DEL MOVIMIENTO SINDICAL

Según RENDON (1987) manifiesta que:

La sindicalización surge como un fenómeno propio del modo de producción capitaliza. Fue un proceso iniciado por la clase obrera hacia fines del siglo

XVIII, con la finalidad de defenderse de la explotación capitalista, y desde entonces ha sido fundamentalmente una expresión de la organización de esta clase para su defensa económica. p.13

c) FORMA DE ORGANIZACIÓN LABORAL DE DEFENSA EN LAS EDADES MEDIA Y MODERNA

Según RENDON (1987) manifiesta que:

Los antecedentes de la organización sindicales podrían encontrarse en las asociaciones formadas por los compañeros u oficiales de los talleres artesanales en la Edad Media para defenderse de los maestros y velar por sus intereses. Como se sabe, en los talleres arsenales trabajaban los maestros, que eran los propietarios de estos establecimientos, los aprendices que eran menores de edad incorporados al empleo mediante un contrato de aprendizaje. No se podía ser maestro sin haber trabajado previa y sucesivamente como aprendiz y compañero. No todos los compañeros llegaban, sin embargo, a la categoría de maestro; solo accedían a esta posición los compañeros que podían disponer del dinero suficiente para pagar los altos derechos exigidos por la corporación y adquirir los medios de producción. Los artesanos los compañeros, y los aprendices debían pertenecer obligatoriamente a la corporación del oficio, cuya dirección quedaba reservada exclusivamente a los maestros. La corporación defendía los intereses de los artesanos, pero era fundamentalmente una entidad al servicio de los intereses de los maestros. p.13 – 14

d) TENDENCIAS POLITICAS PRINCIPALES EN EL MOVIMIENTO SINDICAL

Según RENDON (1987) manifiesta que:

Uno de los rasgos tal vez más importante del movimiento sindical es que él ha sido activado permanentemente, desde mediados del siglo pasado, por trabajadores e intelectuales con ideología socialista en unos casos y con ideología anarquista en otros y luego de la primera guerra mundial principalmente por los partidos políticos socialistas, comunistas y de algunas otras tendencias no obreras. El partido político, incluso si su filiación era procapitalista, ha tratado de controlar a la organización sindical. Desde luego solo han controlado arribar a orientación plena de movimiento sindical los partidos obreros y, en ciertos casos los partidos de la pequeña burguesía puesto que los trabajadores sindicalizados han sido y son al mismo tiempo, militares de tales partidos y por cuanto la acción sindical es uno de los medios más eficaces de la acción política contra el capitalismo que se bate utilizando medios económicos y los recursos políticos del Estado.

La relación entre la acción política y el movimiento sindical se ha traducido en dos efectos: por un aparte, una actitud ante la separación o unión de ambos y por otra una actitud frente al capitalismo. P.16 – 17

e) EL MOVIMIENTO SINDICAL EN EL PERU

Según RENDON (1987) manifiesta que:

Surgió a comienzos del siglo presente y se desarrolló rápidamente en las dos primeras décadas. La acción de mayor importancia que llevo a cabo en esos primeros años fue la lucha por la conquista de las ocho horas, que culminó, hacia fines de 1918. A partir de entonces el movimiento sindical ha continuado su expansión pese a la persecución desatada contra él por los gobiernos dictatoriales e incluso por los regímenes designados como democrático, controlados por la oligarquía y el capitalismo.

Muchos años después el movimiento sindical surgió fuertemente dando lugar a la creación de la confederación de trabajadores del Perú. Muchos años después, en el clima de unión contra el nazifascismo, el movimiento sindical surgió fuertemente dando lugar a la creación de la confederación de trabajadores del Perú.

El movimiento sindical se fortaleció en nuestro país, en el periodo de 1968 a 1975, por la actitud favorable a la expresión social y reivindicativa de los sectores populares de la población demostrada por la mayor parte del grupo gobernante en ese periodo. Esta apertura se tradujo, en el campo laboral en la aprobación de un decreto ley implantando la estabilidad laboral en el sector privado en la estructura de procedimientos fluidos para que los trabajadores pudieran plantear y encontrar solución a sus reclamos, y en el registro de numerosas organizaciones sindicales, como parte de un conjunto más vasto de medidas de transformación económicas y social. p.18 – 20

f) SITUACION ACTUAL DEL MOVIMIENTO SINDICAL

Según RENDON (1987) manifiesta que:

A nivel mundial, el derecho de organización sindical recibe reconocimiento pleno con los convenios de la organización internacional del trabajo y con la declaración universal de derechos humanos. La organización sindical tiene como funciones más importantes al trato colectivo con los empleadores y con el estado para la fijación de las remuneraciones la adquisición de nuevos derechos sociales y la defensa de los derechos ya adquiridos. p.20

2.1.1.9. CONSTITUCION DE ORGANIZACIÓN Y LIBERTAD SINDICAL

a) DEFINICION Y FINES

Según RENDON (1987) manifiesta que:

Una organización sindical es en principio una agrupación organizada de trabajadores o de empleadores para la defensa y mejoramiento de su situación profesional. Se dice que es una agrupación organizada porque encuentra regida por normas internas dadas por sus miembros o por los órganos facultados para darles las que se hallan sujetas a su vez, a otras normas externas expedidas por el estado o por otras organizaciones de mayor jerarquía a las cuales aquella se encuentra afiliada.

Cuando se dice defensa y mejoramiento de su situación profesional se indica que la organización sindical tiene por fines la defensa de los derechos y la promoción de los intereses de los miembros de la organización, y por extensión de todos los participantes en la actividad ocupacional o centro de trabajo cuya representatividad adquiere la organización sindical.

Los fines de la organización sindical sobre pasa, de este modo el campo estricto del derecho del trabajo ingresan al campo del derecho de la seguridad social, del derecho y la política del empleo y de la formación profesional del derecho de la participación y de la economía. Asimismo en tanto y cuanto buscan también la expedición de nuevas normas legales más favorables a los trabajadores avanza del terreno jurídico de la aplicación de las normas legales al terreno político donde se preparan y aprueban estas.

p.22 – 23

b) DEFICION LEGAL

Según RENDON (1987) manifiesta que:

La organización internacional del trabajo ha definido a la organización sindical como “toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores” El convenio 151 de la O.I.T por su parte “organización de empleado públicos designa a toda organización cualquiera que sea su composición que tenga por objetivo fomentar y defender los intereses de los empleador públicos”. p. 24

c) FINES NO PERMITIDOS EN LAS ORGANIZACIONES SINDICALES

Según RENDON (1987) manifiesta que:

Es prohibido a los sindicatos dice la norma destinada a las organizaciones sindicales de las empresas públicas y privadas dedicarse institucionalmente a asuntos políticos religiosos o de índole económica con propósito de lucro. Asimismo la norma relativa a las organizaciones sindicales de los empleadores públicos expresa: “las organizaciones sindicales están prohibidas de dedicarse institucionalmente a asuntos políticos, religiosos o de índole económica con propósito de lucro. p. 25

2.2. NORMA

2.2.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

ARTÍCULO 22: El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.

Comentario del autor

Todo deber contiene un derecho; y todo derecho encierra un deber. Al declarar al trabajo como deber y como derecho, no dice la constitución nada novedosa ni insólita. Análogamente, al predicar que el trabajo sirve de base al bienestar social; y al postular que es medio o instrumento para que la persona se realice.

ARTÍCULO 27: La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario

Comentario del autor

El estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo, el trabajador solo puede ser despedido por causa justa señalada en dicha ley y debidamente comprobada; así se ha sustituido el concepto rígido de la estabilidad laboral por el concepto flexible de la adecuada protección y que la ley dispense al trabajador contra el despido arbitrario , habría que preguntarse seriamente si la estabilidad laboral favorece a la postre al trabajador o si favorece o no a los trabajadores en conjunto al respecto son pertinentes precisiones como estas que formule frente a la llamada estabilidad laboral; la estabilidad laboral favorece en todo caso al trabajador a quien ya tiene trabajo, pero no favorece al trabajador que no lo tiene.

2.2.2. EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 728, LEY DE PRODUCTIVIDAD Y COMPETITIVIDAD LABORAL

ARTÍCULO .29: Despido Nulo

Es nulo el despido que tenga por motivo:

a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales.

b) Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad;

c) Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inc. f) del artículo 25;

d) La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.

Comentario el autor

Según estipula el artículo 29 del decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral establece que el despido nulo; si el trabajador antes de accionar judicialmente deberá emplazar por escrito a su empleador imputándole el acto de hostilidad correspondiente, otorgándole un plazo razonable no menor de seis días naturales para que efectúe su descargo o enmiende su conducta según sea el caso por el cual el empleador tiene contra el trabajador.

2.2.3. EL CÓDIGO CIVIL PERUANO

2.2.3.1. Título Preliminar

Artículo. VI: Interés Para Obrar

Para ejercitar o contestar tener legítimo interés económico o moral. El interés moral autoriza la acción solo cuando se refiere directamente al agente o a su familia, salvo disposición expresa de la ley.

Comentario del autor

La igualdad procesal de los litigantes aparece como un aspecto de socialización o democratización del proceso que implica el tratamiento igualitario de los litigantes en el proceso las artes deben gozar de idénticas y recíprocas oportunidades de ataque y defensa; la igualdad ante la ley se transforma para la significación del derecho procesal en una relativa paridad de condiciones de los justiciables de tal manera que ninguno puede encontrarse en una posición de inferioridad jurídica frente al otro. No debe concederse a uno lo que se niega al otro en igual de circunstancias sin embargo se estremece bajo un sistema social donde no hay un mínimo equilibrio en el reparto de los medios para la subsistencia del ser humano ni igual en razones de raza, religión, idioma, condición social y política; ellos implicaría que no todos los litigantes estén en la posibilidad no solo de ingresar al proceso sino de afrontarlo en toda su dimensión además la calidad técnica para la defensa o resistencia del derecho en debate y las estrategias procesales que se asuman en el proceso, dependen del profesionalismo del abogado y de los honorarios que se fijan para su retribución.

2.3. LEGISLACIÓN COMPARADA

2.3.1. GUATEMALA

Guatemala, como la mayoría de países del mundo, posee leyes propias que rigen y explican las maneras correctas de comportarse de sus ciudadanos y cómo deben ser sancionados en caso de desobedecerlas. Así se ha concebido desde la antigüedad. Hoy en día, las leyes están organizadas de acuerdo al ámbito de la vida que representan, por ejemplo, existen leyes civiles, familiares, penales y más. De esta clasificación no se escapa el área laboral, pues existe un Código de Trabajo guatemalteco que contiene normas específicas de cómo debe ser la relación entre patrón y empleado desde el inicio de la contratación, hasta su final. Dentro de dicho documento legal se estiman las condiciones y procedimientos a seguir en caso de terminado el contrato de trabajo. Es esto lo que interesa resaltar

en este artículo, pues actualmente Guatemala y muchos países latinoamericanos experimentan un fenómeno de despidos que se convierten en ilegales por no estar sus procesos estimados en el Código de Trabajo, ni en la Constitución Política de la República. Estos, como podrás imaginarte, traen consecuencias negativas hacia las dinámicas de la sociedad guatemalteca, principalmente a las económicas, porque llega a perturbar lo que ya se ha decidido cómo organizar según las leyes del Estado. El despido respaldado por la ley, aparte de ser legal, es el único que debería efectuarse, sin embargo no es así. Consiste en una serie de preceptos constitucionales plasmados en un Código de Trabajo que favorecen principalmente al trabajador ante cualquier situación de despido, mostrando los beneficios laborales de los cuales debe gozar. Aparte de poner en manifiesto sus derechos laborales, indica sus deberes, beneficiando al empleador con normas justas de cumplimiento de trabajo para evitar la terminación de la contratación. El despido injustificado es, por el contrario, aquella cancelación de contratación por la cual atraviesa el empleado sin obtener razones concretas, lógica y válidas (según la ley) para ser suspendido definitivamente de sus actividades laborales. Por lo general, suele ser un acto de atropello a los derechos del trabajador, por parte del patrón.

Según el Código de Trabajo, en el artículo 76, se puede terminar un contrato cuando una de las dos partes de la relación laboral, o ambas, pone fin a ésta, cancelándola por voluntad, mutuo acuerdo y tras haber cometido alguna falla en el cumplimiento del contrato establecido desde el inicio de la relación laboral.

Las principales causas justas de despido estimadas son:

- La conducción del trabajador, durante sus labores, a formas inmorales, injuriosas, calumniosas o perjudiciales al patrono o sus representantes.
- El cometer un daño hacia algún compañero en períodos laborales, alterando la disciplina del lugar de trabajo.

- El cometer un delito o falta contra la propiedad en perjuicio del patrono o de un tercero en el interior del establecimiento de trabajo.

- Revelar secretos específicos y confidenciales de su empresa o cargo laboral.

- Dejar de asistir al trabajo sin permiso previo o sin causa justificada posteriormente.

- Negarse a adoptar las medidas preventivas o procedimientos establecidos por su patrono.

- Infringir cualquier prohibición de sus deberes como trabajador.

- Engañar al patrono con datos falsos y con el fingimiento de cualidades, conocimientos y capacidades que no posee.

- Sufrir pena de arresto mayor o por prisión correccional.

- Faltar de manera grave a cualquier imposición del contrato laboral.

Por su parte, cuando el empleado no ha cometido cualquiera de las faltas anteriores justificadas por la ley como causas de despido, es ilegal suspenderlo de sus tareas laborales de forma definitiva. Esto, como has de imaginar, afecta al país en general y a su desarrollo funcional, pues el hecho de violentar las leyes establecidas por el Gobierno genera desorden, atropellos de derechos laborales, caos económico, desventajas para los trabajadores, malas condiciones de bienestar y los expone ante el aprovechamiento que tienen los patronos que infringen la ley. Estos últimos, con su existencia, acrecientan el problema y dan paso al mal manejo económico, laboral y social de la realidad Guatemalteca. Por ello, resulta necesario actuar contra esta situación y denunciar a las instituciones

encargadas de regularla y controlarla (como por ejemplo el Ministerio de Trabajo y Previsión Social) para ir disminuyéndola cada vez más.

Comentario del autor

El trabajador ante cualquier situación de despido, mostrando los beneficios laborales de los cuales debe gozar; Aparte de poner en manifiesto sus derechos laborales, indica sus deberes, beneficiando al empleador con normas justas de cumplimiento de trabajo para evitar la terminación de la contratación, el despido injustificado es, por el contrario, aquella cancelación de contratación por la cual atraviesa el empleado sin obtener razones concretas, lógica y válidas según la ley para ser suspendido definitivamente de sus actividades laborales; Por lo general, suele ser un acto de atropello a los derechos del trabajador, por parte del patrón.

2.3.2. EL SALVADOR

Los derechos de los trabajadores en El Salvador son vulnerados de manera sistemática por los empleadores mientras el gobierno ignora o incluso facilita tales abusos, "Indiferencia intencionada: Inacción del gobierno de El Salvador en la protección de los derechos de los trabajadores," documenta violaciones serias a los derechos humanos de los trabajadores y analiza el rol del gobierno. Asimismo, incluye un estudio de casos en los sectores privado y público, en las industrias dedicadas a la producción de manufacturas y a servicios, y concluye que los trabajadores enfrentan una situación de extrema dificultad para ejercer sus derechos, independientemente del sector en el que se encuentren empleados. Tres de las compañías analizadas abastecían a corporaciones internacionalmente conocidas en el campo de la indumentaria basadas en los Estados Unidos. Los empleadores retrasan el pago de salarios, no abonan las horas extras adeudadas, niegan el pago obligatorio de aguinaldos y vacaciones, y embolsan las contribuciones de seguridad social de los trabajadores, impidiendo que éstos accedan a servicios de salud pública gratuitos. De manera más extendida aún, los empleadores se valen de numerosas tácticas con la finalidad de violar el derecho de los trabajadores a la libre asociación. De forma rutinaria, los empleadores

despiden afiliados y dirigentes sindicales, marcan a sindicalistas para someterlos a suspensiones, presionan a los trabajadores para que renuncien a su afiliación sindical, y les niegan la posibilidad de trabajo a los sindicalistas "alborotadores." En este ambiente hostil, solamente cerca del 5 por ciento de los trabajadores del país han sido capaces de organizarse de manera exitosa.

Generalmente los trabajadores tienen poca chance de éxito si tratan de conseguir algún tipo de resarcimiento legal ante tales violaciones. Los sindicalistas que han sido despedidos de manera ilegal no tienen derecho a ser reintegrados a sus respectivos puestos de trabajo. Por el contrario, la multa que resulta de estos despidos es tan baja que, en el caso de que se aplique, es considerada como un pequeño costo a ser pagado para poder hacer negocios. No existe una prohibición explícita que indique que los empleadores no pueden discriminar en contra de los afiliados sindicales en el proceso de contratación, y asimismo, los empleadores tienen la capacidad de manipular legalmente las suspensiones de manera tal de afectar desproporcionadamente a los afiliados sindicales. Según la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los requisitos extremadamente complejos del país en lo que respecta a la inscripción de las organizaciones sindicales constituyen "requisitos excesivos" que "viola[n] gravemente los principios de la libertad sindical." El Ministerio de Trabajo de El Salvador exagera aún más dicho problema al interpretar de manera estrecha estos requisitos con la finalidad de impedir la inscripción sindical. Más aún, las pocas protecciones existentes a duras penas son aplicadas. Los inspectores de trabajo no siguen los procedimientos de inspección legalmente establecidos: llevan a cabo inspecciones sin comunicarse con los trabajadores, les niegan los resultados de las inspecciones a los trabajadores, no imponen multas a los empleadores abusivos, y se niegan a dictaminar sobre asuntos que se encuentran bajo su mandato. El Ministerio de Trabajo ignora de manera regular la conducta antisindical y de carácter ilegal de los empleadores que pretende frustrar los intentos de sindicalización. Y en ciertos casos extremos, el ministerio colabora con los empleadores en las violaciones a la legislación laboral y en los abusos a los derechos humanos de los trabajadores, por ejemplo al aceptar pedidos de carácter ilegal presentados por los empleadores

donde solicitan que los trabajadores firmen documentos renunciando a toda intención de presentar demandas legales contra las empresas antes de recibir las indemnizaciones que les corresponden. En el caso de que los trabajadores recurran a los juzgados laborales de El Salvador para obtener algún tipo de resarcimiento, se encontrarán con largas esperas y muy frecuentemente con obstáculos procedimentales de carácter insalvable. La legislación no incluye protección alguna para "informantes" que permita resguardar a aquellos compañeros de trabajo que tienen suficiente valor para testificar a favor de colegas que fueron despedidos, y no existe garantía alguna de que los fallos favorables serán aplicados. En los numerosos casos donde los empleadores cierran sus fábricas y se dan a la fuga, los procesos pueden detenerse de manera completa ya que la legislación salvadoreña no dispone de mecanismos que permitan que los casos sigan su curso si los demandados no pueden ser hallados para hacerles entrega de la documentación legal pertinente.

Comentario del autor

Los empleadores hacia los trabajadores retrasan el pago de salarios, no abonan las horas extras adeudadas, niegan el pago obligatorio de aguinaldos y vacaciones, y embolsan las contribuciones de seguridad social de los trabajadores, impidiendo que éstos accedan a servicios de salud pública gratuitos, De manera más extendida aún, los empleadores se valen de numerosas tácticas con la finalidad de violar el derecho de los trabajadores a la libre asociación. De forma rutinaria, los empleadores despiden afiliados y dirigentes sindicales, marcan a sindicalistas para someterlos a suspensiones, presionan a los trabajadores para que renuncien a su afiliación sindical, y les niegan la posibilidad de trabajo a los sindicalistas alborotadores.

2.3.3. ESPAÑA

El despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos. Por convenio colectivo

podrán establecerse otras exigencias formales para el despido. Cuando el trabajador fuera representante legal de los trabajadores o delegado sindical procederá la apertura de expediente contradictorio, en el que serán oídos, además del interesado, los restantes miembros de la representación a que pertenezca, si los hubiese. Si el trabajador estuviera afiliado a un sindicato y al empresario le constare, deberá dar audiencia previa a los delegados sindicales de la sección sindical correspondiente a dicho sindicato. Si el despido se realizara inobservando lo establecido en el apartado anterior, el empresario podrá realizar un nuevo despido en el que cumpliera los requisitos omitidos en el precedente. Dicho nuevo despido, que sólo surtirá efectos desde su fecha, sólo cabrá efectuarlo en el plazo de veinte días, a contar desde el siguiente al del primer despido. Al realizarlo, el empresario pondrá a disposición del trabajador los salarios devengados en los días intermedios, manteniéndole durante los mismos en alta en la Seguridad Social. El despido será calificado como procedente, improcedente o nulo.

El despido se considerará procedente cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación. Será improcedente en caso contrario o cuando en su forma no se ajustara a lo establecido en el apartado 1 de este artículo. Será nulo el despido que tenga por móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. Será también nulo el despido en los siguientes supuestos:

- El de los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento o paternidad al que se refiere la letra d) del apartado 1 del artículo 45, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período.

- El de las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del período de suspensión a que se refiere la letra a), y el de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que se

refieren los apartados 4, 4 bis y 5 del artículo 37, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando la excedencia prevista en el apartado 3 del artículo 46; y el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo, de movilidad geográfica, de cambio de centro de trabajo o de suspensión de la relación laboral, en los términos y condiciones reconocidos en esta Ley.

- El de los trabajadores después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los períodos de suspensión del contrato por maternidad, adopción o acogimiento o paternidad, siempre que no hubieran transcurrido más de nueve meses desde la fecha de nacimiento, adopción o acogimiento del hijo.

Lo establecido en las letras anteriores será de aplicación, salvo que, en esos casos, se declare la procedencia del despido por motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia señalados.

El despido nulo tendrá el efecto de la readmisión inmediata del trabajador, con abono de los salarios dejados de percibir. El despido procedente convalidará la extinción del contrato de trabajo que con aquél se produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación.

Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador, con abono de los salarios de tramitación previstos en el párrafo b) de este apartado 1, o el abono de las siguientes percepciones económicas que deberán ser fijadas en aquélla:

- Una indemnización de cuarenta y cinco días de salario, por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades.

- Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera

anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación.

En el supuesto de que la opción entre readmisión o indemnización correspondiera al empresario, el contrato de trabajo se entenderá extinguido en la fecha del despido, cuando el empresario reconociera la improcedencia del mismo y ofreciese la indemnización prevista en el párrafo a) del apartado anterior, depositándola en el Juzgado de lo Social a disposición del trabajador y poniéndolo en conocimiento de éste. Cuando el trabajador acepte la indemnización o cuando no la acepte y el despido sea declarado improcedente, la cantidad a que se refiere el párrafo b) del apartado anterior quedará limitada a los salarios devengados desde la fecha del despido hasta la del depósito, salvo cuando el depósito se realice en las cuarenta y ocho horas siguientes al despido, en cuyo caso no se devengará cantidad alguna. A estos efectos, el reconocimiento de la improcedencia podrá ser realizado por el empresario desde la fecha del despido hasta la de la conciliación. En el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o la indemnización, se entiende que procede la primera. Si el despedido fuera un representante legal de los trabajadores o un delegado sindical, la opción corresponderá siempre a éste. De no efectuar la opción, se entenderá que lo hace por la readmisión. Cuando la opción, expresa o presunta, sea en favor de la readmisión, ésta será obligada. Pagó. Cuando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, el empresario podrá reclamar del Estado el abono de la percepción económica a que se refiere el párrafo b) del apartado 1 del artículo 56 satisfecha al trabajador, correspondiente al tiempo que exceda de dichos sesenta días. En los casos de despido en que, con arreglo al presente artículo, sean por cuenta del Estado los salarios de tramitación, serán con cargo al mismo las cuotas de la Seguridad Social correspondientes a dichos salarios.

Comentario del autor

En el país de España el empresario podrá realizar un nuevo despido en el que cumplierse los requisitos omitidos en el precedente; dicho nuevo despido, que sólo surtirá efectos desde su fecha, sólo cabrá efectuarlo en el plazo de veinte días, a contar desde el siguiente al del primer despido. Al realizarlo, el empresario pondrá a disposición del trabajador los salarios devengados en los días intermedios, manteniéndole durante los mismos en alta en la Seguridad Social. El despido será calificado como procedente, improcedente o nulo el despido se considerará procedente cuando quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en su escrito de comunicación.

2.3.4. ARGENTINA

El despido laboral en Argentina es la rescisión del contrato de trabajo de un trabajador, decidida unilateralmente por el empleador, con o sin invocación de causa. Como los requisitos para proceder a un despido laboral y las consecuencias de la decisión están regulados por cada legislación, existen diferencias según sea el país cuya normativa deba aplicarse. Este artículo se refiere exclusivamente a los despidos de trabajadores que, por haberse desempeñado en la Argentina, se rigen por las leyes de este país. En el Derecho argentino el despido laboral se encuentra regulado por la ley de contrato de trabajo (en adelante la LCT) aprobada por la ley 20744 en 1974 con algunas reformas posteriores y disposiciones complementarias. En 1976 se dictó el decreto 39076 que aprobó un texto ordenado que recoge esas reformas, por lo cual a veces se la menciona como ley 20744 (t.o. decreto 39076). La estabilidad laboral es el derecho del trabajador de conservar su empleo en tanto no haya una justa causa para despedirlo.

Los sistemas legales tendientes a proteger la estabilidad pueden clasificarse en:

* Estabilidad propia o absoluta: si no media justa causa el despido se considera un acto nulo, subsisten las obligaciones del empleador, incluida la del pago de salarios, y se ordena la reincorporación al empleo. El incumplimiento de la

reincorporación genera consecuencias que varían según el modelo elegido: El empleador es compelido a retomar al despedido y pueden aplicarse sanciones conminatorias a ese fin; o Si el empleador no lo reincorpora sólo tiene derecho a una indemnización.

* Estabilidad impropia o relativa: el trabajador despedido sin causa es acreedor a una indemnización que según la legislación puede ser: Tarifada, se calcula en base a datos objetivos (en general la antigüedad en el empleo y la remuneración); No tarifada, el juez la fija de acuerdo al perjuicio ocasionado concretamente por el despido. En este caso cobran relevancia las circunstancias personales del trabajador tales como la familia a cargo, la dificultad en obtener nuevo empleo, la edad, etc.

La reforma de la Constitución argentina del año 1957 estableció en su artículo 14 bis el derecho del trabajador a la protección contra el despido arbitrario. Si bien antes de esa fecha ya se habían dictado leyes tuitivas en tal sentido, la reforma no solamente dio un respaldo doctrinal a las mismas sino que además tuvo como consecuencia un aumento de las facultades de los jueces para controlar las medidas con las que se cumplía el mandato constitucional, permitiéndoles así que en casos extremos las invalidaran, como se analizará en el punto correspondiente. En la Argentina existió para los empleados bancarios y de compañías de seguros un régimen de estabilidad absoluto en el cual el trabajador tenía derecho a continuar percibiendo sus remuneraciones hasta obtener su jubilación, salvo que hubiera un despido con justa causa. Este sistema fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina y luego fue derogado. El régimen vigente para la generalidad de los trabajadores, y que tiene como antecedente principal la ley 11729 del año 1932, es el de la estabilidad relativa, esto es que en caso de despido sólo tienen derecho al cobro de una indemnización. La excepción son los representantes sindicales, para los cuales existe un sistema de estabilidad absoluta que se analiza en el punto correspondiente.

Gozan de estabilidad gremial los delegados del personal, las comisiones internas y organismos similares que ejercen sus funciones en el lugar de trabajo así como los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial, en organismos que requieran representación gremial, o en cargos políticos en los poderes públicos, dejen de prestar servicios, durante el término de un año a partir de la cesación de sus mandatos (art. 50 y 51 ley 23551). El mismo beneficio rige por seis meses para quienes se postulan para un cargo de representación sindical. Los trabajadores con estabilidad gremial sólo pueden ser despedidos si se invoca justa causa y hay una autorización judicial previa. Si el despido no cumple estas condiciones el afectado puede demandar judicialmente la reinstalación en su puesto, con más los salarios caídos durante la tramitación judicial. Si se decidiera la reinstalación, el juez podrá aplicar sanciones conminatorias al empleador que no cumpliera con la decisión firme. El trabajador, salvo que se trate de un candidato no electo, podrá optar por considerar extinguido el vínculo laboral en virtud de la decisión del empleador, colocándose en situación de despido indirecto, en cuyo caso tendrá derecho a percibir además de indemnizaciones por despido, una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieren correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior. Si el trabajador fuese un candidato no electo tendrá derecho a percibir, además de las indemnizaciones y de las remuneraciones imputables al período de estabilidad aún no agotado, el importe de un año más de remuneraciones (art. 52 ley 23551).

Comentario del autor

En el país de argentina el trabajador despedido sin causa es acreedor a una indemnización que según la legislación puede ser: Tarifada, se calcula en base a datos objetivos; en general la antigüedad en el empleo y la remuneración; No tarifada, el juez la fija de acuerdo al perjuicio ocasionado concretamente por el despido. En este caso cobran relevancia las circunstancias personales del trabajador tales como la familia a cargo, la dificultad en obtener nuevo empleo, Los trabajadores con estabilidad gremial sólo pueden ser despedidos si se invoca justa

causa y hay una autorización judicial previa. Si el despido no cumple estas condiciones el afectado puede demandar judicialmente la reinstalación en su puesto, con más los salarios caídos durante la tramitación judicial. Si se decidiera la reinstalación, el juez podrá aplicar sanciones conminatorias al empleador que no cumpliera con la decisión firme.

CAPITULO III

DESCRIPCION DE LA REALIDAD

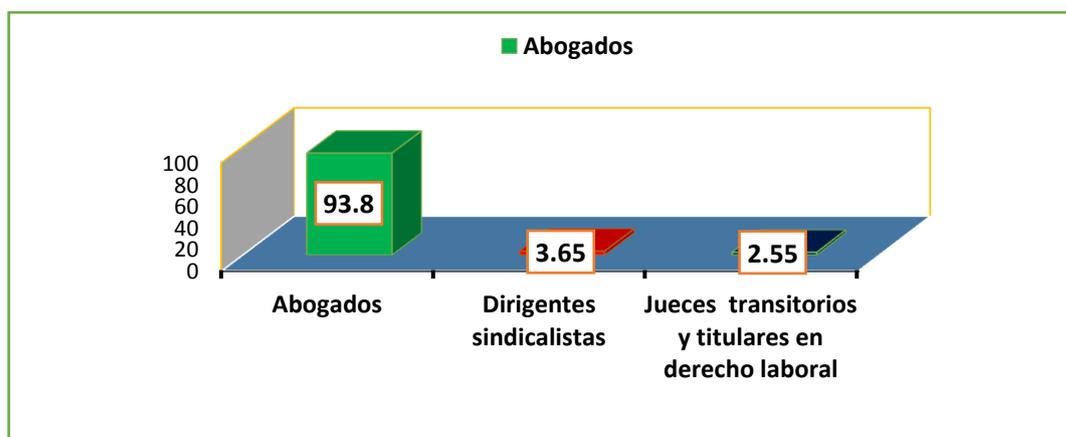
DESCRIPCIÓN ACTUAL DE “LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA”.

3.1. Identificación de informantes

3.1.1. Figura de los datos sobre la población de informantes

3.1.1.1. Porcentajes informantes según el cargo

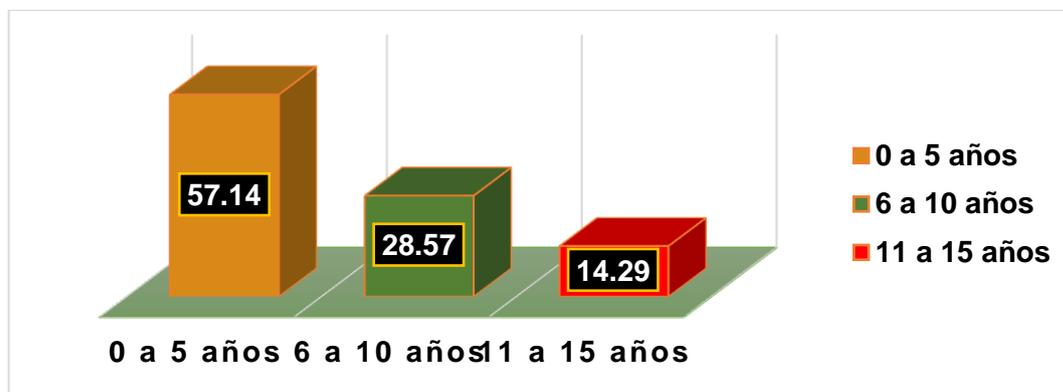
FIGURA N° 1: PROFESION O CARGO



Fuente: Investigación propia

1.1. INFORMANTES SEGÚN EL TIEMPO DE SERVICIO OPERADORES DEL DERECHO

FIGURA N° 2



Fuente: investigación propia

DESCRIPCION ACTUAL DE “LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA”.

3.1.- Descripción actual de los **Operadores del Derecho** respecto a la “**la inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada**”.

3.1.1.- **Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos de los Operadores del Derecho.**

A.- El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de los planteamientos teóricos en los **Operadores del Derecho** es **53.57 %**

La prelación individual para cada planteamiento teórico es la siguiente tabla es de:

TABLA N° 3

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
El despido	3	42.85
El despido incausado	5	71.43
El despido fraudulento	4	57.14
El contrato de trabajo	3	42.86
Total	15	53.57
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de los planteamientos teóricos en los **Operadores del Derecho** es de **46.43%**

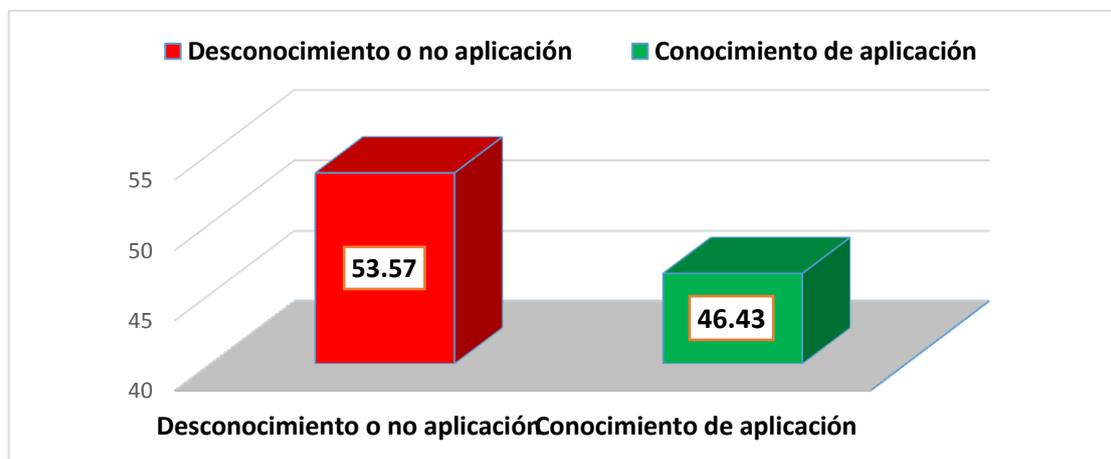
La prelación individual para cada planteamiento teórico es la siguiente tabla es de:

TABLA N° 4

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
El despido	4	57.14
El despido incausado	2	28.57
El despido fraudulento	3	42.86
El contrato de trabajo	4	57.14
Total	13	46.43
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

FIGURA N° 5: NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LOS PLANTAMIENTOS TEORICOS



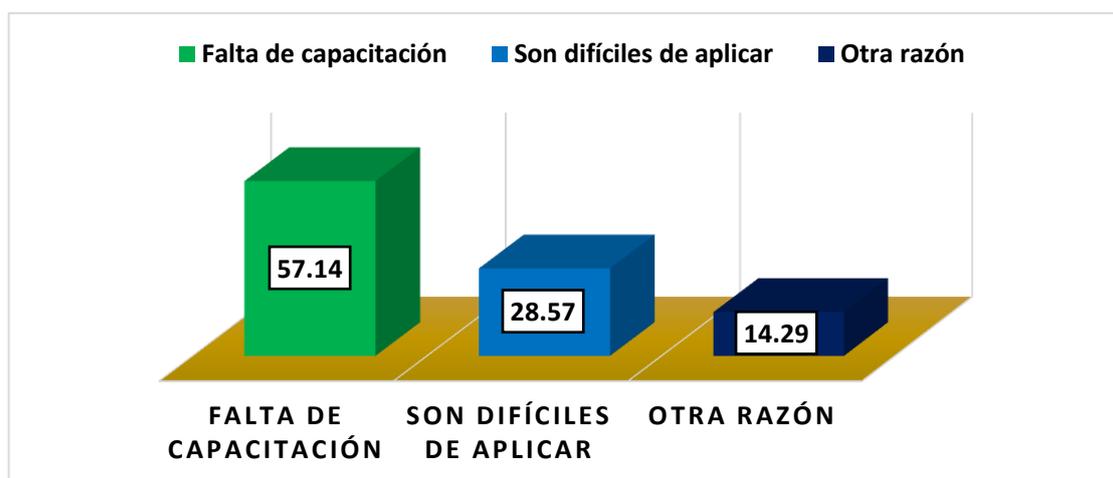
Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **53.57 %** de los informantes Desconoce o no aplican los planteamientos mientras que un **46.43 %** Conoce y aplica dichos planteamientos teóricos.

3.1.2. RAZONES DEL DESCONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.

FIGURA N° 6: RAZONES O CAUSAS DE LOS PLANTAMIENTOS TEORICOS



Fuente: investigación propia

De scr

ipción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los Informantes consideran que las **Razones o Causas del Desconocimiento o no Aplicación** respecto de los planteamientos teóricos es del **57.14 % por Falta de Capacitación**, el **28.57 %** de los informantes considera que son **Difíciles de Aplicar** y **Otra Razón 14.29 %**

TABLA N° 6

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	4	57.14
Son difíciles de aplicar	2	28.57
Otra razón	1	14.29
Informantes	7	100

Fuente: investigación propia

3.1.3. RESULTADOS DEL NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LOS OPERADORES DEL DERECHO.

A.- El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de las normas en los **Operadores del Derecho** es de **52.38 %**

La relación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

TABLA N° 7

NORMAS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
ART. 22° Constitución política del Perú	1	14.29
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	4	57.14
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	6	85.71
Total	11	52.38
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas con los **Operadores del Derecho** es de **47.62 %**

La relación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

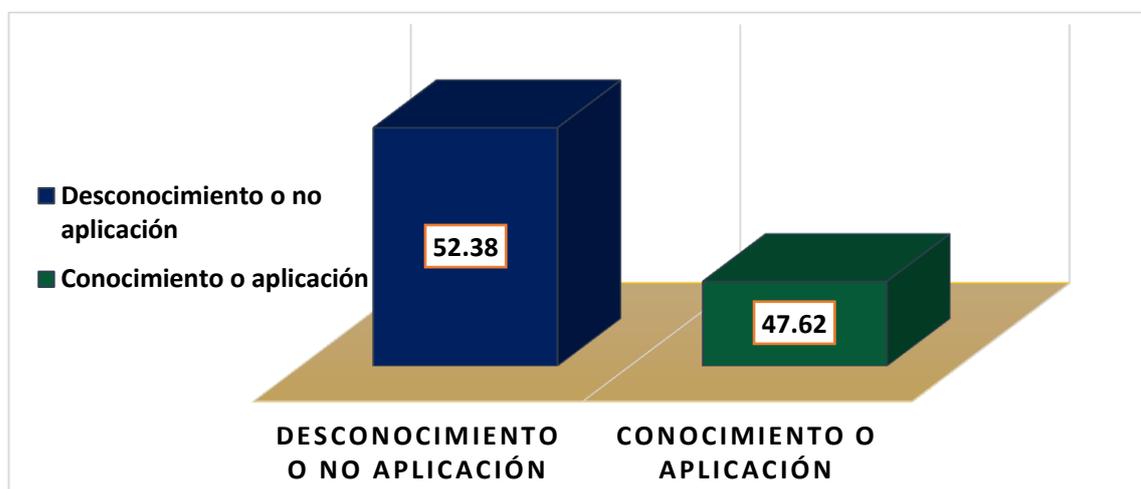
TABLA N° 8

NORMAS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
ART. 22°, 27 Constitución política del Perú	6	85.71

Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	3	42.86
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	1	14.29
Total	10	47.62
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

FIGURA N° 9: NIVEL DE CONOCIMIENTO Y DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS NACIONALES



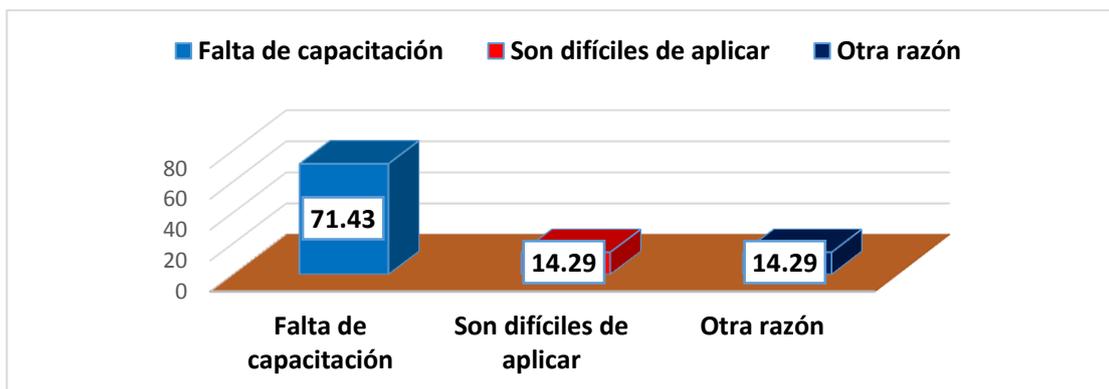
Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **52.38 %** de los informantes **Desconocen o no Aplican las Normas Nacionales**, mientras que un **47.62 % Conocen y Aplica** dichas normas nacionales.

3.1.4. Principales razones o causas del desconocimiento de las normas en los operadores del derecho

FIGURA N° 10: RAZONES O CAUSAS DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS



Fuente: investigación propia

Descripción:

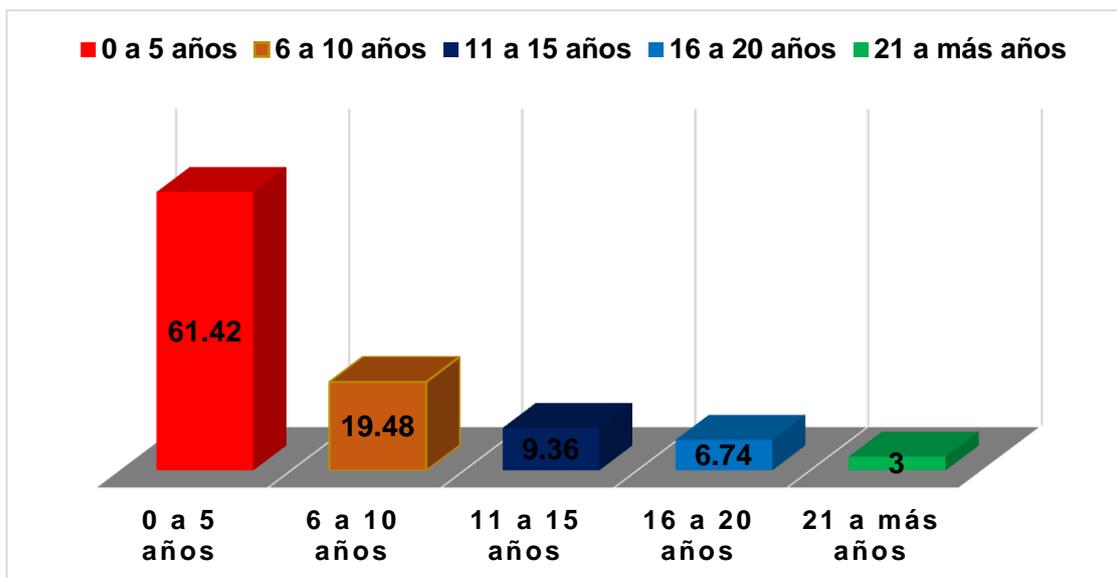
De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del desconocimiento o no aplicación respecto de las normas es del **71.43 % por falta de capacitación**, **14.29 %** de los informantes considera que **son difíciles de aplicar** y **otra razón 14.29 %**

TABLA N° 9

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	5	71.43
Son difíciles de aplicar	1	14.29
Otra razón	1	14.29
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

**FIGURA N° 11 INFORMANTES SEGÚN EL TIEMPO DE SERVICIO
COMUNIDAD JURIDICA**



Fuente: investigación propia

3.2. Descripción actual de la comunidad jurídica respecto a “la inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada”.

3.2.1 RESULTADOS DE CONOCIMIENTO U APLICACIÓN; Y DESCONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.

A.- El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica de **52.72 %**

La prelación individual para cada planteamiento teórico es la siguiente tabla es de:

TABLA 11

PLANTEAMIENTOS TEORICOS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
El despido	128	47.94
El despido incausado	165	61.80
El despido fraudulento	151	56.55
El contrato de trabajo	119	44.57
Total	563	52.72
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica es de **47.28 %**

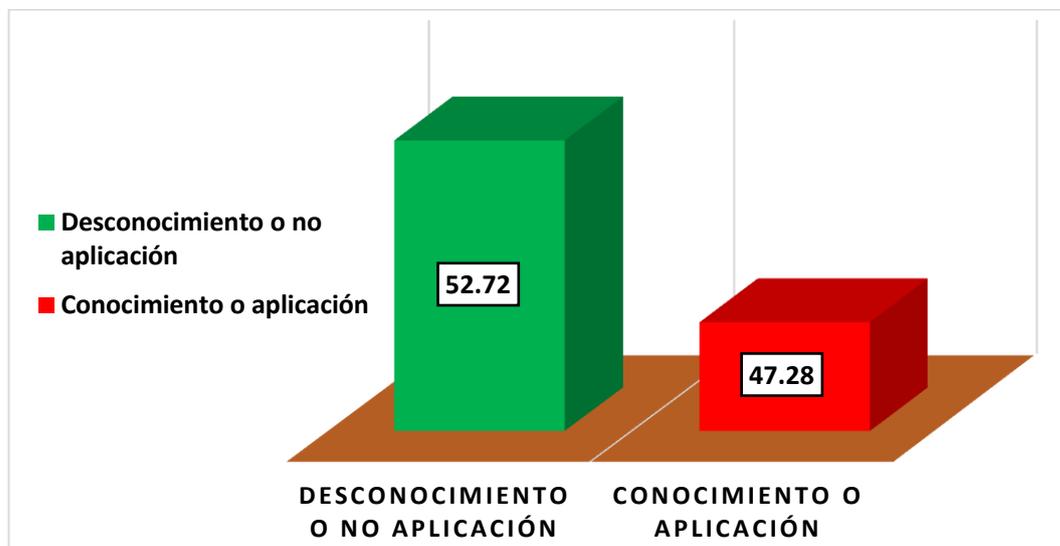
La prelación individual para cada planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

TABLA 12

PLANTEAMIENTOS TEORICOS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
El despido	139	52.06
El despido incausado	102	38.20
El despido fraudulento	116	43.45
El contrato de trabajo	148	55.43
Total	505	47.28
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

FIGURA N° 14: NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTO TEÓRICO



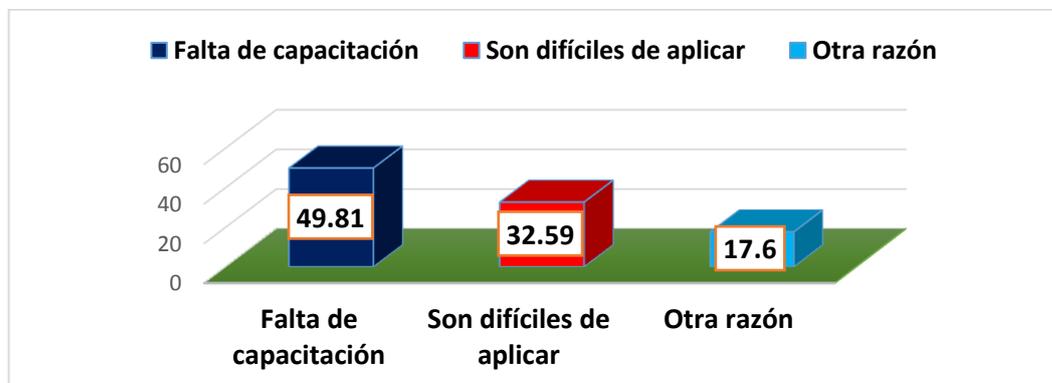
Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **52.72 %** de los informantes **desconocen o no aplican** los planteamientos teóricos, mientras que un **47.28 %** **conocen y aplican** los planteamientos teóricos.

3.2.2. PRINCIPALES RAZONES O CAUSAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.

FIGURA N° 15: RAZONES O CAUSAS DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS



Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del desconocimiento o no aplicación respecto de Los planteamientos teóricos es de **49.81 % por falta de capacitación**, el **32.59 %** de los informantes considera que **son difíciles de aplicar y otra razón 17.60 %**

TABLA 15

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	133	49.81
Son difíciles de aplicar	87	32.59
Otra razón	47	17.60
Informantes	267	100

Fuente: investigación propia

3.2.3.- RESULTADO DEL NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.

A.- el promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de las normas en la comunidad jurídica es de **50.81 %**

La prelación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 16

NORMAS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	179	67.04
Art. 22° Constitución Política del Perú	118	44.19
Art. 27° Constitución Política del Perú	110	41.20
Total	407	50.81
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

B.- el promedio de los porcentajes de los **Conocimientos** de las normas en la comunidad jurídica es de **49.19 %**

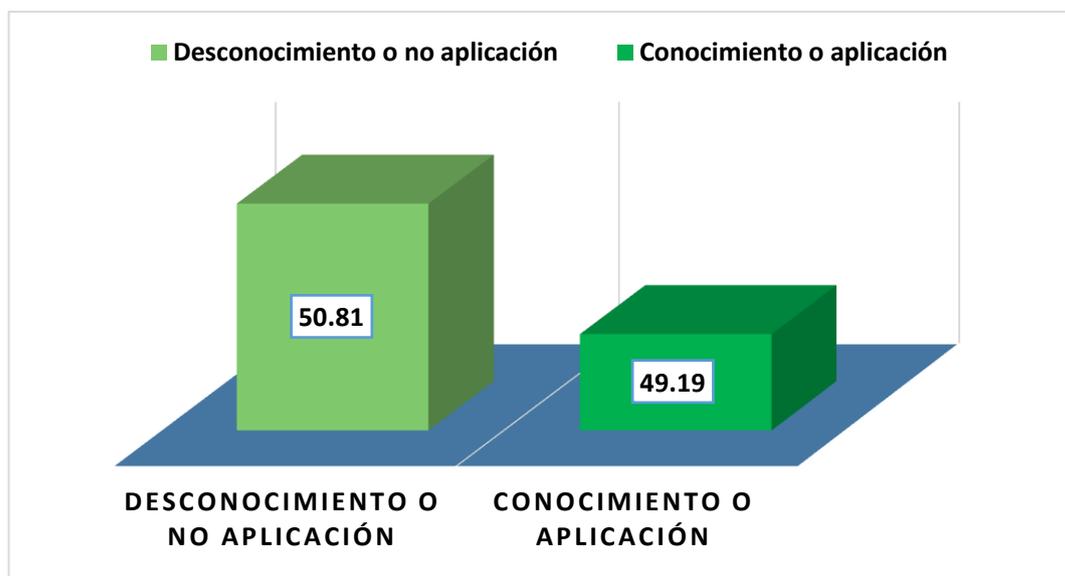
La prelación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 17

NORMAS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	88	32.96
Art. 22° Constitución Política del Perú	149	55.81
Art. 27° Constitución Política del Perú	157	58.80
Total	394	49.19
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

FIGURA N° 18: NIVEL DE CONOCIMIENTO Y DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS NACIONALES



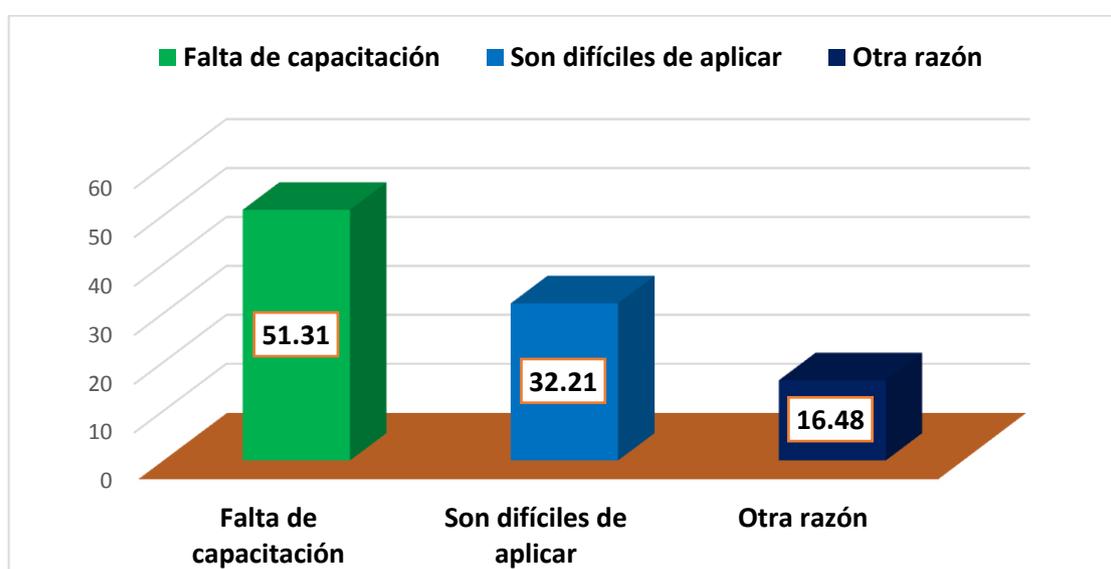
Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **50.81 %** de los informantes **Desconocen o aplican** las normas nacionales, mientras que un **49.19 % Conocen o aplica** dichas normas nacionales.

3.2.4.- PRINCIPALES RAZONES O CAUSAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.

FIGURA N° 19: RAZONES Y CAUSAS DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS



Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que los informantes consideran que las razones o causas del desconocimiento o no aplicación respecto de las normas es del **51.31 % por falta de capacitación**, el **32.21 %** de los informantes considera que son **difíciles de aplicar y otra razón 16.48%**

TABLA 19

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	137	51.31
Son difíciles de aplicar	86	32.21
Otra razón	44	16.48
Informantes	267	100

Fuente: investigación propia

3.2.5.- RESULTADOS DE CONOCIMIENTOS U APLICACIÓN Y DESCONOCIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA

A.- El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de la legislación comparada en la comunidad jurídica es de **52.34 %**

La prelación individual para la legislación comparada en la siguiente tabla es de:

TABLA N° 20

LEGISLACION COMPARADA	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
Art. 5° Constitución del salvador	150	56.18
Art. 37° Constitución de España	139	51.69
Art. 76 del código de trabajo de Guatemala	152	56.93
La ley 20744 ley de la estabilidad laboral del trabajador de argentina	118	44.19
Total	559	52.34
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

B.- el promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de la legislación comparada en la comunidad jurídica es de **47.66 %**

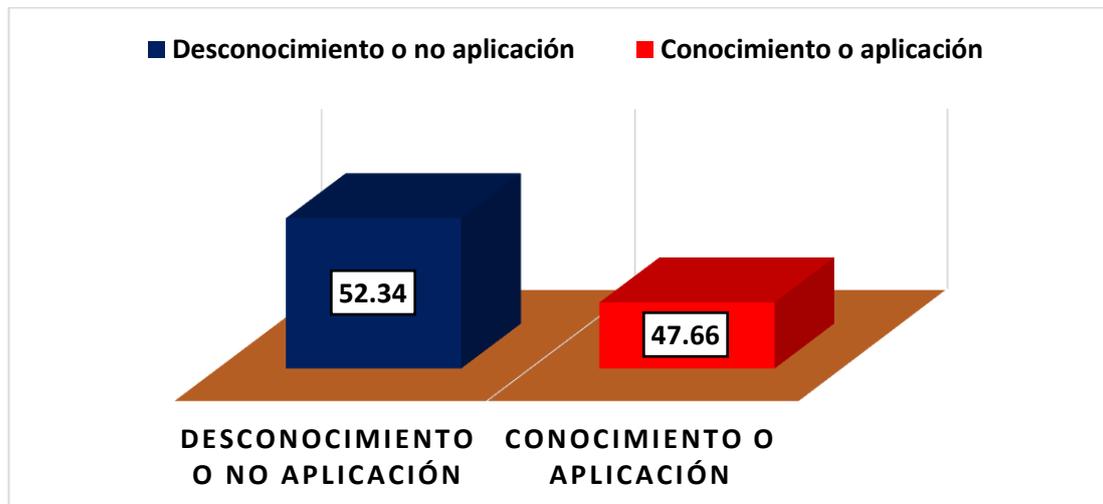
La prelación individual para la legislación comparada teórico en la siguiente tabla es de:

TABLA N° 21

LEGISLACION COMPARADA	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
Art. 5° Constitución del salvador	117	43.82
Art. 37° Constitución de España	128	47.94
Art. 76 del código de trabajo de Guatemala	115	43.07
La ley 20744 ley de la estabilidad laboral del trabajador de argentina	149	55.81
Total	509	47.66
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

FIGURA N° 22: NIVEL DE CONOCIMIENTO Y DESCONOCIMIENTO DE LAS LEGISLACIONES COMPARADAS



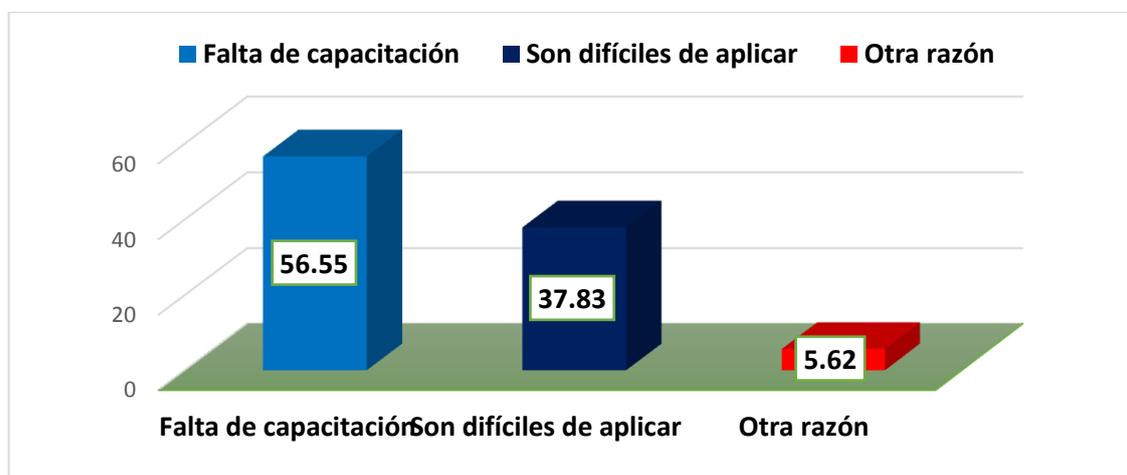
Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **52.34 %** de los informantes **Desconocen o no aplican a la legislación comparada**, mientras que un **47.66 % conocen o aplican a la legislación comparada**.

3.2.6.- PRINCIPALES RAZONES O CAUSAS DEL DESCONOCIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA.

FIGURA N° 23: RAZONES O CAUSAS DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA



Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del desconocimiento o no aplicación respecto de las normas de la legislación comparada es de **56.55 % por falta de capacitación**, el **37.83 %** de los informantes consideran que **son difíciles de aplicar** y **otra razón 5.62 %**

TABLA N° 23

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	151	56.55
Son difíciles de aplicar	101	37.83
Otra razón	15	5.62
Informantes	267	100

Fuente: Investigación propia

3.2.7. NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS EN LOS OPERADORES DEL DERECHO.

A.- El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de las normas en los **Operadores del Derecho** es de **52.38 %**

La relación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

TABLA N° 24

NORMAS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
ART. 22° Constitución política del Perú	1	14.29
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	4	57.14
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	6	85.71
Total	11	52.38
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas con los **Operadores del Derecho** es de **47.62 %**

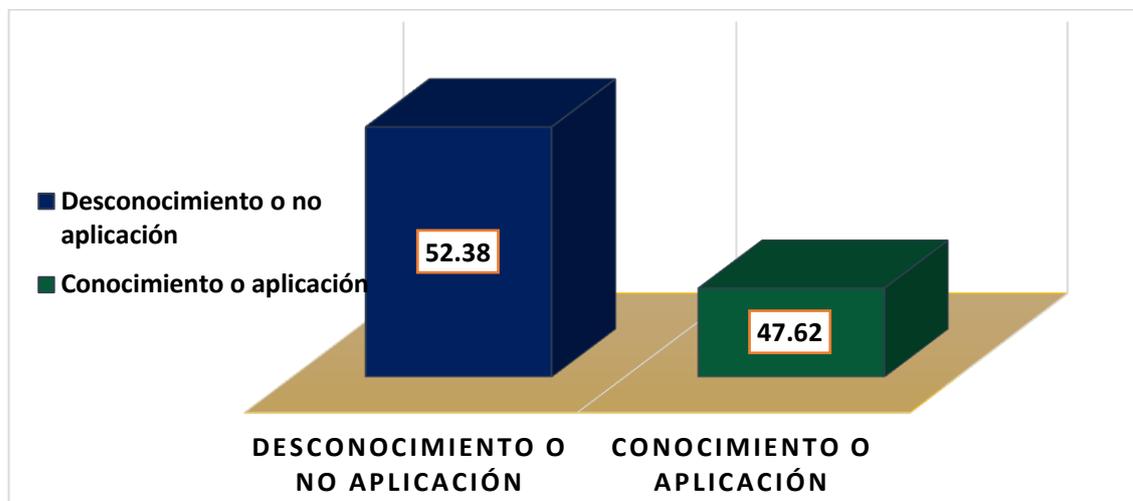
La relación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

TABLA N° 25

NORMAS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
ART. 22°, 27 Constitución política del Perú	6	85.71
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	3	42.86
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	1	14.29
Total	10	47.62
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

FIGURA N° 26: NIVEL DE CONOCIMIENTO Y DESCONOCIMIENTO DE LAS NORMAS NACIONALES



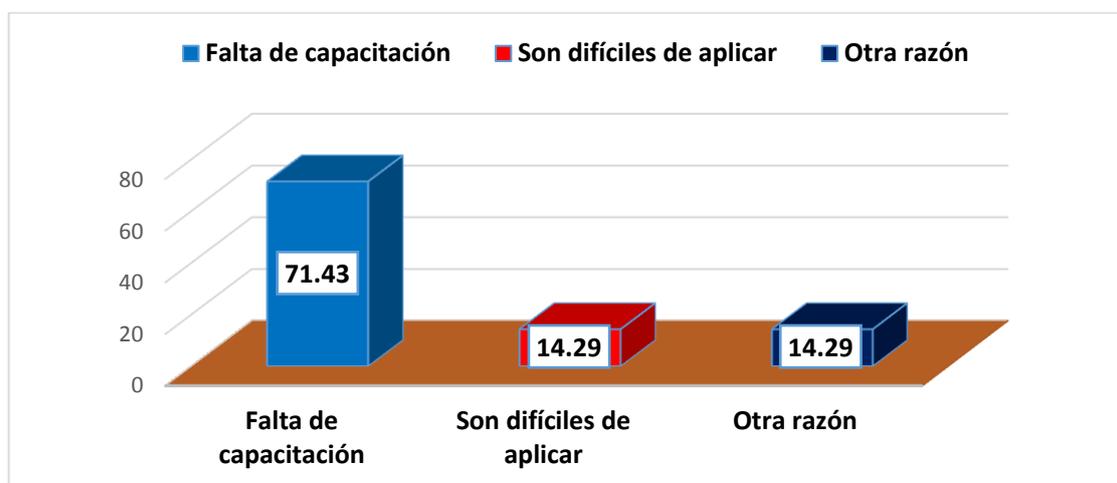
Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **52.38 %** de los informantes **Desconocen o no Aplican las Normas Nacionales**, mientras que un **47.62 % Conocen y Aplica** dichas normas nacionales.

3.1.4. Principales razones o causas del desconocimiento de las normas en los operadores del derecho

FIGURA N° 27: RAZONES O CAUSAS DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS



Fuente: investigación propia

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del desconocimiento o no aplicación respecto de las normas es del **71.43 % por falta de capacitación, 14.29 %** de los informantes considera que **son difíciles de aplicar y otra razón 14.29 %**

TABLA N° 27

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	5	71.43
Son difíciles de aplicar	1	14.29
Otra razón	1	14.29
Informantes	7	

Fuente: investigación propia

CAPITULO IV

ANALISIS DE LOS RESULTADOS

ANÁLISIS DE LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA.

4.1. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA.

4.1.1. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS.

Teóricamente se plantea que, entre planteamientos teóricos que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- A. El despido.-** Es el principal medio por el cual se extingue las relaciones laborales sostenidas entre un empleador y un trabajador exista o no causa justificada.
- B. El despido incausado.-** Se configura en torno al derecho al trabajo, cuya vulneración se produce cuando se despide al trabajador ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique.
- C. El despido fraudulento.-** Es cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y rectitud de las relaciones laborales.
- D. El contrato de trabajo.-** Es un acuerdo de voluntades entre dos partes, una llamada empleador y la otra trabajador, por la cual una de ellas se compromete a prestar sus servicios en forma personal y remunerada (el trabajador) y la otra (empleador), que se obliga al pago de la remuneración

correspondiente y que, en virtud de un vínculo de subordinación, (dependencia), goza de las facultades de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados.

Pero en la realidad, en la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA N° 05** que: el promedio de los porcentajes de **Desconocimiento o No Aplicación** de los Planteamientos Teóricos por parte de los **Operadores del derecho** es de **53.57 %**, mientras que el promedio de los porcentajes de **Conocimiento o Aplicación** de los planteamientos teóricos por parte de los **Operadores del Derecho** es de **46.43 %**, como una prelación individual para cada planteamiento teórico como a continuación veremos:

A. El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de los planteamientos teóricos en los **Operadores del Derecho** es de **53.57 %**

La prelación individual para cada planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

TABLA 3

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
El despido	3	42.85
El despido incausado	5	71.43
El despido fraudulento	4	57.14
El contrato de trabajo	3	42.86
Total	15	53.57
Informantes	7	

Fuente: Investigación propia

B. El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de los planteamientos teóricos en los **Operadores del Derecho** es de **46.43 %**

La prelación individual para cada planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

TABLA 4

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
El despido	4	57.14
El despido incausado	2	28.57
El despido fraudulento	3	42.86
El contrato de trabajo	4	57.14
Total	13	46.43
Informantes	7	

Fuente: Investigación propia

4.1.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los planteamientos teóricos

- **Empirismos normativos en los operadores del derecho, respecto a los planteamientos teóricos.**
 - **53.57 % de los empirismos normativos en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de los Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de: 42.85 % para el despido; el 71.43 % para el despido incausado; el 57.14 % para el despido fraudulento; y 42.86 % para el contrato de trabajo.
- **Logros en los Operadores del Derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos**
 - **46.43 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de los Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de: 57.14 % para el despido; el 28.57 % para el despido incausado; el 42.86 para el despido fraudulento; y 57.14 % para el contrato de trabajo.

- **Principales razones o causas de los empirismos normativos**

- 57.14 % **Por falta de capacitación,**
- 28.57 % **Son difíciles de aplicar,**
- 14.29 % **Otra razón**

4.1.2. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LAS NORMAS.

Jurídicamente se plantea, que entre las normas que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- A. Artículo N° 22 de la constitución del Perú.-** El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona; y La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.
- B. Artículo N° 29 inc a, b, c, d. del decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.-** Es nulo el despido que tenga por motivo: la participación en actividades sindicales, presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador y la discriminación por raza sexo y opinión.

C. Artículo N° VI del título preliminar del código civil peruano.- Interés para obrar; para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral.

Pero en la realidad de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA N° 9** que: El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento o No Aplicación** de las Normas por parte de los **Operadores del Derecho** es de **52.38 %**, mientras que el promedio de los porcentajes de **Conocimiento o Aplicación** de las Normas por parte de los **Operadores del Derechos** de **47.62 %**, con una relación individual para cada Norma como a continuación veremos:

- a. El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de las Normas en los responsables es **de 52.38 %**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 7

NORMAS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
ART. 22° Constitución política del Perú	1	14.29
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	4	57.14
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	6	85.71
Total	11	52.38
Informantes	7	

Fuente: Investigación propia

- b. El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas en los **Operadores del Derecho** es de **47.62 %**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 8

NORMAS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
ART. 22°, Constitución política del Perú	6	85.71
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	3	42.86
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	1	14.29
Total	10	47.62
Informantes	7	

Fuente: Investigación propia

4.1.2.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los Operadores el Derecho respecto a las Normas

- **Empirismos Normativos de los Operadores del Derecho respecto a las Normas**
 - **52.38 % de Empirismos Normativos de los operadores del derecho respecto a las normas.**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a Normas, es del: 14.29 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; el 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; y 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

- **Logros en los Operadores del Derecho, respecto a las Normas**
 - **47.62 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**
 - ✓ la prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del: 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; el 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; y 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.
- **Principales Razones o Causas de las Normas**
 - 71.43 % **Por falta de capacitación**
 - 14.29 % **Son difíciles de aplicar**
 - 14.29 % **Otra razón**

4.2. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO A LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA.

4.2.1. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LOS PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS

Teóricamente se plantea que, entre los conceptos básicos que deben conocer y aplicar bien en la Comunidad Jurídica, tenemos los siguientes:

- a. **El despido.-** Es el principal medio por el cual se extingue las relaciones laborales sostenidas entre un empleador y un trabajador exista o no causa justificada.
- b. **El despido incausado.-** Se configura en torno al derecho al trabajo, cuya vulneración se produce cuando se despide al trabajador ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique.
- c. **El despido fraudulento.-** Es cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y rectitud de las relaciones laborales.
- d. **El contrato de trabajo.-** Es un acuerdo de voluntades entre dos partes, una llamada empleador y la otra trabajador, por la cual una de ellas se compromete a prestar sus servicios en forma personal y remunerada (el trabajador) y la otra (empleador), que se obliga al pago de la remuneración correspondiente y que, en virtud de un vínculo de subordinación, (dependencia), goza de las facultades de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados.

Pero en la realidad, de la opinión de los Informantes se ha obtenido como resultados, según la **FIGURA N° 14** que: el promedio de los porcentajes de **Desconocimiento o no Aplicación** de los planteamientos teóricos por parte de la **Comunidad Jurídica** es de **52.72 %**, mientras que el promedio de los porcentajes de **Conocimiento o Aplicación** de los planteamientos teóricos por parte de la

Comunidad Jurídica es de **47.28 %**, con una prelación individual para cada planteamiento teórico como a continuación veremos:

- A. El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de los Planteamientos Teóricos en la **Comunidad Jurídica** es de **52.72%**

La prelación individual para cada Planteamiento Teórico en la siguiente tabla es de:

TABLA 11

PLANTEAMIENTOS TEORICOS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
El despido	128	47.94
El despido incausado	165	61.80
El despido fraudulento	151	56.55
El contrato de trabajo	119	44.57
Total	563	52.72
Informantes	267	

Fuente: Investigación propia

- B. El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de los planteamientos teóricos de la **comunidad jurídica** es de **47.28%**

La prelación individual para cada planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

TABLA 12

PLANTEAMIENTOS TEORICOS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
El despido	139	52.06
El despido incausado	102	38.20
El despido fraudulento	116	43.45
El contrato de trabajo	148	55.43

Total	505	47.28
Informantes	267	

Fuente: Investigación propia

4.2.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en la comunidad jurídica respecto a los planteamientos teóricos.

- **Empirismos normativos en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**
 - **52.72 % de Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativo por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de los Planteamientos Teóricos, es de: 47.94 % para el despido; 61.80 % para el despido incausado; 56.55 % para el despido fraudulento; y 44.57 % para el contrato de trabajo.
- **Logros de la Comunidad Jurídica, respecto a los Planteamientos Teóricos.**
 - **47.28 % de logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de los Planteamientos Teóricos, es del: 52.06 % para el despido; 38.20. % para el despido incausado; 43.45 % para el despido fraudulento; y 55.43 % para el contrato de trabajo.

- **Razones o Causas de los Empirismos Normativos**

- 49.81 % **Por falta de capacitación**
- 32.59 % **Son difíciles de aplicar**
- 17.60 % **Otra razón**

4.2.2. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LAS NORMAS

Jurídicamente se plantea que, entre las normas que deben conocer y aplicar bien la comunidad jurídica tenemos los siguientes:

- A. **Artículo N° 22 de la constitución del Perú.-** El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.
- B. **Artículo N° 29 inc a, b, c, d. del decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.-** Es nulo el despido que tenga por motivo: la participación en actividades sindicales, presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador y la discriminación por raza sexo y opinión.
- C. **Artículo N° 27 de la constitución del Perú.-** La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

Pero en la realidad, de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según en la **FIGURA 18** que: el promedio de los porcentajes de **Desconocimiento o no Aplicación** de las Normas por parte de la Comunidad Jurídica es de **50.81 %**, mientras que el promedio de los porcentajes de

Conocimiento o Aplicación de las Normas por parte de la **Comunidad Jurídica** es de **49.19 %**, con una prelación individual para cada Norma a continuación veremos.

A. El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de las Normas en la **Comunidad Jurídica** es de **50.81%**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 16

NORMAS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	179	67.04
Art. 22° Constitución Política del Perú	118	44.19
Art. 27° Constitución Política del Perú	110	41.20
Total	407	50.81
Informantes	267	

Fuente: Investigación propia

B. El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las Normas en la **Comunidad Jurídica** es de **49.19 %**

TABLA 17

NORMAS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	88	32.96
Art. 22° Constitución Política del Perú	149	55.81
Art. 27° Constitución Política del Perú	157	58.80

Total	394	49.19
Informantes	267	

Fuente: Investigación propia

4.2.2.1. Apreciaciones Resultantes del análisis de la Comunidad Jurídica respecto de las Normas.

- **Empirismos Normativos de la comunidad jurídica, respecto de las Normas.**

- **50.81 % De Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de las Normas**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de las Normas, es de: 67.04 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; 44.19 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; 41.20 % para el Art. 27° constitución política del Perú.

- **Logros de la comunidad jurídica de las normas.**

- **49.19 % De logros de la Comunidad Jurídica respecto de las Normas.**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la comunidad jurídica, respecto de las Normas, es de: 32.96 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad

laboral; 55.81 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; 58.80 % para el Art. 27° constitución política del Perú.

- **Razones o Causas de la comunidad jurídica respecto a las normas.**
 - 51.31 % **por falta de capacitación**
 - 32.21 % **son difíciles de aplicar**
 - 16.48 % **otra razón**

4.2.3. ANÁLISIS DE LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA

Jurídicamente se plantea que entre las Normas que deben conocer y aplicar bien la Comunidad Jurídica tenemos os siguientes:

- a. Art. 5° Constitución del salvador.-** La protección de los derechos de los trabajadores," documenta violaciones serias a los derechos humanos de los trabajadores y analiza el rol del gobierno.
- b. Art. 37° Constitución de España.-** El despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos. Por convenio colectivo podrán establecerse otras exigencias formales para el despido.
- c. Art. 76 del código de trabajo de Guatemala.-** se puede terminar un contrato cuando una de las dos partes de la relación laboral, o ambas, pone fin a ésta, cancelándola por voluntad, mutuo acuerdo y tras haber cometido

alguna falla en el cumplimiento del contrato establecido desde el inicio de la relación laboral.

d. La ley 20744 leyes de la estabilidad laboral del trabajador de argentina.-

La estabilidad laboral es el derecho del trabajador de conservar su empleo en tanto no haya una justa causa para despedirlo.

Pero en la realidad, la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA N° 22** que: El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento o No Aplicación** de la **Legislación Comparada** por parte de la **Comunidad Jurídica** es de **52.34 %**, mientras que el promedio de los porcentajes de **Conocimiento o Aplicación de la legislación comparada** por parte de la **Comunidad Jurídica** es de **47.66 %**, como una prelación individual para cada **Legislación Comparada** como a continuación veremos:

A. El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de la Legislación Comparada en la Comunidad Jurídica es de 52.34 %

La prelación individual para la Legislación Comparada en la siguiente tabla es de:

TABLA 20

LEGISLACION COMPARADA	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
Art. 5° Constitución del salvador	150	56.18
Art. 37° Constitución de España	139	51.69
Art. 76 del código de trabajo de Guatemala	152	56.93

La ley 20744 ley de la estabilidad laboral del trabajador de argentina	118	44.19
Total	559	52.34
Informantes	267	

Fuente: investigación propia

B. El promedio de los porcentajes de Conocimiento de la Legislación Comparada en la Comunidad Jurídica es de 47.66 %

La prelación individual para la Legislación Comparada en la siguiente tabla es de:

TABLA 21

LEGISLACION COMPARADA	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
Art. 5° Constitución del salvador	117	43.82
Art. 37° Constitución de España	128	47.94
Art. 76 del código de trabajo de Guatemala	115	43.07
La ley 20744 ley de la estabilidad laboral del trabajador de argentina	149	55.81
Total	509	47.66
Informantes	267	

Fuente: Investigación propia

4.2.3.1. Apreciaciones resultantes del análisis de la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada integrando Planteamientos Teóricos.

Empirismo Normativo por parte de la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada integrando Planteamientos Teóricos.

- **Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada.**
 - **52.34 % De Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada.**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada es de: 56.18 % para el Art. 5 Constitución del Salvador; 51.69 % para el Art. 37 de la Constitución de España; 56.93 % para el Art 76 del código de trabajo de Guatemala; y 44.19 % para la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina.

- **Logros de los Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada**
 - **47.66 % de Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos pro parte de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada es de: 43.82 % para el Art. 5 Constitución del Salvador; 47.94 % para el Art. 37 de la Constitución de España; 43.07 % para el Art 76 del Código de Trabajo de Guatemala; y 55.81 % para la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina.

- **Razones o Causas de la Legislación Comparada**
 - **56.55 % falta de capacitación**
 - **37.83 % son difíciles de aplicar**

- 5.62 % **otra razón**

4.2.4. ANÁLISIS DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LAS NORMAS.

Jurídicamente se plantea, que entre las normas que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- D. Artículo N° 22 de la constitución del Perú.-** El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona; y La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.
- E. Artículo N° 29 inc a, b, c, d. del decreto legislativo N° 728 Ley de productividad y competitividad laboral.-** Es nulo el despido que tenga por motivo: la participación en actividades sindicales, presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador y la discriminación por raza sexo y opinión.
- F. Artículo N° VI del título preliminar del código civil peruano.-** Interés para obrar; para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral.

Pero en la realidad de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA N° 26** que: El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento o No Aplicación** de las Normas por parte de los **Operadores del Derecho** es de **52.38 %**, mientras que el promedio de los porcentajes de **Conocimiento o Aplicación** de las Normas por parte de los **Operadores del Derechos** de **47.62 %**, con una relación individual para cada Norma como a continuación veremos:

- c. El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de las Normas en los responsables es **de 52.38 %**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 24

NORMAS	RESPUESTAS NO CONTESTADAS	%
ART. 22° Constitución política del Perú	1	14.29
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	4	57.14
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	6	85.71
Total	11	52.38
Informantes	7	

Fuente: Investigación propia

- d. El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas en los **Operadores del Derecho** es de **47.62 %**

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

TABLA 25

NORMAS	RESPUESTAS CONTESTADAS	%
--------	------------------------	---

ART. 22°, Constitución política del Perú	6	85.71
Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral	3	42.86
Art. VI del título preliminar del código civil peruano	1	14.29
Total	10	47.62
Informantes	7	

Fuente: Investigación propia

4.2.4.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los Operadores el Derecho respecto a las Normas

- **Incumplimientos de los Operadores del Derecho respecto a las Normas**

- **52.38 % de incumplimiento de los operadores del derecho respecto a las normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Incumplimientos en los Operadores del Derecho, respecto a Normas, es del: 14.29 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; el 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; y 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

- **Logros en los Operadores del Derecho, respecto a las Normas**

- **49.39 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Incumplimientos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del: 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; el 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; y 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

- **Principales Razones o Causas de las Normas**
 - 71.43 % **Por falta de capacitación**
 - 14.29 % **Son difíciles de aplicar**
 - 14.29 % **Otra razón**

CAPITULO V

CONCLUSIONES

5.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS

5.1.1. Resumen de las apreciaciones resultantes del análisis a las partes o variables del problema

5.1.1.1. Incumplimientos

❖ **Incumplimientos de los operadores del derecho respecto las normas.**

- **52.38 % de incumplimiento de los operadores del derecho respecto a las normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de incumplimientos en los responsables, respecto a Normas, es del:

➤ 14.29 % para el ART. 22° Constitución Política del Perú.

- 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; Decreto Legislativo N° 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral.
- 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil Peruano.

5.1.1.2. Empirismos Normativos

- ❖ **Empirismos Normativos 52.98 % integrando porcentajes de los Operadores del Derecho entre los planteamientos teóricos y las normas en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada**
 - **53.57 % de los empirismos normativos en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de los Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos es de:
 - 42.85 % para el despido.
 - 71.43 % para el despido incausado.
 - 57.14 % para el despido fraudulento.
 - 42.86 % para el contrato de trabajo.
 - **52.38 % de Empirismos Normativos de los operadores del derecho respecto a las normas.**

✓ la prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del:

- 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

❖ **Empirismos Normativos 51.96 % integrando porcentajes de la Comunidad Jurídica entre los planteamientos teóricos, las normas y la Legislación Comparada en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada.**

• **52.72 % de Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**

✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativo por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de los Planteamientos Teóricos, es de:

- 47.94 % para el despido.
- 61.80 % para el despido incausado.
- 56.55 % para el despido fraudulento.
- 44.57 % para el contrato de trabajo.

• **50.81 % De Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de las Normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de las Normas, es de:

- 67.04 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 44.19 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 41.20 % para el Art. 27° constitución política del Perú.

- **52.34 % De Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada es de:

- 56.18 % para el Art. 5 Constitución del Salvador.
- 51.69 % para el Art. 37 de la Constitución de España.
- 56.93 % para el Art 76 del código de trabajo de Guatemala.
- 44.19 % para la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina.

5.1.2. Resumen de las apreciaciones resultantes del análisis, respecto a los logros como complementos de las partes o variables del problema

5.1.2.1. Logros

- **47.62 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Incumplimientos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del:

- 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

❖ **Empirismos Normativos 47.03 % integrando porcentajes de los Operadores del Derecho entre los planteamientos teóricos y las normas en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada**

• **46.43 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.**

✓ La prelación individual de porcentajes de los Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 57.14 % para el despido.
- 28.57 % para el despido incausado.
- 42.86 % para el despido fraudulento.
- 57.14 % para el contrato de trabajo.

• **47.62 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

✓ la prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del:

- 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

❖ **Empirismos Normativos 48.24 % integrando porcentajes de la Comunidad Jurídica entre los planteamientos teóricos, las normas y la Legislación Comparada en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada.**

• **47.28 % de logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de los Planteamientos Teóricos, es del:

- 52.06 % para el despido.
- 38.20. % para el despido incausado.
- 43.45 % para el despido fraudulento.
- 55.43 % para el contrato de trabajo.

• **49.19 % De logros de la Comunidad Jurídica respecto de las Normas.**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la comunidad jurídica, respecto de las Normas, es de:
 - 32.96 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
 - 55.81 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
 - 58.80 % para el Art. 27° constitución política del Perú.

- **47.66 % de logros Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada.**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos pro parte de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada es de:
 - 43.82 % para el Art. 5 Constitución del Salvador.
 - 47.94 % para el Art. 37 de la Constitución de España.
 - 43.07 % para el Art 76 del Código de Trabajo de Guatemala.
 - 55.81 % para la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina.

5.2. CONCLUSIONES PARCIALES

5.2.1. Conclusión Parcial 1.

5.2.1.1. Contrastación de la sub hipótesis “a”

En el sub numeral 1.3.2. a), planteamos las subhipótesis “a” mediante el siguiente enunciado:

Se observaron incumplimientos, por parte de los operadores el derecho de aplicar las normas, decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral.

Fórmula: -X₁; A₁;-B₂

Arreglo: -X; A; -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta subhipótesis “a”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta subhipótesis “a” cruza, como:

a. Logros

❖ 47.62 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.

✓ La prelación individual de porcentajes de Incumplimientos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del:

- 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

b. Incumplimientos

❖ **52.38 % de incumplimiento de los operadores del derecho respecto a las normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Incumplimientos en los Operadores del Derecho, respecto a Normas, es del:

- 14.29 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contratación de la subhipótesis “a”

La subhipótesis “a” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **52.38 % de incumplimientos**. Y, simultáneamente, la subhipótesis “a”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **47.62 % de Logros**.

5.2.1.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 1

El resultado de la contratación de la subhipótesis “a”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 1, mediante el siguiente enunciado:

- La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en los Operadores

del Derecho, el promedio adolecían de un 52.38 % de incumplimientos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien las normas tales como: 14.29 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; el 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; y 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano; y consecuentemente en promedio conocía y aplicaban bien en un 47.62 %.

5.2.2. Conclusión Parcial 2

5.2.2.1. Contratación de la Subhipótesis “b”

En el sub numeral 1.3.2. b), planteamos las subhipótesis “b”, mediante el siguiente enunciado:

Se evidencian **empirismos normativos** por parte de los **operadores del derecho**, debido a que toman **planteamientos teóricos** y las **normas** a los conceptos básicos diferentes a los despidos que están establecido en el decreto legislativo 728 leyes de productividad y competitividad laboral.

Fórmula: -X₂; A₁; -B₁;-B₂

Arreglo: -X; A; -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta subhipótesis “b”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta subhipótesis “b” cruza, como:

a. Logros.

❖ **47.03 % integrando porcentajes de los Operadores del Derecho entre los planteamientos teóricos y las normas en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada**

• **46.43 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a los Planteamientos Teóricos y normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de los Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 57.14 % para el despido.
- 28.57 % para el despido incausado.
- 42.86 para el despido fraudulento.
- 57.14 % para el contrato de trabajo.

• **47.62 % de logros en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

✓ la prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a normas, es del:

- 85.71 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.

- 42.86 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 14.29 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

b. Empirismos normativos

❖ **52.98 % integrando porcentajes de los Operadores del Derecho entre los planteamientos teóricos y las normas en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada.**

- **53.57 % de los empirismos normativos en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.**

✓ La prelación individual de porcentajes de los Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 42.85 % para el despido.
- 71.43 % para el despido incausado.
- 57.14 % para el despido fraudulento.
- 42.86 % para el contrato de trabajo.

- **52.38 % de Empirismos Normativos de los operadores del derecho respecto a las normas.**

✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a Normas, es del:

- 14.29 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contratación de la subhipótesis “b”

La subhipótesis “b” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **52.98 % de Empirismos Normativos**. Y, simultáneamente, la subhipótesis “b”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **47.03 % de Logros**.

5.2.2.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 2

- La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en los Operadores del Derecho, el promedio adolecían de un 52.98 % de Empirismos Normativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien los planteamientos teóricos y las normas tales como en los planteamiento

teóricos tenemos : el despido , el despido incausado, el despido fraudulento y el contrato de trabajo y en las normas tenemos: el ART. 22° Constitución política del Perú; el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano; y consecuentemente en promedio conocía y aplicaban bien en un 47.03 %.

5.2.3. Conclusión parcial 3

5.2.3.1. Contratación de la sub hipótesis “c”

En el sub numeral 1.3.2. c), planteamos las subhipótesis “c”, mediante el siguiente enunciado:

Se observan **empirismos normativos**, por parte de los **operadores el derecho** de aplicar las **normas**, decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral.

Fórmula: $-X_2; A_1; -B_1; -B_2$

Arreglo: $-X; A; -B$

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta subhipótesis “c”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta subhipótesis “c” cruza, como:

a. Logros

- ❖ **48.24 % integrando porcentajes de la Comunidad Jurídica entre los planteamientos teóricos y las normas en la**

inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada.

- **47.28 % de logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de los Planteamientos Teóricos, es del:

- 52.06 % para el despido.
- 38.20. % para el despido incausado.
- 43.45 % para el despido fraudulento.
- 55.43 % para el contrato de trabajo.

- **49.19 % De logros de la Comunidad Jurídica respecto de las Normas.**

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la comunidad jurídica, respecto de las Normas, es de:

- 32.96 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.
- 55.81 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.

- 58.80 % para el Art. 27° constitución política del Perú.

b. Empirismos Normativos

- ❖ **51.77 % integrando porcentajes de la Comunidad Jurídica entre los planteamientos teóricos y las normas en la inclusión en la ley 728 – el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada.**
- **52.72 % de Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativo por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de los Planteamientos Teóricos, es de:
 - 47.94 % para el despido.
 - 61.80 % para el despido incausado.
 - 56.55 % para el despido fraudulento.
 - 44.57 % para el contrato de trabajo.
- **50.81 % De Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de las Normas**
 - ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de las Normas, es de:
 - 67.04 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.

- 44.19 % para el ART. 22° Constitución política del Perú.
- 41.20 % para el Art. 27° constitución política del Perú.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contratación de la subhipótesis “c”

La subhipótesis “c” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **51.77% de Empirismos Normativos**. Y, simultáneamente, la subhipótesis “c”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **48.24 % de Logros**.

5.2.3.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 3

El resultado de la contratación de la subhipótesis “c”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 3, mediante el siguiente enunciado:

- La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en la comunidad jurídica, el promedio adolecían de un 51.77 % de Empirismos Normativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien los planteamientos teóricos y las normas tales como en los planteamiento teóricos tenemos: el despido, el despido incausado, el despido fraudulento y el contrato de trabajo y en las normas tenemos: El Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; para el ART. 22° Constitución política del Perú; y el ART. 27 Constitución Política del Perú consecuentemente en promedio conocía y aplicaban bien en un 48.24 %.

5.2.4. Conclusión parcial 4

5.2.4.1. Contrastación de la subhipótesis “d”

En el sub numeral 1.3.2. d), planteamos las subhipótesis “d”, mediante el siguiente enunciado:

Se evidencian **empirismos normativos** por parte de la **comunidad jurídica**, debido a que toman **normas** diferentes a la protección de los despidos, decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral sin tener en cuenta las **legislaciones comparadas** con los diferentes países.

Fórmula: X₂; A₂; -B₁; -B₂; -B₃

Arreglo: -X; A; -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta subhipótesis “d”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta subhipótesis “d” cruza, como:

a. Logros

❖ 47.66 % de logros Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica respecto de la Legislación Comparada

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada es de:
 - 43.82 % para el Art. 5 Constitución del Salvador;.

- 47.94 % para el Art. 37 de la Constitución de España.
- 43.07 % para el Art 76 del Código de Trabajo de Guatemala.
- 55.81 % para la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina.

b. Empirismos Normativos

❖ 52.34 % De Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada.

- ✓ La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos por parte de la Comunidad Jurídica, respecto de la Legislación Comparada es de:
 - 56.18 % para el Art. 5 Constitución del Salvador.
 - 51.69 % para el Art. 37 de la Constitución de España.
 - 56.93 % para el Art 76 del código de trabajo de Guatemala.
 - 44.19 % para la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contratación de la subhipótesis “d”

La subhipótesis “d” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **52.34 % de Empirismos Normativos**. Y, simultáneamente, la subhipótesis “d”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **47.66 % de Logros**.

5.2.4.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 4

El resultado de la contrastación de la subhipótesis “d”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 4, mediante el siguiente enunciado:

- ✓ La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en la comunidad jurídica, el promedio adolecían de un 52.34 % de Empirismos Normativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien la legislación comparada tales como en los planteamiento teóricos tenemos: El Art. 5 Constitución del Salvador; El Art. 37 de la Constitución de España; El Art 76 del código de trabajo de Guatemala; la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina; y consecuentemente en promedio conocían y aplicaban bien es un 47.66 %

5.3. Conclusión general.

5.3.1. Contrastación de la Hipótesis Global

La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada que es el poco interés de los despidos incausados y fraudulentos que ocasionan los empleadores a los trabajadores; se ve afectada por **Incumplimientos y Empirismos Normativos** ; que están relacionados causalmente y se explican por el hecho de que existe un **planteamiento teórico** tal que A, que, según algunos, es aquel que se debe aplicar bien en los despidos incausado y fraudulentos y no vulnerando los derechos por tal al trabajo según la Constitution de 1993 en su Artículo 22 estipula el derecho al trabajo, mientras que otros propugnan que se aplique prioritariamente otro planteamiento teórico tal que B; o por no haberse tenido en cuenta algunas **normas** referente a el decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral; o porque no se tuvo en cuenta a la **legislación comparada**, como

experiencia exitosa con el propósito de reducir los empirismos normativos , pudiendo tomar en cuenta las siguientes legislaciones: Guatemala, Salvador, España, Argentina.

CONCLUSIÓN PARCIAL	PRUEBA	DISPRUEBA	TOTAL
Conclusión parcial 1	52.38 %	47.62 %	100.00%
Conclusión parcial 2	52.98 %	47.03 %	100.00%
Conclusión parcial 3	51.77 %	48.24 %	100.00%
Conclusión parcial 4	52.34 %	47.66 %	100.00%
Promedio global integrado	52.37 %	47.63 %	100.00%

Podemos establecer el resultado de la contrastación de la hipótesis global:

La Hipótesis Global se prueba en 52.37 %y se disprueba en 47.63 %.

5.3.2. Enunciado de la Conclusión General

Tomando como premisas las conclusiones parciales podemos formular la conclusión general:

Enunciado de la conclusión parcial 1

La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en los Operadores del Derecho, el promedio adolecían de un 52.38 % de incumplimientos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien las normas tales como: 14.29 % para el ART. 22° Constitución política del Perú; el 57.14 % para el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; y 85.71 % para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano; y consecuentemente en promedio conocía y aplicaban bien en un 47.62 %.

Enunciado de la Conclusión Parcial 2

La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en los Operadores del Derecho, el promedio adolecían de un 52.98 % de Empirismos Normativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien los planteamientos teóricos y las normas tales como en los planteamiento teóricos tenemos : el despido , el despido incausado, el despido fraudulento y el contrato de trabajo y en las normas tenemos: el ART. 22° Constitución política del Perú; el Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; para el Art. VI del título preliminar del código civil peruano; y consecuentemente en promedio conocía y aplicaban bien en un 47.03 %.

Enunciado de la conclusión parcial 3

La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en la comunidad jurídica, el promedio adolecían de un 51.77 % de Empirismos Normativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien los planteamientos teóricos y las normas tales como en los planteamiento teóricos tenemos: el despido, el despido incausado, el despido fraudulento y el contrato de trabajo y en las normas tenemos: El Art. 29° inc. a, b, c, d; decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral; para el ART. 22° Constitución política del Perú; y el ART. 27 Constitución Política del Perú consecuentemente en promedio conocía y aplicaban bien en un 48.24 %.

Enunciado de la conclusión parcial 4

La Inclusión en la Ley 728 – el Despido Incausado, Fraudulento para la Didáctica Profesional bajo el Régimen de la Actividad Privada en la comunidad jurídica, el promedio adolecían de un 52.34 % de Empirismos Normativos a razón de que no se conocían o no se aplicaban bien la legislación comparada tales como en los planteamiento teóricos tenemos: El Art. 5 Constitución del Salvador; El Art. 37 de la

Constitución de España; El Art 76 del código de trabajo de Guatemala; la Ley 20744 Ley de la Estabilidad Laboral del Trabajador de Argentina; y consecuentemente en promedio conocían y aplicaban bien es un 47.66 %

CONCLUSIÓN GENERAL

Como conclusión general he obtenido que existen Empirismos Normativos con respecto a los Operadores del Derecho y Comunidad Jurídica, porque no conocen o no aplican bien los planteamientos teóricos y la Normas para solucionar un problema determinado que se plantea con respecto a mi tema de investigación que estoy desarrollando durante el transcurso de la investigación.

Por otro lado vemos que también existen incumplimientos por parte de los Operadores del Derecho, porque no aplican bien la norma para que estos problemas acaben y lleguen a una solución más certera y no exista el abuso en los contra el trabajador on los despidos incausados y fraudulentos. Que en el Decreto Legislativo 728 “ Ley de productividad y competitividad laboral”, solo se encuentra detalladamente legislado el despido Nulo, lo que no indica una buena orientación a los abogados, alumnos de derecho y representantes sindicales, en el ejercicio de las pretensión sobre el despido incausado, fraudulento, cuya finalidad es evitar, la declaración de tener demandas infundadas que se perjudiquen a los trabajadores accionantes y brindar todo el apoyo a los empleadores; por tal motivo no es necesario que los despidos incausado y fraudulento estén disperas en distintos códigos así mismo es una confusión para todos los profesionales del derecho laboral. .

El derecho de los trabajadores es sumamente amplio, pero eso a la luz de la realidad, problemática planteada en esta investigación no es óbice advertir que la trascendencia del rol del trabajador en un proceso judicial cualquiera sea su denominación radica precisamente en el derecho que tiene el trabajador de plantear la demanda de nulidad de despido con la pretensión correcta, ya que en función de ello el desenvolvimiento del proceso de nulidad será más viable,

eficiente, con justicia en el justo reclamo; según la sentencia del tribunal constitucional se pronuncia sobre el despido incausado y fraudulento; que n despido sin imputación de causas, las jurisprudencias son abundantes y debe hacerse remisión a ella para delimitar los supuestos en cuanto a despido fraudulento, esto es cuando se limita al trabajador hechos notoriamente inexistentes falsos o imaginarios o s ele atribuye una falta no prevista legalmente. Los trabajadores no responden personalmente por la responsabilidad de las imputaciones que determina la falta grave, es por eso que el trabajador demandante debe encaminar bien la pretensiones, motivo por el cual es tener una legislación adecuada a fin de que los defensores no tengan errores en la conducción del proceso de nulidad de despido nulo, incausado y fraudulento.

El asesoramiento a los trabajadores en las pretensiones que reclamen, son exclusivas del abogado, miembros sindicalistas, estudiantes de derecho, en la orientación judicial de las pretensiones, por lo tanto debe ser clara con la legislación precisa en un solo ordenamiento jurídico, como es de verse por un lago se tiene despido nulo en la ley y por otro lado se tiene el despido incausado y fraudulento por decisión del Tribunal constitucional, lo que conduce a errores en el ejercicio de la profesión y como resultado es el trabajador el que se perjudica. La incidencia de acciones judiciales por pretensiones de despido nulo, incausado, fraudulento, en el distrito judicial de Lambayeque, hay imprecisiones en las pretensiones y se causa una gran daño al trabajador, de ahí que se evidencia la inoperancia del ordenamiento jurídico sobre la efectividad del derecho de formular bien la pretensión del despido por la causal que fuese conforme a la carta de preaviso o despido. Que el despido nulo codificado en el Decreto Legislativo. 728 ley de productividad y competitividad laboral se establece: la reposición y el pago de remuneraciones y el despido incausado y fraudulento solo se resuelve la reposición, mas no el pago de remuneraciones, con lo que se hace una discriminación ante la igualdad ante la ley, por lo tanto es necesario tener en uno ordenamiento jurídico con el segundo pleno jurisdiccional supremo

en materia laboral establece una pretensión de reposición de despido incausado o despido fraudulento lo cual el único paso jurisdiccional es el juzgado especializado de trabajo, de tal forma para interponer una demanda de reposición por despido incausado, fraudulento es de 30 días hábiles de producido el despido calificado como inconstitucionalidad.

CAPITULO VI

RECOMENDACIONES

6.1. Recomendaciones parciales

Cada recomendación parcial, se basa o fundamenta, en una conclusión parcial: la que, a su vez, se obtuvo de contrastar una sub hipótesis.

La orientación básica de las recomendaciones es que: **los logros** se deben consolidar y de ser posible, mejorar o superar; en tal sentido no exista el abuso con los despidos sin causa alguna y conociéndolos como despidos incausados y el despido fraudulentos cuando cogen la ley para justificar los abusos cometidos, debe tener en cuenta a los planteamientos teóricos, normas y legislación comparada, con el propósito de disminuir los incumplimientos y reducir los Empirismos Normativos.

Para redactar las recomendaciones parciales hay que considerar el resultado de la contratación de la subhipótesis – conclusión parcial, por lo tanto la recomendación parcial se realizará de acuerdo a cada sub hipótesis parciales y conclusiones parciales, lo que nos permitirá formular las recomendaciones parciales:

6.1.1. Recomendación Parcial 1

Habiéndose obtenido como resultado de la primera formulación hipotética parcial, junto con la conclusión parcial 1; se ha podido evidenciar que existe un 52.38 % de incumplimientos, y complementariamente un 47.62 % de logros es decir, que es mayor el desconocimiento de la norma y por ende se puede decir que existen incumplimientos, por lo que se RECOMIENDA: brindar mayor información y capacitación respecto de las normas sobre los despidos incausados y fraudulentos para una buena didáctica profesional, a través de conferencias, diplomados y congresos sobre la materia laboral y los temas de despidos incausados y fraudulentos.

6.1.2. Recomendación parcial 2

Los resultados obtenidos en el capítulo 3 de la estadística y contrastándose con la realidad y con la subhipótesis “b” nos ha permitido poder indicar que dicha hipótesis se prueba en un 52.98 % es decir que se evidencian Empirismos Normativos respecto a la inclusión del despido incausado y fraudulento en la ley 728 ley de productividad y competitividad laboral, lo que nos da pie para RECOMENDAR: que debe haber más capacitaciones para la Operadores del derecho y que de esta manera se pueda cumplir lo planteamientos teóricos y las normas establecidas en el Ordenamiento Jurídico y de esa manera se reducirán los Empirismos Normativos que se vienen observando en nuestra sociedad sobre los despidos incausados y fraudulentos del empleador al trabajador.

6.1.3. Recomendación parcial 3

Los resultados obtenidos en el capítulo 3 de la estadística y contrastándose con la realidad y con la subhipótesis “c” nos ha permitido poder indicar que dicha hipótesis se prueba en un 58.46% es decir que se evidencian empirismos aplicativos respecto del poco interés del Estado a través de su política ambiental, lo que nos da pie para RECOMENDAR: que debe haber más capacitaciones para los responsables y que de esta manera se reduzcan los empirismos aplicativos que se vienen dando en esta investigación.

6.1.4. Recomendación parcial 4

Y como última recomendación parcial, la misma que se formula teniendo en cuenta a la subhipótesis “d” con los resultados obtenidos y con la conclusión parcial 4, la misma que se contrasta con la realidad y se prueba en un 52.34 %, de Empirismos Normativos, lo que significa que existe un sector de la doctrina que considera que la inclusión del despido incausado y del despido fraudulento en la ley 728 ley de productividad y competitividad laboral deben de ser por medios mientras que otro sector sostiene que dicho poco interés deba de ser por resultados, por lo que se puede RECOMENDAR: que para reducir dichos Empirismos Normativos se debe

de establecer un precedente vinculante y que este precedente esté orientado a que el poco interés deba ser POR RESULTADOS, es decir que lo que las personas es un resultado y no exista los abusos por los empleadores a los trabajadores o cometan un despido sin causa alguna.

RECOMENDACIÓN GENERAL

Entre las propuestas legislativas sugeridas para mejorar la institución del derecho de acción de los trabajadores sobre los despidos en el Perú. PROPONGO: La modificación del art. 29 del Decreto Legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral , por constituir una limitación al derecho de la pretensiones al no tener en forma precisa el despido incausado, despido fraudulento, hecho que denota que no existe predisposición legal para ejercer eficazmente la pretensión de despido incausado y fraudulento ante la vía judicial, máxime si tomamos en consideración que la limitación se advierte que el despido incausado y fraudulento se encuentra por disposición del segundo pleno jurisdiccional supremo en materia laboral que establece una premisa de reposición por despido incausado o despido fraudulento es el juzgado especializado de trabajo de tal forma para interponer una demanda de reposición por despido incausado fraudulento es de 30 días hábiles de producido el despido calificado como inconstitucional, por tal motivo según la del Tribunal constitucional se pronuncia respecto al despido sin imputación de causa, las jurisprudencias son abundantes y debe hacerse remisión a ella para delimitar los supuestos en cuanto al despido fraudulento esto es cuando se limita al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, o se le atribuye una falta no prevista legalmente.

REDACCIÓN ACTUAL:

ARTÍCULO 29. Del Decreto, Legislativo 728 Ley de productividad y competitividad laboral; es el despido nulo q establece que es nulo el despido que tenga por motivos:

- a) La filiación a un sindicato o la participación en actividades sindicales.
- b) Ser candidato o representante de os trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad.
- c) Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Art. 25.
- d) La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.

PROPUESTA LEGISLATIVA:

La propuesta legislativa es hacer de conocimiento cual es la forma de propuesta de incluir el despido Incausado y Fraudulento en el Artículo 29 del decreto legislativo 728 ley de productividad y competitividad laboral; esta investigación está basado en la incluirían en la ley 728 el despido incausado fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada mi propuesta es la siguiente:

ARTÍCULO 29: es nulo el despido que tenga pro motivo:

- a) La filiación a un sindicato o la participación en actividades sindicales.
- b) Ser candidato o representante de os trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad.
- c) Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Art. 25.
- d) La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.
- e) Si la actuación es con ánimo perverso del empleador, el pretexto del despido, el engaño al trabajador y la justificación formal del despido o se le imputa hechos notoriamente inexistentes.
- f) Se le imputan hecho inexistente a la verdad o sin causa justa al trabajador.

CAPITULO VII

REFERENCIAS

BIBLIOGRAFICAS Y ANEXOS

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Almeida, F (1999). “El Recurso de Casación en el Proceso Laboral”. Edición: Primera. Lima. Marsol Perú Editor.

Alva, N (2014). “Las Causales del Despido Nulo y su Impugnación”. Edición: Primera. Lima. Gaceta Jurídica.

Blancas, C (2013). “Despido en el Derecho Laboral Peruano”. Edición: Tercera. Lima. Jurista Editores.

Beaumont, R (1998). “Comentario a la Nueva Ley General de Sociedades”. Edición: Primera. Lima. Gaceta Jurídica.

Castillo, V (2007). “El ABC del Derecho Laboral”. Edición: Primera. Lima. San Marcos Editor.

De La Cruz Carpio, H (2014). “El Despido Fraudulento y su Impugnación”. Edición: Primera. Lima. Gaceta Jurídica.

Mallap, J (1999). “Legislación y Jurisprudencia Laboral”. Edición: Primera. Lima. Normas Legales Editor.

Paredes, B (2014). "Individualización de los Fundamentos que Configuran el Despido Arbitrario". Edición: Primera. Lima. Gaceta Jurídica.

Paredes, J (2010). "Análisis de la Nueva Ley Procesal del Trabajo". Edición: primera. Lima. Grafica Multiservidor La Esperanza Editor.

Quiñones, S (2014). "El Despido Laboral, Despido Nulo, Arbitrario, Incausado y Fraudulento". Edición: primera. Lima. Gaceta Jurídica.

Rendón, J (1987). "Derecho del Trabajo Colectivo". Edición: Primera. Lima. Tarpuy Editorial.

Tomaya, J (2005). "Derecho Laboral". Edición: Segunda. Lima. Gaceta Jurídica.

Toyama, J (2015). "El Derecho Individual Del Trabajo en el Perú". Edición: primera. Lima. Gaceta Jurídica.

Vinatea, L (2003). "Guía Laboral". Edición: Primera. Lima. Gaeta Jurídica.

Zavala, A (2003). "El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral". Edición: Segunda. Lima. San Marcos Editor.

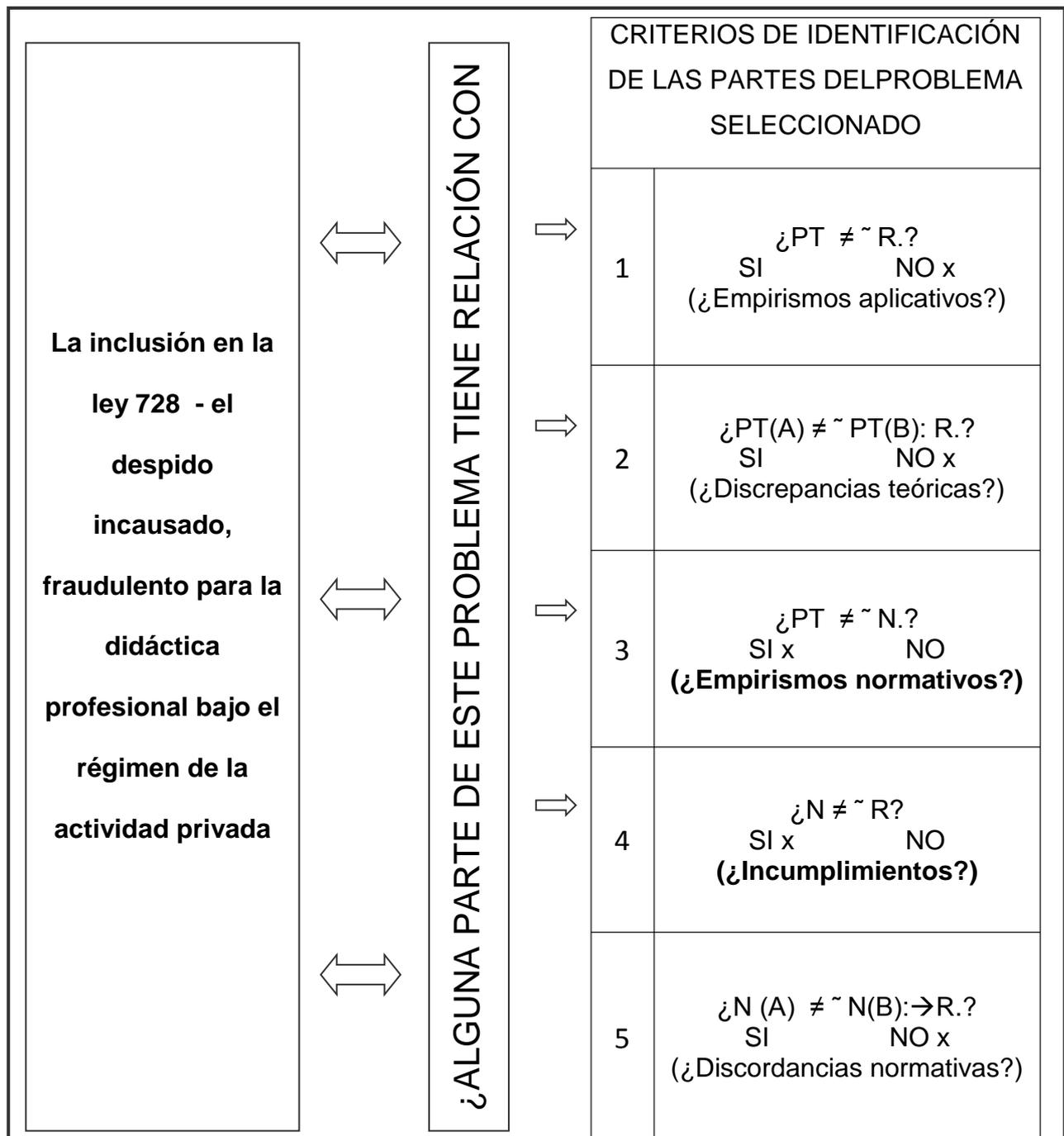
Zamora, M (2014). "El Despido Fraudulento". Edición: Primera. Lima. Gaceta Jurídica.

ANEXO 1: SELECCIÓN DEL PROBLEMA A INVESTIGAR

TEMAS: Línea de Investigación / Temas Prioritarios (5)	CRITERIOS DE SELECCIÓN					TOTAL DE CRITERIOS CON SI	P R I O R I D A D
	<u>Se tiene acces o a los datos</u> a)	<u>Su solución Contribuirí a a solución de otros problemas</u> b)	<u>Es uno de los que más se repite.</u> c)	<u>Afecta la estabilidad laboral del trabajador</u> d)	<u>En su solución están interesado s los operadore s del derecho e)</u>		
Innovar el ánimo del trabajador en el horario de trabajo	SI	SI	NO	SI	SI	4	2
La promulgación de un nuevo código procesal laboral	SI	SI	NO	SI	NO	3	3
La indemnización por falta de pago de remuneraciones	NO	SI	SI	NO	NO	2	4
La inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada	SI	SI	SI	SI	SI	5	1

El pago de remuneraciones por el seguro a no pagar la demandada.	SI	NO	NO	NO	NO	1	5
La inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada	SI	SI	SI	SI	SI	SI	1 Problema integrado que ha sido Seleccionado

ANEXO N° 2: IDENTIFICACIÓN DEL NÚMERO DE PARTES DE UN PROBLEMA





SUMAR LAS RESPUESTAS **SI**, LO QUE NOS DARÁ EL NÚMERO DE PARTES DEL PROBLEMA SE HA RESPONDIDO CON SI (PONIENDO **X** A 2 CRITERIOS: 3 y 4. POR ELLO, SE CONSIDERA QUE EL NÚMERO DE PARTES DEL PROBLEMA DE TESIS ES 2.

ANEXO N° 3: PRIORIZACIÓN DE LAS PARTES DE UN PROBLEMA

Criterios de identificación con las partes del problema	CRITERIOS DE SELECCIÓN USADOS COMO CRITERIOS DE PRIORIZACIÓN					Suma parcial	Prioridad de las partes del problema
	Se tiene acceso a los datos	Su solución contribuirá a solución de otros problemas	Es uno de los que más se repite.	Afecta la estabilidad laboral del trabajador	En su solución están interesados los operadores del derecho		
3 ¿PT ≠ ~ N? SI x NO (¿Empirismos normativos?)	2	2	2	2	2	10	2
4 ¿N ≠ ~ R? ¿Incumplimientos?	1	1	1	1	1	5	1

La inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada.

ANEXO N° 4 MATRIZ PARA PLANTEAR LAS SUB-HIPÓTESIS Y LA HIPÓTESIS GLOBAL

<u>Problema Factor X</u> Incumplimiento y Empirismos Normativos	<u>Realidad Factor A</u> La inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada	Marco Referencial Factor B			Fórmulas de Sub-hipótesis
		Planeamientos Teóricos	Normas	Legislación comparada	
		- B1	- B2	-B3	
-X1= Incumplimientos	A1= Operadores del derecho		x		a) X ₁ ; A ₁ ;-B ₂
-X2= empirismos normativos	A1= Operadores del derecho	x	x		b) X ₂ ; A ₁ ; -B ₁ ;-B ₂
-X2= empirismos normativos	A2= Comunidad Jurídica	x	x	x	c) X ₂ ; A ₂ ; -B ₁ ;-B ₂ ;-B ₃
Total Cruces Sub-factores		2	1	3	
Prioridad por Sub-factores		2	3	1	

Leyenda:

(Variables del Marco Referencial)

Legislación comparada

- B3= Guatemala, salvador, España, argentina.

Planteamientos teóricos

B1= conceptos básicos.

Normas

- B2= constitución política del Perú, decreto legislativo N° 728
Ley de Productividad y Competitividad Laboral y código civil.

ANEXO N° 5 MATRIZ PARA LA SELECCIÓN DE TÉCNICAS, INSTRUMENTOS E INFORMANTES O FUENTES PARA RECOLECTAR DATOS

Fórmulas de Sub-hipótesis	Nombre de las Variables consideradas en cada fórmula (sin repetición y sólo las de A y B)	Técnicas de Recolección con más ventajas y menos desventajas para cada variable	Instrumento de Recolección con más ventajas y menos ventajas para cada variable.	Informante o Fuente que corresponde al instrumento de cada técnica
a) $X_1; A_1; -B_2$	$A_1 =$ Operadores del derecho	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Jueces de la especialidad de derecho laboral.
	$B_2 =$ Normas	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: constitución derecho al trabajo, decreto legislativo 728, sobre despidos.
b) $X_2; A_1; -B_1; -B_2$	$A_1 =$ Operadores del derecho	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Jueces de la especialidad de derecho laboral.
	$B_1 =$ Planeamientos Teóricos.	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Libros y textos.
	$B_2 =$ Norma	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: constitución derecho al trabajo, decreto legislativo 728, sobre despidos.
c) $X_2; A_2; -B_1; -B_2; -B_3$	$A_2 =$ comunidad jurídica	Encuesta	Cuestionario	Informantes: abogados, especialistas en derecho laboral.
	$B_1 =$ Planeamientos Teóricos.	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Libros y textos.

	B ₂ = Norma	Análisis documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: constitución derecho al trabajo, decreto legislativo 728, sobre despidos.
	B ₃ =Legislación comparada	Análisis documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Guatemala, argentina España y el salvador.

5. CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN DEL PLAN DEL DESARROLLO DEL PROYECTO DE TESIS

ACTIVIDADES	TIEMPO (MESES)															
	Enero 2015		Febrero 2015		Marzo 2015		Abril 2015		Mayo 2015		Junio 2015		Julio 2015		Agosto 2015	
	Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas	
	1 2	3 4	1 2	3 4	1 2	3 4	1 2	3 4	1 2	3 4	1 2	3 4	1 2	3 4	1 2	3 4
1. Elaboración del plan de investigación	X	X	X		X											
2. Elaboración y prueba de los instrumentos.						X										
3. Recolección de los datos.							X	X	X							
4. Tratamiento de los datos.								X	X	X	X					
5. Análisis de las informaciones.									X	X	X	X				
6. Contrastación de hipótesis y formulación de conclusiones.										X	X	X	X			
7. Formulación de propuesta de solución.											X	X	X	X		

8. Elaboración del informe final.						x	X	x	x	x	x	x	x	x	x	
						x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	
9. Correcciones al informe final.							X	x	x	x	x	x	x	x	x	
							x	x	x	x	x	x	x	x	x	
10. Presentación.																x
																x
11. Revisión de la tesis.																x
																x
12. Sustentación																x
																x

DIRIGIDO A DIRIGENTES A JUECES TRANSITORIOS Y TITULARES EN DERECHO LABORAL.

Le agradecemos responder a este breve y sencillo cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan identificar las causas de los Empirismos Normativos y e incumplimientos en: **“LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA”**, A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

I.-GENERALIDADES: INFORMANTES

1.1.- Situación, profesión o cargo en la actualidad:

Juez laboral ()

1.3.- Indique usted su tiempo de servicio (en años) de los operadores del derecho:

a) 0 a 5 años () b) 6 a 10 años () c) 11 a 15 años ()

II. – OPEADORES DEL DERECHO

2.1.- De los siguientes conceptos que se consideraron básicos; marque con una (X) Todo lo que usted conoce aplica en el derecho laboral.

a).- El despido.- Es el principal medio por el cual se extingue las relaciones laborales sostenidas entre un empleador y un trabajador exista o no causa justificada. ()

b).- El despido incausado.- Se configura en torno al derecho al trabajo, cuya vulneración se produce cuando se despide al trabajador ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique. ()

c).- El despido fraudulento.- Es cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y rectitud de las relaciones laborales. ()

d).- El contrato de trabajo.- Es un acuerdo de voluntades entre dos partes, una llamada empleador y la otra trabajador, por la cual una de ellas se compromete a prestar sus servicios en forma personal y remunerada (el trabajador) y la otra (empleador), que se obliga al pago de la remuneración correspondiente y que, en virtud de un vínculo de subordinación, (dependencia), goza de las facultades de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados. ()

2.2.- De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) Falta de capacitación ()

b) Son difíciles de aplicar ()

c).- Otra razón ¿Cual?.....

2.3.- De las siguientes normas que se consideran básicas en nuestra legislación referente al despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada, marque con una (X) todas las que usted conoce:

a) Artículo Nº 22, de la constitución del Perú.- El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona; y La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario. ()

b) Artículo N° 29 inc. a, b, c, d. del decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.- Es nulo el despido que tenga por motivo: la participación en actividades sindicales, presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador y la discriminación por raza sexo y opinión. ()

c) Artículo N° VI del título preliminar del código civil peruano.- Interés para obrar; para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral ()

2.4.- De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a).- Falta de capacitación ()

b).- Son difíciles de aplicar ()

c).- Otra razón ¿Cual?.....

Agradecemos por su Colaboración

**DIRIGIDO A DIRIGENTES SINDICALISTAS, ABOGADOS ESPECIALISTAS
EN DERECHO LABORAL.**

Le agradecemos responder a este breve y sencillo cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan identificar las causas de los Empirismos Normativos y e incumplimientos en: **“LA INCLUSIÓN EN LA LEY 728 - EL DESPIDO INCAUSADO, FRAUDULENTO PARA LA DIDÁCTICA PROFESIONAL BAJO EL RÉGIMEN DE LA ACTIVIDAD PRIVADA”**, A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

I.-GENERALIDADES: INFORMANTES

1.1.- Situación, profesión o cargo en la actualidad:

Abogado () Dirigente sindicalista ()

2. Indique usted su tiempo de servicio (en años) de la comunidad jurídica

- a) 0 a 5 años () b) 6 a 10 años () c) 11 a 15 años ()
d) 16 a 20 años () e) 21 a más ()

II.- COMUNIDAD JURÍDICA

2.1.- De los siguientes conceptos que se consideraron básicos; marque con una (X) todo lo que usted conoce y aplica en “la inclusión en la ley 728 - el despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada”

a).- El despido.- Es el principal medio por el cual se extingue las relaciones laborales sostenidas entre un empleador y un trabajador exista o no causa justificada. ()

b).- El despido incausado.- Se configura en torno al derecho al trabajo, cuya vulneración se produce cuando se despide al trabajador ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique. ()

c).- El despido fraudulento.- Es cuando se despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño, por ende, de manera contraria a la verdad y rectitud de las relaciones laborales. ()

d).- El contrato de trabajo.- Es un acuerdo de voluntades entre dos partes, una llamada empleador y la otra trabajador, por la cual una de ellas se compromete a prestar sus servicios en forma personal y remunerada (el trabajador) y la otra (empleador), que se obliga al pago de la remuneración correspondiente y que, en virtud de un vínculo de subordinación, (dependencia), goza de las facultades de dirigir, fiscalizar y sancionar los servicios prestados. ()

2.2.- De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a) Falta de capacitación ()

b) Son difíciles de aplicar ()

c).- Otra razón ¿Cual?.....

2.3.- De las siguientes normas que se consideran básicas en nuestra legislación referente al despido incausado, fraudulento para la didáctica profesional bajo el régimen de la actividad privada, marque con una (X) todas las que usted conoce:

a) Artículo Nº 22, de la constitución del Perú.- El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona. ()

b) Artículo N° 29 inc. a, b, c, d. del decreto legislativo N° 728 ley de productividad y competitividad laboral.- Es nulo el despido que tenga por motivo: la participación en actividades sindicales, presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador y la discriminación por raza sexo y opinión. ()

c) Artículo N° 27 de la constitución del Perú.- La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario. ()

2.4.- De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a).- Falta de capacitación ()

b).- Son difíciles de aplicar ()

c).- Otra razón ¿Cual?.....

2.5.- cree usted que se debe tomar en cuenta la legislación peruana con otras legislaciones comparadas, para adoptar y proteger y hacer valer sus derechos de los trabajadores de los despidos cometidos por el empleador.

a) Art. 5° Constitución del salvador.- La protección de los derechos de los trabajadores," documenta violaciones serias a los derechos humanos de los trabajadores y analiza el rol del gobierno. ()

b) Art. 37° Constitución de España.- El despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos. Por convenio colectivo podrán establecerse otras exigencias formales para el despido. ()

c) Art. 76 del código de trabajo de Guatemala.- se puede terminar un contrato cuando una de las dos partes de la relación laboral, o ambas, pone fin a ésta, cancelándola por voluntad, mutuo acuerdo y tras haber cometido alguna falla en el cumplimiento del contrato establecido desde el inicio de la relación laboral. ()

d) La ley 20744 leyes de la estabilidad laboral del trabajador de argentina.- La estabilidad laboral es el derecho del trabajador de conservar su empleo en tanto no haya una justa causa para despedirlo. ()

2.6.- De las siguientes alternativas; marque con una (x) la razón por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).

a).- Falta de capacitación ()

b).- Son difíciles de aplicar ()

c).- Otra razón ¿Cuál?.....

Agradecemos por su Colaboración