



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
ESCUELA DE POST GRADO

TESIS

**“LA INFLUENCIA DE LAS PRUEBAS DE OFICIO EN EL
NUEVO PROCESO LABORAL PARA DEMOSTRACION DE
LAS HORAS EXTRAS: LAMBAYEQUE 2010-2017”**

**MAESTRIA CON MENCIÓN EN:
DERECHO DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL**

**PRESENTADO PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:
MAESTRO EN DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD
SOCIAL**

AUTOR : DANNY WILSON CELIS GUERRERO

ASESOR : Mag. HÉCTOR RAÚL HUARANGA NAVARRO

Lambayeque Julio 2017

INFORME FINAL DE TESIS

“LA INFLUENCIA DE LAS PRUEBAS DE OFICIO EN EL NUEVO PROCESO LABORAL PARA LA DEMOSTRACION DE LAS HORAS EXTRAS: LAMBAYEQUE 2010-2017”

Presentado por:

ABOG. DANNY WILSON CELIS GUERRERO

Autor

MAG. HÉCTOR RAÚL HUARANGA NAVARRO

Asesor

Aprobado por:

Dr. AMADOR MODOÑEDO VALLE

Presidente del jurado

Dr. VÍCTOR RUPERTO ANACLETO GUERRERO

Secretario del jurado

Dr. FREDDY HERNÁNDEZ RENGIFO

Vocal del jurado

Lambayeque Julio 2017

DEDICATORIA

Adiós creador por haberme dado la vida y por permitirme
llegar a tan importante peldaño o grado en mi vida
profesional y
teniendo siempre presente que en el ejercicio profesional se
debe demostrar humildad intelectual,
y no arrogancia y sapiencia del derecho en mi vida personal.

AGRADECIMIENTOS

A mi maestro y amigo Dr. Vicente Estefanía Balmaceda a quien con sus orientaciones y consejos me guio en mi carrera profesional de Derecho para darle sentido al derecho laboral con aquellos valores y justicia social el amigo que siempre estuvo presente cuando se le necesitaba que dios lo tenga en su gloria maestro.

A mi asesor de tesis el Mg. Héctor Raúl Huaranga Navarro, por haberme brindado asesores, atención y amistad para la realización de mi tesis y que me ha permitido aprender no solo para la sustentación de la tesis, sino también para el ejercicio profesional.

Danny Wilson Celis Guerrero

ÍNDICE

INFORME FINAL DE TESIS.....	2
DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTOS.....	4
RESUMEN	8
ABSTRACT	9
INTRODUCCIÓN	10

CAPITULO I ASPECTOS DE LA PROBLEMÁTICA

1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	13
1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	14
1.3 FORMULACION DEL PROBLEMA	15
1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO	15
1.4.1. JUSTIFICACION	15
1.4.2. IMPORTANCIA.	16
1.5. OBJETIVOS.	17
1.5.1. GENERAL.....	17
1.5.2 ESPECÍFICOS.	17
1.6. HIPÓTESIS Y VARIABLES.....	18
1.6.1 Hipótesis.....	18
1.6.2 Variables	18
1.7 MARCO METODOLÓGICO	20
1.7.1. Tipo y nivel de investigación	20
1.7.2. Diseño de contrastación de hipótesis	20
1. 7.3. Población y muestra	20
1.7.4. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS.....	22
TÉCNICAS:	22
1.7.5. METODOS Y PROCEDIMIENTOS PARA L PROCESAMIENTO DE DATOS .	23

CAPITULO II MARCO TEÓRICO

2. Antecedentes del problema	25
2.1 La prueba de oficio Art.22 de la NLPT	28
2.2 Concepto de la prueba.....	29
2.3 Impulso procesal de oficio.....	29
2.4 La necesidad psicológica de la verdad y las pruebas de oficio.....	30
2.5 La necesidad lógica de decretar pruebas de oficio.....	30
2.6 Las pruebas de oficio y la decisión judicial	31
2.7 Las pruebas de oficio en el derecho comparado	32
2.8 La prueba de oficio en la Nueva Ley Procesal del Trabajo	35

2.9 Las pruebas de oficio en el Código Procesal Civil Peruano	35
3. Las horas extraordinarias de trabajo	36
3.1. Límites de las horas extraordinarias	37
3.2. Las horas suplementarias de trabajo	37
3.3. La retribución de las horas extraordinarias.	38
3.4. Beneficios relacionados con la ejecución de las horas extras	40
3.5 La carga de la prueba de la existencia de horas extras	41
3.6. Evolución histórica.....	41
3.7. Duración legal de la jornada de trabajo.....	42
3.8. Dominio de aplicación	43
3.9. Aspecto legal de la jornada de trabajo.	44
3.9.1. Repercusión de la jornada real de trabajo.	44
3.9.2. La jornada real de trabajo.....	45
3.9.3 Jornadas prohibidas de trabajo.....	45
3.9.4. Aspecto convencional de la jornada de trabajo	46
3.9.5. Cálculo de la jornada de trabajo en función a la categoría profesional del trabajador.	46
3.9.6. Centros laborales con jornadas irregulares de trabajo	47
3.9.7. Disminución de la jornada de trabajo y su repercusión sobre las remuneraciones.	48
3.9.8. La actividad probatoria en la Ley 29497	49
3.9.9. Oportunidad del ofrecimiento de los medios probatorios	49
4. La carga de la prueba Art. 23 NLPT.....	51
4.1. La aportación de las pruebas.....	55
4.2 El principio de la necesidad de la prueba y de la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.	59
4.3. Principio de la unidad de la prueba,.....	60
4.4 Principio de lealtad y probidad o veracidad de la prueba,	61
4.5. Problema de la carga de la prueba en general,	62
4.6. Aplicación del derecho y la carga de la prueba.....	64
4.7 Carga de la prueba y carga de la certeza.	64
4.8. La carga de certeza o carga objetiva material de la prueba.....	65
4.9. Jornada de trabajo. Sara campos Torres.....	66
5. Trabajadores de confianza.	67
5.1. Modificación de la jornada de trabajo.	67
5.2. Modificación de la jornada ordinaria de trabajo diaria o semanal.	68
5.3. Modificación del horario de trabajo.	68
5.4. Trabajo en sobretiempo.....	69
5.5 Pago del trabajo en sobre tiempo.....	69
5.6. Oportunidad de pagos.	70
5.7 Compensación del trabajo en sobre tiempo con periodos equivalentes descanso.	70
5.8. Trabajo nocturno y horas extras en régimen de construcción civil	70
5.9. Remuneración por trabajos nocturnos.....	70
6. Pago del trabajo en sobretiempo.	71
6.1 Descanso semanal obligatorio y días feriados no laborables.....	71

6.2 Casaciones laborales de la prueba de oficio y sentencias del Tribunal Constitucional Peruano.....	71
Casación laboral .N° 826-2012. La Libertad.	71
Casación laboral N° 5755-2013 Lambayeque.	72
Casación laboral N° 2352-2003 Ica.....	73
Casación laboral N°2069-2003 Ica.....	74
Casación laboral N° 2009-2006 Ucayali.	75
Casación laboral N° 15296-2014 Lima.	76
EXP N° 03951-2008-PA/TC. Lima.....	77
EXP N° 00650-2011-PA/TC Lima.....	78
EXP. N° 0206-2005 –PA/TC Lima.....	79

CAPITULO III RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3. Medio probatorio.	82
3.1. Medios probatorios dados por el trabajador.	84
3.2. Medios probatorios ordenados por el Juez.....	91
3.3 La carga de la prueba.....	94
3.4. Pruebas de las partes.....	100
3.5. Pruebas de oficio.....	112
3.6. Valor que le otorgan los jueces a la prueba documental.....	115
3.7. Valor que le otorgan los jueces a la prueba testimonial.....	120
3.8. Valor que le otorgan los jueces a la prueba pericial.....	120
3.9. Valor que le otorgan los jueces a la inspección judicial.....	121
3.9.1. Valor que le otorgan los jueces a las pruebas atípicas.....	122
Demostración de las horas extras en Lambayeque.....	123
3.9.2. Por parte del Trabajador.....	123
3.9.3. Por parte del juez.	125
3.9.4. Pruebas ofrecidas por el trabajador para demostrar las horas extras.....	132
3.9.5 Valoración de las pruebas aportadas por el trabajador.....	132
3.9.6. Exhibición ordenada por el juez de oficio.	136
3.9.7. Exhibición ordenada por el Juez a solicitud del trabajador.....	136
3.9.8. Inspección judicial ordenada por el juez.....	137
3.9.9. Exhibición ordenada por el juez del libro de planillas a solicitud trabajador....	138
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	141
CONCLUSIONES.....	141
RECOMENDACIONES.....	142
BIBLIOGRAFÍA.....	143

RESUMEN

El trabajador que realiza trabajo en calidad de horas extras ha tenido siempre problemas de naturaleza legal, toda vez que cuando los empleadores imponen trabajar a sus empleados y obreros horas extras, dichos empleadores se burlan de la ley ya que tienen conocimiento que para poder ordenar que sus trabajadores laboren horas extras lo primero que tienen que hacer es otorgarles a sus trabajadores el memorándum u oficio en la cual se ordena que se labore las horas extras y especificando desde que hora empieza a regir el horario extra, no hacerlo significa por parte del empleador vulneración y violación del D.S. N° 007-2002 TR Ley de Jornada de trabajo, Horario y trabajo en sobre tiempo.

Es el hecho también, que si el trabajador realiza el trabajo en sobre tiempo la legislación refiere que es voluntario y por ende se sobre entiende que ni el empleador, ni el trabajador pueden imponerlas, sin embargo en nuestro país se tiende a omitir el pago de horas extras cuando el trabajador lo realiza por orden del empleador, es lamentable una problemática que puede observarse en sede judicial cuando los trabajadores entablan, juicios laborales por horas extras.

Es por tal razón que para probar las horas extras, cuando el trabajador no tenga en su poder el documento o la prueba que acredite las horas extras trabajadas por orden de su empleador es necesario, que el trabajador en sus actos postulatorios de su demanda es decir haya solicitado al Juzgador que su empleador se quedó con los documentos y registros de las horas extras y afín de probar dicho medio probatorio es importante que el Juez solicite al empleador la exhibición de los registros y documentos que tiene en su poder ya que el trabajador ha mencionado que ha realizado trabajo en calidad de horas extras.

Palabra clave:

Trabajador

Horas extras

Registro

Documento

Trabajo en sobre tiempo

Exhibición

Problemática

ABSTRACT

The worker who works overtime has always had problems of a legal nature, since when employers impose to work their employees and workers overtime, these employers make fun of the law because they have knowledge that to be able to order Their workers work overtime, the first thing they have to do is give their workers the memorandum or office in which they are ordered to work overtime and specifying from what time the extra hours start to work, not to do it means on the part of the employer Violation and violation of the DS N ° 007-2002 TR Workday Law, Time and work in overtime.

It is also the fact that if the worker does the work in overtime the legislation refers that it is voluntary and therefore it is understood that neither the employer nor the worker can impose them, however in our country tends to omit the payment of Overtime when the worker performs it by order of the employer, it is regrettable a problem that can be observed in court when the workers engage, labor lawsuits for overtime.

It is for this reason that to prove the overtime, when the worker does not have in his possession the document or proof that proves the overtime worked by order of his employer is necessary, that the worker in his postulatory acts of his demand is to say Has asked the Court that his employer kept the documents and records of overtime and in order to prove the evidence, it is important that the Judge asks the employer to show the records and documents that he has in his possession since the worker has Mentioned that he has done work in the quality of overtime.

Keyword:

Employee

Extra hours

Registry

Document

I work on overtime

INTRODUCCIÓN

La presente tesis titulada la influencia de las pruebas de oficio en el nuevo proceso laboral para la demostración de las horas extras: Lambayeque 2010-2017, está vinculado al estudio del derecho laboral y señalado en el capítulo I siendo su análisis del objeto de estudio, y en el capítulo II se estudia el marco teórico, en el capítulo III se obtienen los resultados de la investigación, y en el capítulo IV se encuentra las conclusiones y recomendaciones.

Teniendo en cuenta que el trabajador a fin de no ser perjudicado por el empleador abusivo y quien le otorga el empleo al trabajador, muchas veces impone a que se trabaje las horas extras y no se pague ya que si reclama el trabajador su derecho al pago, es proclive a ser despedido en su centro de trabajo, solo a nivel judicial podría lograrse su pago el trabajador que laboró horas extras por decisión de su empleador.

El objetivo y la importancia en la realidad problemática de las horas extras, es que el trabajador no sea lesionado en sus derechos laborales y especialmente si realiza el trabajo en calidad de horas extras, es que la jornada máxima es de ocho horas diarias, y sean respetadas por el empleador y si laboran los trabajadores más de ocho horas diarias, son jornadas atípicas las misma que deben ser pagadas las horas extras trabajadas al trabajador.

Es necesario también tener en cuenta que en la Nueva ley Procesal del Trabajo no tiene tan claro en lo relacionado a las horas extras solo hace alusión en forma genérica cuando se refiere a la oportunidad de los medios probatorios. Sin embargo, son los empleadores quienes solicitan que su trabajador labore las horas extras a fin de no contratar personal para que realice las mismas labores solo por algunos meses u horas ya que al ser trabajadores estables se harían con los mismos trabajadores de su empresa.

Y así se evitaría contratar nuevo personal para labores temporales, ya que las horas extras son realizadas según necesidad de la empresa, el problema en nuestra realidad es que en sede judicial se puede observar, cómo influyen las

pruebas de oficio, y que debe de actuar el juez laboral, ante la omisión cuando son solicitadas por el trabajador para la demostración de las horas extras.

En nuestro país los empleadores cometen actos que lesionan los derechos laborales del trabajador, y que muchas veces no son sancionados cuando imperativamente dan órdenes verbales a sus trabajadores que trabajen horas extras con la supuesta seguridad que como es empleador otorga garantía de pagar a los trabajadores que laboran las horas extras. Si omite el juez las pruebas de oficio solicitadas por el trabajador entonces él juzgador estaría cometiendo perjuicios al trabajador.

Es decir, las pruebas de oficio cuando solicita el trabajador al Juez es porque dicho trabajador no tiene las pruebas aportadas respecto a las horas extras entonces a fin de no ser burlado el pago por las horas extras trabajadas y autorizadas por su empleador pero no le otorgó documento que acredite su trabajo realizado en calidad de horas extras.

Es entonces, que deben utilizarse los diversos medios probatorios a fin de garantizar se pruebe que el empleador se quedó con los documentos que prueban que si realizó las horas extras autorizadas por su empleador, por tal razón que la consecuencia y resultado es que el juez por la facultad que tiene de ordenar las pruebas de oficio solicitadas por el trabajador para acreditar que el empleador se quedó con el memorándum, y oficio no otorgado al trabajador y que la prueba de las horas extras se encuentra en el registros de horas extras y que se encuentra en poder del empleador, siendo de vital importancia que el juez solicite la exhibición del registro de horas extras trabajadas por el trabajador.

CAPITULO I

CAPITULO I

ASPECTOS DE LA PROBLEMÁTICA

1.1 REALIDAD PROBLEMÁTICA

Actualmente el trabajador peruano y especialmente el trabajador de la actividad privada en el Departamento de Lambayeque, está siendo atropellado en sus derechos laborales, toda vez que la jornada máxima de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales. En nuestra Constitución Política del Perú, establece que dichas jornadas de trabajo son como máximo cuarenta y ocho horas ya que al trabajo en sobre tiempo, se le denomina horas extras, justamente porque el trabajo realizado es fuera de la jornada ordinaria laboral y establecido por el empleador.

El trabajo realizado en sobre tiempo tiene el carácter de extraordinario ya que por motivos o necesidades del empleador necesita cubrir que los trabajadores realicen trabajo en sobre tiempo ya que al realizar dicha labor será fuera de la jornada establecida en la empresa y teniéndose en cuenta que las horas extras son pagadas con un incremento en un 25% las dos primeras horas y con un 35% las horas restantes, es por tal circunstancia que el trabajo en sobre tiempo es voluntario tanto en su otorgamiento como en su prestación, ante tal hecho la empresa privada, para que un trabajador labore horas extras tiene que estar autorizado a trabajar en forma expresa por su empleador; asimismo tiene que tener el consentimiento del trabajador para realizar las horas extras, es el hecho que en la actividad privada el empleador solicita los servicios para cubrir sus necesidades en la empresa al trabajador, a pesar que exista autorización escrita del empleador, necesita el consentimiento del trabajador ya que al cumplir con la jornada extraordinaria él trabajador que labora para su empleador y éste no cumple voluntariamente con pagarle las horas extras al trabajador, vulnerando con ello un derecho fundamental establecido en el Art.25 de la Constitución Política del Perú.

La realidad problemática radica que en nuestro país, existen muchas empresas privadas que cumplen con solicitar los servicios al trabajador por horas extras, igualmente cumplen con tener la aceptación del trabajador voluntario después de

las ocho horas por parte de trabajador, pero no cumplen con emitir la documentación sustentatoria del tiempo laborado por el trabajador originándose impuntualidad de pago y lo más lamentable es que el trabajador no tiene ningún documento que acredite esa labor en caso de litigios laborales, perjudicándosele económicamente y creándose problemas en el litigio mismo al no poder demostrar la labor realizada.

1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el derecho del trabajo en la Nueva Ley Procesal del Trabajo no está claramente establecido la demostración de las horas extraordinarias de trabajo ya que solo se limita a señalar en forma general la oportunidad de los medios probatorios, teniéndose en cuenta que las horas extras son solicitadas por el empleador al trabajador ya que dichas labores son realizadas en jornada extraordinaria de trabajo y en sobre tiempo, siendo por ende su situación de carácter voluntario en su prestación. Es evidente que si el trabajador acepta trabajar horas extras lo hace llevado por la necesidad de completar sus necesidades económicas de su familia; y muchas veces el empleador al tratar de producir más en su empresa, lo hace valiéndose de la mano de obra del trabajador, éste al ser subordinado por su empleador es proclive que acepte el requerimiento del empleador por parte del trabajador afín que trabaje horas extras, es más le otorga memorándum, u oficio, para que desempeñe las horas extras en la empresa sin embargo, el empleador no cumple con pagarle oportunamente las horas extras y a veces varios años, lo que conlleva al abuso del derecho por parte del empleador.

Asimismo, debe tenerse presente que el empleador bajo pretexto que le pagará promete y no cumple el pago de horas extras, vulnerando con ello un derecho fundamental establecido en el artículo 25 de la carta Política del estado (1)¹ es por tal razón, que al no estar establecido en forma precisa las horas extras en la nueva ley procesal del trabajo, es necesario se garantice el pago de las horas extras en la normatividad de la nueva ley procesal del trabajo N° 29497⁽²⁾.

¹ Constitución Política del Perú Comentada (2005). Art.25 Tomo I. P. 547 Editorial Gaceta Jurídica

⁽²⁾ Nueva ley procesal del trabajo N° 29497(2010)

Asimismo, se pueden utilizar las pruebas de declaración de parte, y quien más que ellos que conocen los hechos en la realidad. La declaración de testigos, son las personas que dan fe de lo que han visto. La pericia, es un medio probatorio que es actuada por orden del juez o por la parte demandante, La inspección judicial. Es el reconocimiento que hace el juez en forma directa y presencial utilizando sus oídos, las vistas, tacto verifica hechos materiales. Y el documento sirve y representa el pensamiento a fin de probar las horas extras en la práctica y del cual se ha formulado el siguiente problema:

1.3 FORMULACION DEL PROBLEMA

¿Cómo influyen las pruebas de oficio que debe actuar el juez laboral ante su omisión, cuando son solicitadas por el trabajador para la demostración de las horas extras?

1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO

1.4.1. JUSTIFICACION

a) Naturaleza, debido a que el trabajador peruano siendo ser humano y teniendo la condición de trabajador realiza jornada de trabajo de 8 horas diarias sin embargo, en el centro de laboral son impuestas se trabaje horas extras a fin que se produzca más bienes en la industria ya sea en las fábricas o en los servicios que se brindan y que muchas veces no son pagados por su propio empleador.

b) Magnitud, porque dada la importancia del consumo de las personas o de la cantidad que se produzca en la empresa es necesario que el trabajador trabaje más de 8 horas diarias de labores, con la finalidad de satisfacer la demanda de los bienes o servicios, a fin de satisfacer la necesidad de los personas usuarias. Es el hecho también que las horas extras no deben de imponerse sin el consentimiento de trabajador.

c) Trascendencia social, ya que siendo la empresa quien tiene a cargo la producción de bienes o servicios y siendo necesario producir más para cumplir con la demanda en la sociedad peruana, trae como consecuencia que el

empleador solicite que sus trabajadores realicen horas extras dada la gran demanda, y siendo requisito que las horas extraordinarias de trabajo sea con el consentimiento expreso del trabajador; si el empleador le impone trabajar horas extras dicha actitud es considerada infracción de tercer grado.

d) Vulnerabilidad, teniéndose en cuenta que el empleador por ser la parte fuerte de la relación laboral y la otra él trabajador que es la parte débil, no tiene otra cosa que cuando le solicita el empleador que haga las horas extras el trabajador tiene que hacerlo ya que cuando se le comunica verbalmente que realice las horas extras se corre el riesgo que el empleador no le pague, de ser así tendría que recurrir a un juicio laboral para el pago de las horas extras.

e) Académico, es importante saber qué en toda empresa de producción al tener ventas en cantidad y al tener una gran demanda de los bienes que produce es correcto, que las horas extras sean pagadas dentro del mismo mes que se realiza las horas extras y no omita el pago en forma oportuna ya que es correcto su pago por la jornada extraordinaria de labores al trabajador.

1.4.2 IMPORTANCIA.

a) Social.

En el ámbito social los trabajadores que laboran horas extras es importante para cada uno de los trabajadores ya que se ven favorecidos en sus remuneraciones por laborar más horas de trabajo en la empresa y a la vez el empleador cumple sus metas y objetivos con sus propios trabajadores no teniendo necesidad de contratar más trabajadores ya que el aumento laboral lo cumple con sus propios trabajadores estables. Es el hecho también, que trabajar más horas de trabajo si bien por un lado beneficia a la familia en su conjunto, empero por otro lado el trabajador se puede ver afectado en su salud si realiza frecuentemente horas extras lo que perjudicaría su salud al laborar más horas de trabajo, en el entorno familiar se tiene mayor capacidad económica por trabajar más y a la vez se tiene más dinero para disponer con la familia lo que implica tener mayor solvencia económica en el entorno social.

b) Doctrinaria

Las horas extras desde el ámbito doctrinario manifiesta que debe de existir razonabilidad y proporcionalidad en cuanto al otorgamiento de horas extras por parte del empleador, toda vez que el otorgamiento de la jornada atípica debe de otorgarse las horas extras según la actividad laboral que desempeñe afín que pueda darse el derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre y pueda darse una jornada de trabajo razonable y proporcionada en el centro laboral del trabajador. Asimismo constituye imposición de jornadas superiores a ocho horas de trabajo e incluso con trato desigual, cuando el empleador a ciertos trabajadores le otorga protección y a otros no le otorga protección cuando realizan la misma actividad e incluso pueden trabajar hasta doce horas de trabajo.

1.5 OBJETIVOS.

1.5.1. GENERAL

“Conocer de qué manera influyen las pruebas de oficio que debe actuar el juez laboral ante su omisión, cuando son solicitadas por el trabajador para la demostración de las horas extras”

1.5.2 ESPECÍFICOS.

1. **Analizar** las pruebas de oficio en la normatividad procesal laboral ley 29497 si se expresa o no la determinación laboral de las horas extras.
2. **Demostrar** en la actuación del juez en los casos donde no están demostradas las horas extras por falta de medio probatorio.
3. **Determinar** el grado de influencia de las pruebas de oficio solicitadas por el trabajador al juez laboral para la demostración de las horas extras
4. **Indicar** al juzgador que es necesario formule la prueba de oficio a fin de demostrar las horas extras trabajadas por el demandante
- 5.-**Explicar** si las pruebas aportadas por el trabajador en sede judicial no existe documento alguno que acredite haber laborado horas extras debiendo el juzgador ordenar la prueba de oficio.

1.6. HIPÓTESIS Y VARIABLES

1.6.1 Hipótesis

“La falta de exigencia del medio probatorio de oficio por parte del juez ya sea por la aplicación de sus atribuciones o a pedido de la parte demandante, determina la no demostración de las horas extras, generando un perjuicio al trabajador”

1.6.2 Variables

VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES	SUBINDICADORES	INDICE	TÉCNICAS
Medio probatorio de oficio.	Medios probatorios dados por el trabajador. Medios probatorios ordenados por el juez.	La carga de la prueba. Prueba de las partes. Pruebas de oficio. -Valor que le otorgan los jueces a la prueba documental. -Valor que le otorgan los jueces a la prueba testimonial. -Valor que le otorgan los jueces a la prueba pericial -Valor que le otorgan los jueces a la inspección judicial -Valor que le otorgan los jueces a las pruebas atípicas	Demandante. Demandado. Testimonial. Pericial. Documental. Testimonial. Pericial. Documental. Pruebas atípicas. Ley 29497, casos observados en el D.J. Lambayeque.	Documental. Inspección judicial. Pruebas atípicas Casos observados en el D.J. de Lambayeque , Ley 29 497

VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES	SUBINDICADORES	INDICE	TÉCNICAS
Demostración de Horas extras en favor del trabajador.	Por parte del trabajador		Evaluar casos entre 2010 y 2017	Ficha de registro.
		Pruebas ofrecidas por el trabajador para demostrar horas extras	Como lo valoró en 1ra instancia y como en segunda instancia	
		Valoración de las pruebas aportadas por el trabajador	Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
		Exhibición ordenada por el Juez, de oficio	Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
	Por parte del juez	Exhibición ordenada por el Juez, a solicitud del trabajador	Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
		Inspección judicial ordenada por el Juez	Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
		Testimoniales ordenadas por el Juez	Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
		Exhibición ordenada por el Juez, el libro de planillas a solicitud del trabajador	Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
			Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	
			Casos en que ordeno y casos en que no ordeno	

1.7 MARCO METODOLÓGICO

1.7.1. Tipo y nivel de investigación

El nivel de investigación es descriptivo, explicativo y cualitativo.

El tipo es básico y aplicado.

1.7.2. Diseño de contrastación de hipótesis

Se va utilizar el método científico el cual consiste en reconstruir en laboratorio la realidad observada, siendo por tanto, materia de investigación, describiéndola detalladamente en todos sus aspectos, y dimensiones luego siguiendo el procedimiento de la abstracción científica el cual consiste, en un análisis netamente de laboratorio, se tratara de encontrar las causas lógicas, que están motivando el problema, materia de investigación y de esta forma demostrar la hipótesis y arribar a encontrar leyes de rigor científico, que permitan encontrar la problemática.

1. 7.3. Población y muestra

Población

La población universal está conformada por 15 casos-Expedientes tramitados en los años 2010-2017 en los Juzgados de Paz letrado y Juzgado especializado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que representa el 100% de la población.

Muestra cuantitativa

La población muestral está representada por 4 casos, que equivale al 26.67% de la población universal.

Para calcular el tamaño de la muestra se utilizó la siguiente formula:

Dónde:

n= el tamaño de la muestra

N= tamaño de la población

Desviación estándar de la población que generalmente cuando no se tiene su valor suele utilizarse un valor constante de 0,5.

Z= Valor obtenido mediante niveles de confianza. Es un valor constante que, si no se tiene su valor se toma en relación al 95% de confianza equivale a 1,96 (como más usual) o en relación al 99% de confianza equivale 2,58 valor que queda al criterio del investigador.

e= Limite aceptable de error muestral que generalmente cuando no se tiene su valor suele utilizarse un valor que varía entre 1% (0,01) y 9% (0,09) valor que queda a criterio del encuestador.

De modo que en la población de 80 datos se tiene:

Primer cálculo de la muestra:

$$n = (80) (0,5)^2 (1,96)^2 / (79.9\% + 0,5^2 \cdot 1,96^2) = (76,832) / (8,0704) = 9,52022 = 10$$

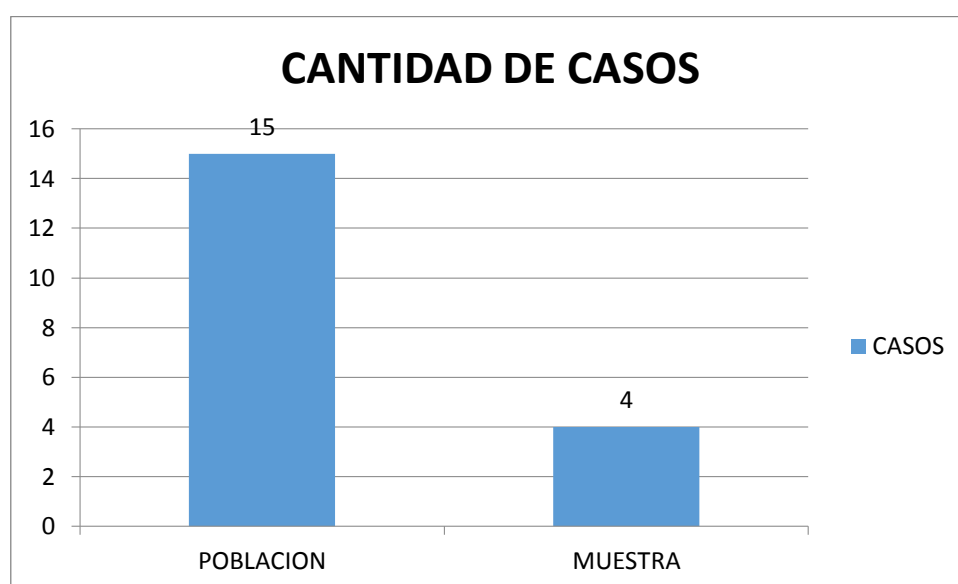
La muestra significativa es de 10 datos con un nivel de confianza del 95% .

Segundo cálculo de la muestra:

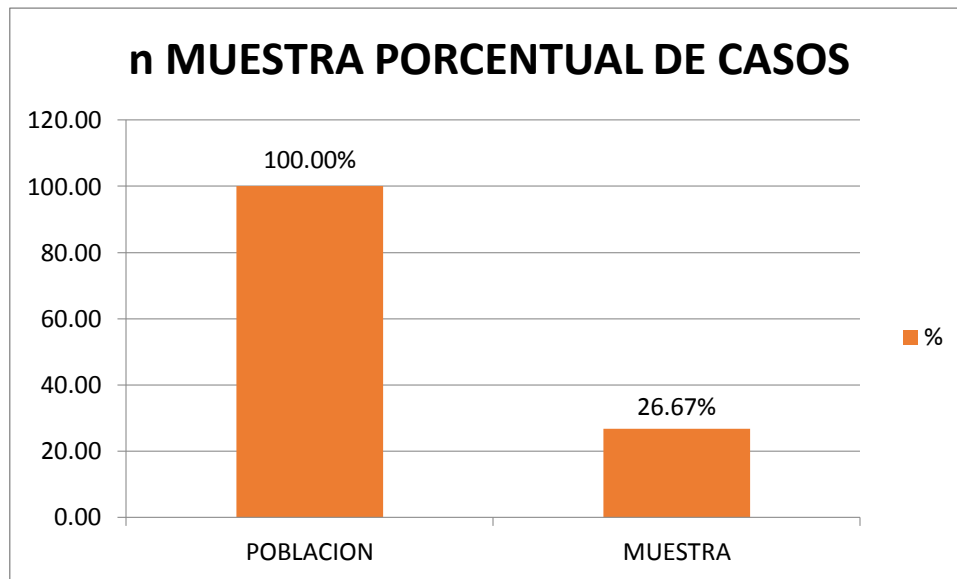
$$n = \frac{N \times Z_a^2 \times p \times q}{d^2 \times (N - 1) + Z_a^2 \times p \times q}$$

$$n = (80) (0,5)^2 (2,58)^2 / (79.9\% + 0,5^2 \cdot 2,58^2) = (133,128) / (8,7741) = 15,17 = 15$$

	CASOS	%
POBLACION	15	100%
MUESTRA	4	26.67%



Fuente Propia 2017



Fuente Propia 2017

1.7.4. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

TÉCNICAS:

-Análisis documental.- Se utilizó fichas bibliográficas, fichas de investigación documental, fichas de campo etc., con lo cual se obtuvieron datos y también de textos que se han publicado en materia de derecho del trabajo, relacionado con horas extras.

-Observación.- Se utilizó la guía de observación con la cual se a tomó una participación pasiva en los expedientes judiciales sobre procesos de demandas por pago de horas extras, y que son parte de los beneficios sociales del trabajador.

-INSTRUMENTOS

La ficha.- Es un instrumento que se utilizó en la técnica del fichaje y sirvió para localizar las fuentes y también para almacenar la información que se obtuvo durante la investigación.

- Guía de Observación.

- Instrumento que se utilizó en la técnica de observación y sirvió para observar la tramitación de los expedientes judiciales respecto a los juicios laborales y para el

pago de horas extras con la nueva aplicación de la Ley Procesal del Trabajo N° 29497.

1.7.5. METODOS Y PROCEDIMIENTOS PARA EL PROCESAMIENTO DE DATOS

Presentación de datos.- Los datos son presentados de la siguiente manera:

- Los datos cuantitativos, son presentados en fichas de registro, la cual precisan los casos de horas extras dados en los fallos judiciales.

CUADRO

CASOS DE HORAS EXTRAS	Cantidad		Total	
	N°	%	N°	%
Casos en favor del trabajador	4	100%	4	100%
Casos en favor del empleador	00	00%	00	00%
Total			4	100%

- **Procesamiento de datos.**- Estando a lo precedente y expuesto el trabajo de gabinete comprenderá de la siguiente manera:
- **Crítica y discriminación de datos.**- Los datos obtenidos y que se encuentran presentados en fichas y cuadros, serán evaluados por el investigador para ver si estos se encuentran completos, si han sido correctamente obtenidos y son auténticos, de tal manera que solamente nos quedemos con aquellos datos que son confiables, y los que no son, son desechados.
- **Tabulación de Datos.**- Los datos obtenidos serán ordenados de acuerdo a la estructura del informe final, para lo cual se les asignara un código que permita ubicarlos en el contexto en que deberán ser redactados
- **Tratamiento de datos.**- Los datos que hayan sido tabulados y ordenados de acuerdo al código que se les haya asignado, serán analizados en forma individual y dentro del contexto, para luego ir redactando los resultados obtenidos.

CAPITULO II

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2. Antecedentes del problema

Se ha encontrado un trabajo de investigación realizado con relación a la prueba de oficio en el proceso laboral.

En éste trabajo se aborda el tema respecto a la prueba de oficio en el proceso laboral y que como cuestiones preliminares el autor **Sandro Alberto Núñez Paz**, señala que una de las discrepancias doctrinales y que se han mantenido en el derecho procesal laboral es la capacidad otorgada al magistrado de ordenar pruebas de oficio. Algunos autores han considerado que puede existir en medio de esta facultad legal del juzgador una especie de suplantación de parte, dado que en cierta medida el juez estaría en capacidad de auxiliar a la parte que no ha podido demostrar sus afirmaciones en el proceso.

Que, el estudio tiene como finalidad analizar la facultad de iniciativa probatoria otorgada al magistrado, examinando por ejemplo temas referentes así en realidad se trata de una suplencia de parte, que la misma lesiona el principio de actori incumbi probatio o que su aplicación responde al principio indubio pro operario.³

Asimismo, el autor señala que en el derecho procesal existen dos sistemas que tratan del impulso procesal de la prueba: el sistema dispositivo y el inquisitivo el sistema dispositivo, recae sobre los actores del proceso y las partes se desenvuelven en el proceso respetando las reglas establecidas en la norma procesal. Y en el sistema inquisitivo, la participación del juez es necesaria y hasta indispensable siendo el magistrado protagonista principal del proceso. Y que la oportunidad de la prueba de oficio debe ser propuesta únicamente en dos oportunidades al finalizar la audiencia única o cuando se llamen los autos para sentencia y se tenga dudas o existan lagunas en algunos puntos controvertidos.

Las pruebas de oficio deben de ser ordenadas por el Juzgador y puestas en conocimiento a las partes para que puedan enterarse de los puntos que han quedado oscuros o que merecen ampliación. La prueba de oficio debe ser

³ Núñez Paz Sandro A. (2007) La prueba de oficio en el proceso laboral. Revista de derecho vox juris USMP

llamada y actuada cuando ya no exista en el proceso medios probatorios propuestos por las partes que aclaren o clarifiquen la materia discutida.

En sus conclusiones, el autor señala que la norma procesal laboral no regula de forma adecuada la actuación de la prueba de oficio debiendo en todo caso hacer uso de los principios del derecho procesal o de las reglas de la sana crítica proporcionalidad y racionalidad al momento de ordenar la actuación de las referidas pruebas de oficio

En este sentido el presente trabajo busca investigar la norma procesal laboral ya que no regula de manera adecuada la prueba de oficio en todo caso se tendrán que hacer uso de los principios del derecho procesal al momento de ordenar las pruebas de oficio.

Este trabajo de investigación aborda el tema respecto a la prueba de oficio ordenada por el juez de trabajo y los principios procesales establecidos en la Constitución de la República del Ecuador. **La autora Teresa de Jesús Jordán Peña**, menciona que la doctrina latinoamericana es profusa en cuanto tiene que ver el tema de las pruebas de oficio en materia civil pues se puede dividir los códigos más antiguos y más modernos. Los primeros en general no conceden al juez facultades en materia probatoria, mientras que los más modernos proporcionan una potestad al juzgador para decretar pruebas en forma amplia.

En cuanto tiene que ver en los principios procesales los países latinoamericanos que han venido restructurando sus codificaciones procesales de manera paulatina desde la década de los ochenta, comenzando por Uruguay, Argentina, Brasil, Chile y Colombia, donde cada principio tiene un fin específico en cada etapa de los procesos y en cada país se han establecido sus posiciones desde diversos planes reformistas de justicia.

Asimismo, se señala que en muchos países de Latinoamérica ha sido muy cuestionada la oficiosidad de la prueba en cuanto a materia civil ya sea a favor porque se dé el cumplimiento al principio inquisitivo y en contra porque se destaca

cuando puede llegar a perjudicar el principio dispositivo al igual que la imparcialidad por parte del juzgador.

En este sentido el presente trabajo busca saber si el juez de trabajo hace uso de ordenar la prueba de oficio para una de las partes, teniéndose en cuenta que el impulso de la prueba le corresponde solo a las partes y así como a las partes de aportar la prueba y a contradecir en definitiva ya que es muy importante y por ello contradecir, en cada proceso el mismo que se encuentra establecido en la Ley y afectando a una de las partes sea empleador o trabajador.⁴

Se ha encontrado un trabajo de investigación realizado con relación **al principio dispositivo y prueba ordenada de oficio en el procedimiento laboral oral.**

Este trabajo aborda el tema respecto al principio dispositivo y prueba ordenada de oficio en el procedimiento laboral oral y en la que como cuestiones preliminares **el autor, Alfonso Asdrúbal Granizo Gavidia, señala** que la Constitución Política de Ecuador adoptó el sistema oral sobre la base de los principios procesales de presentación y contradicción de la prueba, dispositivo, concentración e inmediación y otros que de manera expresa constan en la carta fundamental.

Dentro de esta línea la doctrina conceptualiza el principio dispositivo por su naturaleza limita al juez y tribunales a que estos puedan disponer de oficio la práctica de pruebas, sin embargo de lo cual en el Código del Trabajo se ha previsto que el juez y los tribunales de última instancia puedan disponer de este tipo de pruebas, de lo cual ha generado dudas y debates sobre aquello.

Asimismo, el autor señala que se debe de dar mayores niveles de seguridad jurídica y se debe tener en cuenta el principio protector que tutela el derecho del trabajo y es por eso que en ese sentido, el presente trabajo de investigación busca que lo trascendental sea a nivel constitucional y se contemple la facultad a

⁴ Jordán Peña Teresa de J. (2014). La prueba de oficio ordenada por el Juez de trabajo y los principios procesales establecidos en la Constitución de la República del Ecuador. Universidad Técnica de Ambato

jueces y tribunales en última instancia para que dispongan la práctica de pruebas de oficio cuando lo creyeren necesario.⁵

2.1 La prueba de oficio Art.22 de la NLPT

Excepcionalmente el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización, procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso no mayor de 30 días hábiles y a citar en el mismo acto, fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnable.

Esta facultad no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación. La omisión de esta facultad no acarrea la nulidad de la sentencia.

El Dr. Francisco Gómez Valdez señala que es norma general que las partes aporten a los hechos alegados las pruebas necesarias consideradas útiles a su defensa. Ello no es obstáculo para que el Juez, que es el Director del Proceso señale según especifica la norma, los medios probatorios pertinentes en cualquier momento de la audiencia de actuación de pruebas, además de los aportados en tiempo oportuno por las partes o terceros y por lo tanto deberán actuarse del mismo modo que habrá de impedir la actuación de las que tengan un carácter dilatorio o innecesario por entorpecer la prosecución del proceso. Dentro del primer caso nos hallamos ante el impulso de oficio del juzgador. Es dentro de esta orientación que el legislador ha deseado dada la naturaleza de los procesos laborales que se brinde al juzgador las armas conducentes a hacer precisa la prueba oficial que no es otra cosa que poner en juego el principio procesal del mismo nombre en asuntos laborales. El Juez espera que las partes le aporten todas las pruebas cuando se sabe en materia laboral que estas son escasas, no es un verdadero juez social, que se caracteriza por impulsar el proceso de oficio dirigirla y tener una facultad inquisitiva⁶

⁵ Granizo Gavidia Alfonso A. (2007) El principio dispositivo y prueba ordenada de oficio en el procedimiento laboral Universidad Andina Simón Bolívar Ecuador.

⁶ Gómez Valdez F. (2010). Derecho del trabajo Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497 Análisis Secuencial y Doctrinario p. 413

2.2 Concepto de la prueba

Desde el punto de vista de aportación al proceso, sea como actividad del Juez o de las partes, como los diversos medios utilizados para obtener el convencimiento del Juzgador sobre la existencia o inexistencia y las características de los hechos Sobre los cuales debe de proferir su decisión, las pruebas son actos jurídicos procesales, porque en ellas interviene la voluntad humana.

La prueba es un acto jurídico material que ingresa al proceso mediante un acto jurídico procesal su aporte o aducción como prueba de la pretensión o la excepción de una de las partes o de la imputación hecha al sindicado o imputado sin que por eso pierda la primera condición.⁷

2.3 Impulso procesal de oficio.

Este principio implica hacer recaer la carga procesal sobre el propio tribunal: Se entrega al juez la responsabilidad y las atribuciones para conducir el proceso e impedir las dilaciones innecesarias que pudiere desear alguna de las partes. Bajo este principio el impulso y la dirección del proceso corresponden al Juez, quien cuidará de su rápida tramitación sin perjuicio del derecho de defensa de las partes.

El Subsecretario del Trabajo hizo hincapié ante la comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados que mediante el principio de impulso procesal de oficio “se entrega al juez la responsabilidad y las atribuciones para conducir el proceso e impedir las dilaciones innecesarias que pudiere desear alguna de las partes.

Este principio señala lo siguiente. En cuanto al impulso procesal de oficio se prescribe, entre otras materias que el juez podrá decretar las pruebas que sean necesarias aun cuando no las hayan ofrecidos las partes y rechazará aquellas que considere inconducentes. Adoptará asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida no siendo aplicable en consecuencia la figura del abandono del procedimiento.⁸

⁷ Devis Echandia H. Compendio de la prueba judicial Tomo I. P.P.19

⁸ Méndez Serqueira G. (2007) Reforma al procedimiento laboral contemplado en el libro V del Código del Trabajo. P.30 Universidad de Chile.

2.4 La necesidad psicológica de la verdad y las pruebas de oficio

El Dr. Jairo Parra Quijano, manifiesta lo siguiente:

El Juez que cumple con el principio de inmediación y que efectivamente pone los órganos de sus sentidos bajo el yugo de la atención cuando está recibiendo la prueba, hará valoraciones y seguramente descubrirá vacíos probatorios que no le permiten lograr la verdad de los hechos. En ese momento “terrible” de vacío, para bastecer por decirlo de alguna forma, la necesidad de verdad puede y debe decretar pruebas de oficio.

Es un momento de reflexión pero alimentado por la ansiedad de descubrir la verdad, lo que prácticamente impulsa al Juez a las pruebas de oficio. No puede ser otro el talante psicológico de quien interioriza ideología de la justicia de acuerdo con la cual esta no se administra bien, sino cuando se sustenta en la verdad de los hechos. Ello resulta radicalmente opuesto cuando la ideología que se maneja establece que el fin del proceso, es compaginar los intereses, para dirimir el conflicto.

Con esta ideología, la ansiedad producida por la posibilidad de descubrir la verdad que surgen de numerosas ocasiones resulta aplacada por el juzgador. Teóricamente posible averiguar la verdad, es ideológicamente necesario prácticamente posible y además suple una necesidad psicológica del sujeto que juzga que cuando empieza a descubrir y tiene la necesidad de saber la realidad de los hechos que le sirven de sustento a lo que va decidir.⁹

2.5 La necesidad lógica de decretar pruebas de oficio.

El hombre se ha desarrollado en la naturaleza para llenar el hueco de un ser inteligente el requerimiento de comprensión, es decir de acomodación cognoscitiva el entorno de conocer el camino constituye uno de los requerimientos fundamentales de la condición humana. El hombre tiene necesidad de información y pretende por todos los medios lograrla, tal como tiene necesidad de

⁹ Parra Quijano J.(2004) Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio P. 15- 17- Editorial Temis SA

alimentos. El juez educado para investigar dentro de ciertos límites, cuando descubre una deficiencia probatoria y como consecuencia un vacío cognoscitivo sufre una molestia similar al dolor físico frente a esa situación la necesidad básica de información y comprensión presiona la juez y debe hacer lo necesario para su satisfacción.

No es posible pedirle a un juez que renuncie a su necesidad de información para orientar el proceso cognoscitivo, salvo que se maneje la ideología de que lo importante es dirimir el conflicto sin que importe si ello se logra sobre la verdad o sin ella.

2.6 Las pruebas de oficio y la decisión judicial

Es necesario hacer referencia a la tradicional clasificación de la construcción de la decisión judicial en dos fases. La fase de descubrimiento y la fase de justificación pues solo en la primera de ellas las pruebas de oficio muestran su importancia. En primer lugar la ideología en la fase de descubrimiento, si la ideología, la opinión, y en términos de platón, el valor que manejamos en el proceso, es el de investigar para descubrir la verdad y sobre ello construir una sentencia justa, el proceso cognoscitivo del juzgador adquiere necesariamente un ánimo heurístico, de descubrimiento, de pesquisa, al paso que su norte es, la averiguación de la verdad.

Si por el contrario, la ideología que se defiende es aquella según la cual mediante el proceso, solo se pretende componer un conflicto, esa necesidad de descubrimiento que siente el Juzgador a medida que avanza en su proceso cognoscitivo resulta aplacada a resolver en la misma forma en lo que harían los jueces de un combate de boxeo, esto es limitándose a decir quien ganó con los elementos que había.

Resulta claro, entonces cómo tal ideología al no decretar pruebas de oficio a pesar de la necesidad cognoscitiva, detiene la vida propia del pensamiento que se abría paso con carácter corrosivo ¹⁰

¹⁰ Parra Quijano J. (2004) Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio. P.P. 19 Editorial Temis SA

2.7 Las pruebas de oficio en el derecho comparado

Especialmente los latinoamericanos han consagrado el decreto oficioso de pruebas para exponer de forma sencilla su desarrollo legal en distintos territorios y facilitar su consulta y comparación en lo referido al mayor o al menor alcance deducible de su redacción. Los juzgadores deben de acatar los pleitos sobre las otras formas del mundo y quedando las partes que contienden sobre algún pleito en juicio y donde los juzgadores de oficio señalen la verdad por cuantas maneras pudieren.¹¹

Así, las pruebas de oficio fueron consagradas por primera vez en la época moderna por ley de enjuiciamiento civil española de 1855 que establecía:

Art.48 Los jueces y tribunales podrán para mejor proveer:

1. Decretar que se traiga a la vista cualquier documento que crean conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes.
2. Exigir confesión judicial a cualquiera de los litigantes, sobre hechos que estimen de influencia en la cuestión y no resulten probados.
3. Decretar la práctica de cualquier reconocimiento o avalúo que reputen necesario.
4. Traer a la vista cualquier auto que contengan relación con el pleito.

A. Perú. (1912)

En Latinoamérica, -el hoy derogado Código de Procedimientos Civiles del Perú y vigente desde 1912

y elaborado entre 1904, y 1908 establecía

Art.340 Los jueces, en cualquier estado de la causa, pueden ordenar de oficio, las pruebas que juzguen necesarias, excepto la de testigos y juramento decisorio.

Es inapelable el Auto en que el juez ordena una prueba de oficio

B México

Posteriormente fueron consagradas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito federal, expedido el 21 de Setiembre de 1932 en México cuyos artículos 278 y 279 establecen:

Art.278. Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero y de cualquier cosa o

¹¹ Parra Quijano J (2004) Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio P.P. 67-68. Editorial Temis SA.

documento ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero sin más limitación que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias la moral.

Art.279. Los tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestionados. En la práctica de estas diligencias, el Juez obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes oyéndolas y procurando en todo su igualdad.

En cuanto a la interpretación de estos preceptos la jurisprudencia civil mexicana ha sostenido que las diligencias para mejor proveer constituyen una facultad de las autoridades de instancia y no una obligación.

En Colombia

Tal influencia se aprecia por primera vez en el Decreto 2158 de 1948 actual Código Procesal del Trabajo que reza.

Art.54 Pruebas de Oficio. Además de las pruebas pedidas, el juez podrá ordenar a costa de una de las partes o de ambas, según a quien o quienes aproveche, la práctica de todas aquellas que a su juicio sean indispensables para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos.

Argentina.

Art.36 Aun sin requerimiento de parte los jueces y tribunales podrán (...) ordenar las diligencias necesarias para esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes. A este efecto podrán:

- a) Disponer, en cualquier momento, la comparecencia personal de las partes para requerir las explicaciones que estimen necesarias al objeto del pleito.
- b) Decidir en cualquier estado de la causa la comparecencia de testigos con arreglo a lo que dispone el Artículo 452 peritos y consultores técnicos para interrogarlos acerca de lo que creyeron necesario.
- c) Mandar con las formalidades prescritas que se agreguen documentos existentes en poder de las partes o de terceros en los términos de los artículos 387 a 389.

Brasil

El artículo referido a las pruebas de oficio reza:

Art.130 Caberá a juízo de ofício ou requerimento da parte, determinar as provas necearias a instrução do processo indifferindo as diligencias inúteis u meramente protelatórias

Francia.

El Art.10 El juez tiene el poder de ordenar de oficio todas las medidas de instrucción legalmente admisibles

Panamá

Art.793 Además de las pedidas y sin perjuicio de lo dispuesto en otras disposiciones de ese código el juez de primera instancia debe de ordenar en el expediente principal y en cualquier incidencia que surja, en el período probatorio o en el momento de fallar la práctica de todas aquellas que estime procedente para verificar las afirmaciones de las partes y el de segunda practicará aquellas que sean necesarias para aclarar puntos oscuros o dudosos en el proceso.

La resolución que se dicte es irrecurrible y se tratará de la declaración de testigos en ella expresará el Juez las razones por las cuales tuvo conocimiento de la posibilidad de dicho testimonio.

La respectiva diligencia se practicará previa notificación a las partes para que concurra la diligencia si así lo estiman conveniente.

Los gastos que impliquen la práctica de estas pruebas serán de cargo de las partes por igual sin perjuicio de lo que se resuelva por las costas

“El Juez debe en cualquier momento ordenar de oficio la repetición o perfeccionamiento de cualquier prueba cuando ha sido mal practicada o sea deficiente”.¹²

¹² Parra Quijano J. Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio. PP. 78 Editorial Temis

2.8 La prueba de oficio en la Nueva Ley Procesal del Trabajo

El Juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización, procediendo a suspender la audiencia en la que sea actúan las pruebas por un lapso adecuado no ¹³mayor a 30 días hábiles y a citar en el mismo acto, fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnable.

Esta facultad no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación. La omisión de esta facultad no acarrea la nulidad de la sentencia.

Es deseable que las partes aporten a los hechos alegados las pruebas necesarias consideradas útiles a su defensa. Empero, ello no es obstáculo para que el Juez, que es el director del proceso señale según especifica la norma, los medios probatorios pertinentes en cualquier momento de la audiencia de actuación de pruebas además de los aportados en tiempo oportuno para las partes o terceros y que por lo tanto deberán actuarse, del mismo modo habrá de impedir la actuación de las que tengan un carácter dilatorio o innecesario por entorpecer la prosecución del proceso estatuido. Dentro del primer caso nos hallamos ante el impulso de oficio del Juzgador. Con el impulso de oficio se atribuye al Juez un papel de director activo y actuante en el proceso para que lo encause, lo promueva, lo dirija y requiera de la prueba que entienda conveniente su pensamiento para formar el criterio definitorio del asunto litigioso puesto a su consideración.

2.9 Las pruebas de oficio en el Código Procesal Civil Peruano.

Art. 194 del CPC. Excepcionalmente cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción en el Juez de Primera o de Segunda Instancia ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia siempre que la fuente de la prueba haya sido citada por las partes en el proceso (...) ¹⁴

¹³ Ley N° 29497. Diario Oficial el peruano. Normas Legales. Nueva Ley Procesal del Trabajo Art.22 P.P. 411217

¹⁴ Código procesal Civil.(2017) Pruebas de Oficio Art.194 P. 194 Editorial Grijley

Alberto Hinojosa Minguez, sostiene y comenta que los jueces están facultados para ordenar los actos procesales necesarios al esclarecimiento de los hechos controvertidos respetando el derecho de defensa de las partes, por consiguiente tienen la potestad de disponer la actuación de las denominadas pruebas de oficio. Por otro lado las pruebas de oficio son procedentes siempre y cuando la prueba aportada por los sujetos procesales resulte insuficiente para formar convicción en el juzgador de lo que se desprende que aquellas no sustituyen la carga probatoria de las partes, sino simplemente la complementan ante la ocurrencia del supuesto indicado (insuficiencia de los medios probatorios suministrados por las partes) Debe tenerse presente también que las pruebas de oficio no debe afectar el derecho de ninguna de las partes, no deben estar inmersas dentro de algunas de las causales de improcedencia de los medios probatorios contemplados en el Art.190 del CPC ¹⁵

3. Las horas extraordinarias de trabajo

Las horas extraordinarias son voluntarias para las partes contratantes lo cual equivale a que si el empleador las impone, dependerá de la decisión del trabajador aceptarlas o rechazarlas, sin que tal determinación acarree consecuencias laborales para el servidor. Es entonces un acuerdo facultativo, salvo que en el contrato de trabajo o los convenios colectivos, las hagan obligatorias. Las horas extras otorgadas al trabajador, pueden ser suspendidas unilateralmente por el empleador y de la misma manera en que fueron implementadas y en base al poder de organización que éste tiene en el interior de la empresa.

Queda claro entonces, que la percepción por horas extras fijas y permanentes o alternantes, tienen efectos que repercuten en la liquidación de las CTS. El principio es que toda jornada superior, a la jornada real o legal, de trabajo da origen al pago de un recargo o pago extraordinario, en el 25% por las dos primeras horas y en el resto de horas con el recargo del 35 % adicional al valor hora.

¹⁵ Hinojosa Mínguez A. (2010) Comentarios al Código Procesal Civil Tomo I. P. 569. Editorial Moreno SA

Hay que distinguir las horas extras de las horas de recuperación que surgen a consecuencia de una labor no realizada en época oportuna de trabajo debido a un acuerdo bilateralmente suscrito entre las partes contratantes, permisos, períodos de descanso, de igual extensión, el sobre tiempo realizado los días de huelga que en ocasiones son motivo, de recuperación horaria, etc., y que luego de la jornada legal, o real de trabajo se cumple con el afán de resarcir al empleador las horas no laboradas en su tiempo normal..¹⁶

3.1. Límites de las horas extraordinarias

La normatividad anterior sobre este tema, por la cual la administración política había establecido límites precisos para la ejecución de las horas extras; en la vigente normatividad el trabajo en sobre tiempo no tiene topes para las horas en sobre tiempo, lo que significaría que el trabajador podría realizar trabajo en sobre tiempo en forma indefinida con tal que sea retribuida y lo que no deja de ser preocupante, por la deshumanización que acarrearía excesivas jornadas de trabajo, y porque entendemos que la jornada de trabajo constituye un precepto de orden público.

3.2. Las horas suplementarias de trabajo

Las horas suplementarias son aquellas horas de trabajo que el trabajador realiza al superar la jornada real de trabajo que conforme se ha explicado, es siempre inferior a las 48 horas semanales, u ocho horas diarias, por tanto cuando este parámetro se hubiera superado, recién podríamos hablar de que se estarían ejecutando horas extras. Existen actividades laborales que no corresponden a horarios legales, por las organización empresarial, naturaleza del trabajo, imperio de la norma legal, convencional, usos y costumbres, categoría profesional, Etc.

Por ende, las horas extraordinarias y complementarias no corresponden a un mismo concepto jurídico, pues las primeras se presentan, cuando se ha superado la jornada legal de trabajo, mientras que las segundas estarán presentes cuando se ha superado la jornada real de trabajo.

¹⁶ Gómez Váldez F. (1996) Relaciones Individuales de trabajo. P..352

La distinción de las horas extraordinarias y suplementarias, radica en cuanto a las primeras se expresan en un trabajo superior a la jornada legal de trabajo, que es de 8 horas diarias, o de 48 horas semanales, mientras que la segunda, son realizadas por encima de la jornada real de trabajo, asimismo existe una retribución por las dos primeras horas, en un 25% y por las restantes horas en un 35%.

3.3. La retribución de las horas extraordinarias. ¹⁷

El pago de las horas extras se hará en la correspondiente boleta de pago semanal, o mensual del trabajador, siendo la remuneración base percibida por el trabajador, si las horas extras se realiza, en día de descanso se pagaran doble, lo propio acontece si la jornada extraordinaria supera las 45 horas semanales, que han sido reservadas para los menores de edad, y exceden las jornadas de trabajo serán pagados con forme a ley.

La retribución de las horas extras necesariamente deberá ser pagada con sobre tasa porcentual añadida por el esfuerzo laboral hecho luego de una jornada legal, ya que en sí misma es excesiva, el pago entonces de la sobre tasa porcentual está relacionado con el esfuerzo excesivo del trabajo realizado con la utilidad que el empleador obtiene ante una prestación súbita que era menester asegurar en el momento requerido, y que posiblemente ante la búsqueda de una mano de obra ad hoc y garantizar la producción requerida, hay entonces un problema de oportunidad que beneficia al empleador, por consiguiente, por el carácter conmutativo, que encierra al contrato de trabajo, es misma oportunidad se revierte en beneficio del trabajador, pero en su aspecto remunerativo, al percibir la sobre tasa legal o convencional establecida.

Nada impide que las convenciones colectivas de trabajo puedan superar el 50% de la sobre tasa porcentual, establecida legalmente para retribuir las horas extras y puedan asimismo, prever las modalidades relacionadas incluso con el número de horas extras, a efectuar los turnos que éstas se han de realizar o los días en que sea posible su realización.

¹⁷ Gómez Valdez F. (1996) Relaciones individuales de Trabajo. P.P. 353-355

TUO. Decreto Legislativo N° 854 Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en sobre Tiempo.

Título IV sobre tiempo- características

Art. 9° El trabajo en sobre tiempo es voluntario, tanto en su otorgamiento como en su prestación. Nadie puede ser obligado a trabajar horas extras, salvo en los casos justificados en que la labor resulte indispensable a consecuencia de un hecho fortuito o fuerza mayor, que ponga en peligro inminente a las personas o los bienes del centro de trabajo o la continuidad de la actividad productiva.

La imposición del trabajo en sobre tiempo será considerada infracción administrativa de tercer grado de conformidad con el Decreto Legislativo N° 910 Ley general de Inspección al Trabajo y defensa del Trabajador y sus normas reglamentarias. Igualmente el empleador infractor deberá pagar al trabajador una indemnización equivalente al 100%del valor e la hora extra, cuando este demuestre que le fue impuesta.

La autoridad administrativa de trabajo dispondrá la realización de inspecciones en forma permanente con el objeto de velar por el estricto cumplimiento del pago de las horas extras laboradas. No obstante en caso de acreditarse una prestación de servicios en calidad de sobre tiempo aun cuando no hubiere disposición expresa del empleador, se entenderá que esta ha sido con el otorgada tácitamente por lo que procede el pago de la remuneración correspondiente por el sobre tiempo trabajado.

Art.10 El tiempo trabajado que exceda a la jornada diaria o semanal se considera sobre tiempo y se abona con un recargo a convenir que para las dos primeras horas no podrá ser inferior al veinticinco por ciento por hora calculado sobre la remuneración percibida por el trabajador en función del valor hora correspondiente y treinta y cinco por ciento para las horas restantes.

De conformidad con el Art. 2° del D.S. N° 012-2002TR. Del 19-08-2002 la determinación de la cantidad de horas extras laboradas para efecto de la aplicación de las sobre tasas se calcula sobre el trabajo en sobre tiempo que exceda la jornada diaria de trabajo.

El sobre tiempo puede ocurrir antes de la hora de ingreso o de la hora de salida establecida. Cuando el sobre tiempo es menor a una hora se pagará la parte proporcional de recargo horario.

Cuando el sobre tiempo se realiza en forma previa o posterior a la jornada prestada en horario nocturno, el valor de la hora extra trabajada se calcula sobre la base del valor de la remuneración establecida para la jornada nocturna.

El empleador y el trabajador podrán acordar compensar el trabajo prestado en sobre tiempo con el otorgamiento de periodos equivalentes de descanso.

El trabajo prestado en el día de descanso semanal obligatorio o de feriado no laborable se regula por el Decreto Legislativo N° 713 o norma que lo sustituya.

La falta de pago del trabajo en sobre tiempo será igualmente considerada una infracción de tercer grado, de conformidad con el Decreto Legislativo N° 910 Ley General de Inspección del Trabajo y defensa del trabajador y sus normas reglamentarias.

Art.10-A El empleador está obligado a registrar el trabajo prestado en sobre tiempo mediante la utilización, de medios técnicos o manuales seguros y confiables. La deficiencia en el sistema de registro no impidiera el pago del trabajo realizado en sobre tiempo, si el trabajador acredita mediante otros medios su real y efectiva realización.¹⁸

3.4. Beneficios relacionados con la ejecución de las horas extras

Si la duración de las horas extras excede en su conjunto a los 6 días de trabajo, el empleador tendrá que otorgar un descanso suplementario de 24 horas continuas de suerte tal, que el trabajador deberá reintegrarse al trabajo luego de 24 horas de concluida su labor suplementaria a fin de respetar la jornada de descanso semanal.

El computo vacacional de las horas extras desarrolladas en días de descanso, acarrearán en beneficio de quien las realiza, la consideración de que estas se

¹⁸ T.U.O. Decreto Legislativo N° 854. (2002) Ley de Jornada de Trabajo horario y Trabajo en sobre Tiempo.

incluyan al record vacacional, no importando el número de horas extras efectuadas, lo propio acontece si las horas extras se prestan en número de 4 horas, o más diarias en día ordinario de trabajo y conforme lo establece el Art.12 del D. Leg. N° 713

3.5 La carga de la prueba de la existencia de horas extras

La carga de la prueba que demostraría la existencia y ejecución de horas extras de trabajo corresponderá al trabajador que alegue haberlas efectuado, principio que topa con una serie de inconvenientes, en parte por la consensualidad del contrato de trabajo. Generalmente los usos y costumbres han determinado que cuando el empleador necesite horas extraordinarias a ser atendidas en su centro de trabajo ha de remitir memorándums donde conste la ejecución de las mismas, el número de horas a realizar, el personal encargado de garantizarlas, Etc., por lo tanto un trabajador de “Mutuo Propio” no podría realizarlo.¹⁹

3.6. Evolución histórica.

Desde la aparición de los primeros homínidos y los ya desaparecidos *Australopithecus Africanus*, antecesores directos de nuestra raza humana de esto hace más de dos millones de años. El hombre no ha hecho más que trabajar, sea para protegerse de la naturaleza, fabricar utensilios, saciar el hambre, exteriorizar el arte, Etc. La recolección fue ya una labor colectiva que nuestros primeros ancestros imprimieron en los albores de nuestra existencia. Pese a que el trabajo fue siempre una actividad permanente tanto personal como grupal en la época faraónica seguida de la griega y romana el trabajo manual fue vilipendiado por cuanto existió y se justificó el esclavismo.

Un proverbio egipcio señalaba que el hombre tiene buenas espaldas y no obedece sino cuando se le pega. Grafica la época la utilización del término *Triplium*- instrumento de tortura con el que identificaban al trabajo humano.

En la era cristiana se rescata las bondades del trabajo cuando la biblia habla “comerás el pan con el sudor de tú frente” y San Pablo expresaba que solamente

¹⁹ Gómez Valdez F. (1996) Relaciones individuales de Trabajo. P.356-357

tiene derecho a comer quien trabaja” En la Edad Media el trabajo era tan cerrado que el hijo del maestro heredaba el Status del padre, mientras que el aprendiz, a lo más podía llegar a operario. Por aquel entonces no era posible hablar del derecho del trabajo.²⁰

La primera revolución industrial surge con la invención que el inglés James Watt hace en 1775 de la máquina a vapor modificándose radicalmente la utilización de las herramientas de trabajo por el de las máquinas que posteriormente devendrían en industria. Se crean las urbes que desplazarán progresiva y sostenidamente la actividad campesina que hasta entonces era la única forma de explotación en el sector productivo. Esta primera revolución industrial y las otras que posteriormente se dieron crearon un clima social inédito jornadas de 12 a 17 horas diarias niños compitiendo el trabajo adulto en igualdad de condiciones mujeres realizando labores tan rudas sin posibilidad de reparar la diferencia natural que siempre tuvo con el hombre.

El derecho del trabajo ha transcurrido por tres etapas bien marcadas la primera de protección al trabajo del más débil adoptando una posición tutelar reflejada en todo el mundo con la legislación hecha en favor del trabajo del menor y de la mujer. En segunda etapa estará marcada con la humanización del trabajo a instancia de la OIT al reconocerse plenamente que el trabajo humano no es una mercancía fortaleciéndose luego con los postulados de Berdige tomados en la cara de filadelfia de 1944. En la tercera etapa será de la concentración social que intenta aproximar a los agentes sociales productivos para que sean ellos y nadie más que ellos los protagonistas de sus propios destinos.

3.7. Duración legal de la jornada de trabajo.

Establecida en 1919 en ocho horas diarias o 48 horas semanales y las constituciones de 1979 en su Art.44 y 1993 en su Art.25 han mantenido incólumes los complementos legales que el D.L 26136 ha introducido.

²⁰ Gómez Valdez F. (1996). Derecho del trabajo relaciones individuales de Trabajo P. 30-31 Editorial San Marcos

El horario semanal de trabajo está relacionado con la jornada legal u ordinaria de trabajo que no puede ser superior a 48 horas semanales, jornada que hay que distinguirla de la jornada real de trabajo ya que a diferencia de aquella proviene casi siempre de una liberalidad del empleador usos, y costumbres, negociaciones colectivas cuyos efectos inmediatos dentro del Derecho Nacional y Comparado han servido para reducir precisamente la jornada legal de trabajo. Hay que distinguirla igualmente de la jornada efectiva de trabajo que persigue realizar una medición de la jornada descontando las pausas que resultan necesarias en toda prestación diaria de trabajo.

La jornada de trabajo en todas sus manifestaciones está relacionado con la permanencia del trabajador en su puesto de trabajo sea que se realice al interior de su centro laboral o fuera de él. Asociándose directamente con los vínculos de subordinación jurídica que inspira todo trabajo ajeno. La jornada ordinaria cumple básicamente el rol de permanencia en el trabajo por el periodo legal de 8 horas diarias o 48 semanales.²¹

Teniendo la jornada legal de trabajo como fuente una norma de orden público su ejecución sirve para medir el salario, elemento sustancial del contrato de trabajo, por consiguiente, cualquier hora suplementaria efectuada fuera de la jornada real, o legal de trabajo, acarrea a favor del trabajador el pago correspondiente de las horas extras trabajadas y determina el pago del salario dominical, vacacional, CTS. Cargas sociales, para los efectos asistenciales y jubilatorios a cargo de Es Salud, AFP, estabilidad contractual de trabajo, ya que todo gira en función de la jornada de trabajo.

3.8 Dominio de aplicación

La jornada de trabajo de ocho horas es de aplicación para todos los centros de trabajo, tanto de la actividad pública como de la actividad privada, no interesando la condición, procedencia, u objeto social de la empresa.

²¹ Gómez Valdez F. (1996) Derecho del trabajo relaciones individuales de trabajo P. 341 Editorial San Marcos.

Es indudable, que ciertas condiciones laborales han establecido maneras distintas de efectuar la jornada de trabajo, es el caso de los transportistas, vendedores, marino mercante, artista, guardianes, aunque sobre pasan sin dificultad las ocho horas diarias de trabajo y por correlato deberá pagar las correspondientes horas extras, viatico, y otras retribuciones, por exceso de la jornada.

Cuando exista, al interior de la empresa una eventualidad que haga necesaria la presencia del trabajador, como accidentes, fuerza mayor, el trabajador estará obligado a permanecer al interior de su centro de trabajo y a ejercer las labores que su empleador, le imponga para la salvaguarda de la propia empresa. La permanencia del trabajador ante estas circunstancias no será considerada ni como labor propiamente dicha, menos como horas extraordinarias, de trabajo. Se impone simplemente el principio de solidaridad, y de lealtad de parte del trabajador, hacia su empleador. Es el Art.4º del D.L. 26136^{(que así lo ha previsto, concordante con el Art.3 del Convenio dela O.I.T. ²²}

3.9. Aspecto legal de la jornada de trabajo.

La constitución es lacónica al establecer que la jornada ordinaria de trabajo es de 8 horas. Es obvio suponer que dicha lex legis no podría establecer la reglamentación de la modalidad para su aplicación esta sin embargo ha sido efectuada por el decreto Legislativo N° 26136. (8) Su artículo primero enuncia que la jornada ordinaria de trabajo es de 8 horas de trabajo o 48 horas semanales; por lo que el trabajo efectuado fuera de la jornada ordinaria se remunera extraordinariamente. Es importante subrayar que la norma haciendo un deslinde de la jornada ordinaria real de trabajo y que en su Art. 2º manifiesta que en los centros de trabajo que tengan establecida jornadas de trabajo inferiores a la jornada ordinaria están obligados a pagar el sobretiempo cuando las horas de trabajo excedan la jornada establecida en el centro de trabajo. ²³

3.9.1. Repercusión de la jornada real de trabajo.

La jornada real de trabajo repercute favorablemente a las partes en un mundo cambiante, donde el trabajador debe de estar preparado a soportar cualquier

²² Gómez Valdez F.(1996) Relaciones individuales de trabajo P.342 Editorial San Marcos

²³ Gómez Valdez F.(1996) Relaciones individuales de Trabajo P.346

mutación, o invención tecnológica y el empleador estar seguro de que esa mutación no lo encontrará desprotegido de la adecuada mano de obra que se necesita para enfrentar tales contingencias. Una reducción de la jornada de trabajo permite al trabajador reciclarse para afrontar cualquier modificación tecnológica. De otro lado esa reducción horaria no hace disminuir sus habituales retribuciones, en fin evita el agotamiento laboral, que como se sabe es un elemento que contribuye al mayor número de accidentes de trabajo por consiguiente evita la pérdida de horas hombres efectivamente trabajadas.²⁴

3.9.2. La jornada real de trabajo.

La jornada real de trabajo es equivalente a la realización de las labores generalmente auspiciada al margen de las disposiciones legales existentes, permitiendo una reducción de la jornada legal, de trabajo a fin de realizar una labor más eficiente en el entendido de que una prolongada jornada laboral, genere un estresamiento una deficiencia en el resultado del trabajo y sobre todo es una de las causas que ocasiona el mayor número de accidentes de trabajo.²⁵ Lo importante de estas jornadas, es que laborando los trabajadores menos, en la jornada legal de trabajo no por este hecho merman sus remuneraciones pues estas permanecen incólumes.

A diferencia de la jornada efectiva de trabajo que casi siempre proviene de las normas legales o de la imposición patronal, la jornada real, de trabajo se sustenta, en su razón de ser, en los usos y las costumbres y sobre todo en las negociaciones colectivas de trabajo. Para muchas empresas resulta normal y/o legal que la jornada real de trabajo coincida con la legal, de 48 horas semanales, puestos que ésta es la jornada de trabajo impuesta en dichos centros de trabajo, hecho que ocurre sobre todo en las empresas, donde los turnos de trabajo son el 3x8 vale decir que se trabajan diariamente 3 turnos, de 8 horas cada uno.

3.9.3 Jornadas prohibidas de trabajo

En nuestro país una sistemática legislación protectora de trabajo dirigida a determinadas personas, prohibiendo el trabajo subterráneo, y nocturno de las

²⁴ Gómez Valdez F. (1996). Relaciones Individuales de Trabajo. P.. 345

²⁵ Gómez Valdez F.(1996) Relaciones individuales de Trabajo P.. 44

mujeres y menores el trabajo físicamente rudo para las mismas personas, la prohibición del trabajo durante los días domingos y feriados, la prohibición de la mujer de trabajar durante el periodo pre y post natal, imponiendo las pausas de trabajo entre jornadas laborales para estos servidores el otorgamiento para las madres lactantes de una jornada especial de trabajo, la jornada especial para los impedidos físicos.

3.9.4. Aspecto convencional de la jornada de trabajo

Las convenciones colectivas de trabajo han jugado y por cierto jugaran en el futuro un rol protagónico, en la fijación de la jornada de trabajo, habida cuenta que su función central es la de superar el derecho positivo, existente sobre la materia en la búsqueda de mejorar, las condiciones de trabajo de los servidores. Se basa que la jornada legal de 48 horas, es excesiva imposibilita la creación de nuevos puestos de trabajo, impide que el trabajador pueda reciclarse para ser más competitivo; cada vez más difícil adaptación en el trabajo, por los cambios tecnológicos las agotadoras jornadas de trabajo no son recomendables para la propia salud del trabajador

La Ley 25593 recoge la normatividad dictada sobre el particular en su Art.41 y establece como misión de las negociaciones colectivas el de abordar el tema de las condiciones de trabajo. La jornada de trabajo constituye la primera generación de las condiciones de trabajo obtenidas en favor de la clase laboral y sabido es que el progreso del Derecho del Trabajo desde sus inicios hasta la fecha ha tratado de beneficiar este tópico dentro de la disciplina jurídica.²⁶

3.9.5. Cálculo de la jornada de trabajo en función a la categoría profesional del trabajador.

El cálculo de la jornada se hace tradicionalmente de dos maneras; para los obreros en base a la remuneración horaria, percibida ordinariamente, mientras que para los empleados el cálculo es mensualizado esto es el empleador establece un cálculo ponderado de los días efectivos de trabajo realizado durante un mes calendario. Es así que se requiere únicamente la permanencia del trabajador en su centro de trabajo. Existen muchas dificultades que se presentan

²⁶ Gómez Valdez F. (1996) Relaciones individuales de Trabajo. P..347 -348

en torno a su cálculo en razón a circunstancias profesionales puntuales, y para los trabajadores empleados de Dirección de acuerdo al Art.41.

Parte final del TUO-LFE N° 7283.2.10.

Hay que distinguir las horas extras de las horas de recuperación que surgen a consecuencia de una labor no realizada en época oportuna de trabajo debido a un acuerdo bilateralmente suscrito entre las partes contratantes, permisos, períodos de descanso, de igual extensión, el sobre tiempo realizado los días de huelga que en ocasiones son motivo, de recuperación horaria, etc., y que luego de la jornada legal, o real de trabajo se cumple con el afán de resarcir al empleador las horas no laboradas en su tiempo normal..²⁷

3.9.6. Centros laborales con jornadas irregulares de trabajo

En los centros laborales que tienen jornadas irregulares de trabajo es porque las labores que allí se ejercitan están en función con la marcha de la empresa, por consiguiente, su propia organización acusará el ritmo de trabajo a imponer, sin pensar en el descanso dominical de sus trabajadores. Son labores productivas que no pueden cesar como estándares, respecto del resto de las actividades ordinarias de trabajo, puesto que para su realización requieren de turnos pre establecido así como de trabajadores que garanticen su producción. Esta irregularidad en la prestación del trabajo ha obligado a los empleadores a organizar su ciclo productivo, y atendiendo sus propios requerimientos y dejando de lado la clásica forma de otorgar, el descanso semanal en los días domingos a su personal.

El Art.7 del DL 26136 menciona que para los regímenes de trabajo que generalmente son desarrollados para los obreros, el límite diario de horas de trabajo, ocho horas, podrá no ser aplicado si es que el promedio de horas semanales no excede de 48. La norma, continua sosteniendo que para hallar dicho promedio se tomará en cuenta, el número de semanas de trabajo y descanso correspondiente, lo cual significa, que el trabajador podrá superar fácilmente la jornada de 8 horas de trabajo, diarias si labora en empresas que por su naturaleza poseen esta conducta productiva.

²⁷ Gómez Váldez F. (1996) Relaciones Individuales de trabajo. P..352

Existen centros de trabajo, que han desarrollado por ejemplo, 7 días de descanso por 24 días de trabajo continuo y 56 horas de descanso continuo por 6 días de trabajo desarrollados en turnos rotativos de 3/8 horas diarias o simplemente el descanso en un día diferente al domingo, cuando el desarrollo de las actividades es continúa descanso semanal sustitutorio es allí donde las partes han logrado aplicar a su manera el promedio del horario para que el descanso semanal y las horas extras mantengan, una proporcionalidad, frente a la irregularidad de la prestación laboral.

3.9.7. Disminución de la jornada de trabajo y su repercusión sobre las remuneraciones.

Una de las obligaciones primordiales del empleador que emergen del contrato de trabajo es precisamente la de otorgar trabajo a sus servidores, por el carácter sinalagmático del contrato de trabajo, el empleador se obliga en retribuir al trabajador por la labor que realiza. En principio la disminución de la jornada de trabajo, no es posible si va apareja de la reducción de las remuneraciones convenidas a no ser que se presenten ciertas situaciones legalmente previstas en el derecho colectivo de trabajo.

Situación de la disminución de la jornada de trabajo es posible

Cuando las partes han suscrito un contrato de trabajo en el que se dispone una jornada inferior a la legal o real establecida en el centro de trabajo, indudablemente la remuneración habrá de ser proporcional al tiempo de trabajo efectivamente realizado por el trabajador, tomándose como remuneración referencial, la que se paga en la empresa para la categoría respectiva. Cuando el sindicato o los trabajadores y el organismo gremial es inexistente y por mutuo acuerdo establecen con su empleador la disminución de las jornadas de trabajo y como consecuencias estructurales de la empresa. Las partes habrán de señalar el valor de la jornada de trabajo por las horas o días de trabajo realizados de manera efectiva el plazo de duración de la contingencia, compensaciones Etc. ²⁸

²⁸ Gómez Valdez F. (1996) Relaciones individuales de trabajo. P.357-359.

3.9.8. La actividad probatoria en la Ley 29497

Francisco Javier Romero Montes manifiesta que probar significa demostrar la certeza de un hecho o la verdad de las proposiciones que hacen las partes litigantes en un proceso. Se trata de verificar la exactitud o error de una proposición, cuando la ley procesal se refiere a la actividad probatoria, se trata de un conjunto de actuaciones realizadas en juicio, con el objeto de demostrar la certeza o falsedad de las manifestaciones formuladas en el mismo. Tradicionalmente se pensó que la demostración de la certeza de un hecho era un aspecto que fundamentalmente concernía la prueba en lo penal, en tanto que la comprobación de las proposiciones de las partes era un tema de derecho procesal civil.

Esta especie de línea divisoria ha sido superada por los criterios procesales recientes que aconsejan que todo proceso deba basarse en el principio de veracidad es decir, en la certeza de los hechos y no solamente en la verificación de las aseveraciones de los litigantes. En el ámbito laboral los sistemas procesales vienen confiando cada vez más al juez una misión de averiguación y de investigación jurídica. La prueba de ello lo encontramos en los artículos 194 del CPC y 22 de la NLPT los mismos que disponen que cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para producir certeza y convicción el juez puede ordenar la actuación de medios probatorios que considere conveniente.

3.9.9. Oportunidad del ofrecimiento de los medios probatorios

El Dr. Francisco Javier Romero Montes, refiere lo siguiente:

Las partes concurren a la audiencia en la que actúan las pruebas con todos sus testigos, peritos, y documentos que en dicho momento corresponde ofrecer, exhibir, o se pretenda hacer valer con relación a las cuestiones probatorias. Esta actividad de las partes se desarrolla bajo su responsabilidad y costo sin necesidad de citación del juzgado y sin perjuicio de que el juez los admita o rechace en el momento. La inasistencia de los testigos o peritos así como la falta de presentación de documentos, no impide al Juez pronunciar sentencia si sobre la base de la prueba actuada los hechos necesitados de prueba quedan acreditados. En ningún caso, fuera de las oportunidades señaladas la

presentación extemporánea de medios probatorios acarrea la nulidad de la sentencia apelada. Estos medios probatorios no pueden servir de fundamento de la sentencia.

La nueva Ley en su Art.21 se refiere a la oportunidad del ofrecimiento de los medios probatorios, sobre el particular dice que estos deben ser ofrecidos por las partes únicamente en la demanda. Por el demandante y en la contestación por el demandado. Excepcionalmente pueden ser ofrecidos hasta el momento previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos y obtenidos con posterioridad. Para dar cumplimiento a la actividad probatoria, el dispositivo antes señalado dispone que las partes concurren a la audiencia en la que se actúan las pruebas con todos sus testigos, peritos y documentos que en dicho momento corresponda ofrecer, exhibir, o se pretenda hacer valer con relación a las cuestiones probatorias, tales como las oposiciones o tachas.

Esta actividad de las partes se desarrolla bajo responsabilidad y costo sin necesidad de citación del juzgado y sin perjuicio de que el juez los admita o los rechace en el momento. La inasistencia de los testigos, o peritos así como la falta de presentación de documentos, no impide al juez pronunciar sentencia si, sobre la base de prueba actuada, los hechos necesitados de prueba quedan acreditados. Se hace referencia a las cuestiones probatorias que pueden ser las oposiciones o tachas las mismas que deben resolverse, aunque la Ley no lo precisa, después del contradictorio correspondiente que implica la posibilidad del ofrecimiento y actuación de pruebas.

El Artículo 21 finaliza haciendo hincapié que en ningún caso, fuera de las oportunidades señalados, la presentación extemporánea de medios probatorios acarrea la nulidad de la sentencia apelada, en razón que estos medios probatorios no pueden servir de fundamento de la sentencia.²⁹

²⁹ Romero Montes Francisco J. (2011) El nuevo Proceso Laboral. Doctrina Legislación Jurisprudencia.P.186-187.

Si bien las partes tienen la carga de la prueba de sus afirmaciones, no hay que olvidar que el juez tiene como función dictar sentencia en base a la primacía de la realidad. Es por eso que la nueva Ley Procesal del Trabajo en su Art.22 dispone que excepcionalmente, el juez podrá ordenar la práctica de alguna prueba adicional en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización, procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso adecuado no mayor de 30 días hábiles y a citar en el mismo acto, fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnables.

Como bien lo establece el dispositivo antes referido la prueba de oficio es una prueba adicional, razón por la que los límites de su uso requieren de algunas precisiones. En primer lugar el Juez no puede incorporar la afirmación sobre un hecho y tampoco intentar probar una afirmación fáctica que se expresó pero que no se probó por incumplimiento de la carga de una de las partes. Cuando haya un hecho que esté parcialmente acreditado y el juez considere que para resolver el caso requiere una mayor certeza o convicción respecto del mismo, puede ordenar la actuación de un medio probatorio adicional, sin perjuicio de conceder a las partes el derecho a conocer su requerimiento, a participar en su actuación y a presentar prueba complementaria.³⁰

4. La carga de la prueba Art. 23 NLPT

En los incisos siguientes, prescribe:

1. La Carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por Ley se dispongan otras adicionales
2. Acreditada la prestación personal de servicios se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario.
3. Cuando corresponda si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador tiene la carga de la prueba de:
 - a) La existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de origen distinto al constitucional o legal

³⁰ Romero Montes Francisco J. (2011) El nuevo Proceso Laboral. Doctrina Legislación Jurisprudencia. P.187

- b) el motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido.
 - c) La existencia del daño alegado.
4. modo paralelo, cuando corresponda incumbe al demandado que sea señalado como empleador, la carga de la prueba de:
- a) El pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad
 - b) La existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado.
 - c) El estado del vínculo laboral, y la causa del despido.
5. En aquellos casos en que la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesionado alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adaptadas y de su proporcionalidad.

Los indicios pueden ser entre otros las circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de la conducta de ambas partes.

Abordar este tema significa preguntarse quién debe de probar, es decir cuál de las dos partes en conflicto debe de aportar la prueba. Sea cual fuera la respuesta, la carga de la prueba es la obligación impuesta a uno o ambos litigantes para que acrediten la verdad de los hechos denunciados por ellos.

La carga de la prueba no siempre se distribuye entre demandante y demandado, sino que en algunos casos se concreta en principios. Así son conocidos los aforismos clásicos como *actore non probante, reus est absolvendus* (si el actor no prueba ay que absolver al reo) El código de procedimientos civiles ya derogado, recogió este criterio en su artículo 338 al disponer si el demandante no prueba su acción será absuelto el demandado.

El aforismo que recogió este artículo sigue teniendo vigencia porque al margen de su existencia, el demandante al plantear su pretensión en

contra del demandado está formulando una alegación, un cargo, luego debe de probar ese extremo. De no ser así, el demandado será absuelto por no haberse acreditado la existencia de obligación o de responsabilidad.

Este comportamiento, procesalmente es una regla general tiene sus excepciones. Una de ellas es la que se conoce como la denominación de inversión de la carga de la prueba, que para un sector considerable de la doctrina laboral y de algunas legislaciones es un principio. En el ámbito procesal laboral cuando el trabajador es demandante, la carga de la prueba de sus aseveraciones, no siempre es de su responsabilidad. Será el demandado el que debe desvirtuar sus aseveraciones a través de la prueba que aporte.

En conclusión se podría decir que de acuerdo a la regla general corresponde al demandante probar los hechos expuestos en su demanda. De no hacerlo se declarará infundada su pretensión. En cambio de conformidad con la inversión de la carga de la prueba corresponde al demandado desvirtuar las aseveraciones del demandante. Si no lo hace se dará la razón al actor. En la legislación procesal peruana, la inversión de la carga de la prueba ha sido un mecanismo constante porque el demandado siempre era el empleador. Pero la razón para hacer descansar la carga de la prueba en el demandado, se debía fundamentalmente a la consideración de que es éste el poseedor de los elementos probatorios de la regulación de trabajo por ser el que administra el centro laboral.

En la ley 26636 al permitir que el empleador pueda ser demandante la inversión de la carga de la prueba cambia de matiz. En adelante este mecanismo habrá que formularlo de manera que se entienda que la carga de la prueba no corresponde necesariamente al demandante, sino más bien al empleador contrariamente cuando el empleador sea demandante correspondería al mismo probar sus aseveraciones

El artículo 23 de la Ley 29497 se refiere a la carga de la prueba y dispone que la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su

pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, sujetos a las siguientes reglas especiales de distribución de la carga probatoria, sin perjuicio de que por ley se dispongan otras adicionales. Estas reglas son:

1. A acreditada la prestación personal de servicios se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado salvo prueba en contrario. Esta regla tiene su origen en el Art.4° del Decreto Legislativo N° 728 que hace presumir la existencia de un contrato de trabajo
2. Cuando corresponda, si el demandante invoca la calidad de trabajador o ex trabajador, tiene la carga de la prueba de :
 - a) La existencia de la fuente normativa de los derechos alegados de origen distinto al constitucional o legal, tales por ejemplo los convenios colectivos o la jurisprudencia vinculante.
 - b) El motivo de nulidad invocado y el acto de hostilidad padecido.
 - c) La existencia de daño alegado
3. De modo paralelo cuando corresponda, incumbe al demandado que sea señalado como empleador la carga de la prueba de:
 - a) El pago, el cumplimiento de las normas legales, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, su extinción o inexigibilidad.
 - b) La existencia de un motivo razonable distinto al hecho lesivo alegado.
 - c) El estado del vínculo laboral y la causa del despido.

La Ley N° 29497 también se refiere a los indicios que son circunstancias de hecho que permite hacer conjeturas y puede servir de punto de partida para probar algo. Sobre el particular, la referida ley en el último párrafo del Art.23, precisa que son circunstancias en las que sucedieron los hechos materia de la controversia y los antecedentes de conducta de ambas partes sobre los indicios.

La ley añade que en aquellos casos en que la demanda y de la prueba actuada aparezcan indicios que permitan presumir la existencia del hecho lesivo alegado, el juez debe darlo por cierto, salvo que el demandado haya aportado elementos suficientes para demostrar que existe justificación objetiva y razonable de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad

Esta nueva versión de la prueba que aparece en la Nueva Ley, no desvirtúa la inversión de la carga de la prueba al disponer implícitamente que

corresponda al empleador demandado probar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las normas legales, los convenios colectivos, la costumbre, el reglamento interno, y el contrato individual de trabajo.

En aplicación de la inversión de la carga de la prueba, al trabajador le bastará expresar en su demanda por ejemplo que no le abonaron sus derechos vacacionales. Será el empleador el que demuestre que si se los pagó, de lo contrario la sentencia ordenará el cumplimiento de la obligación demandada, aunque el trabajador no haya aportado pruebas. Finalmente respecto a la carga de la prueba, la ley procesal también contempla la distribución de la misma entre demandante y demandado.

No es el vínculo laboral el que se prueba, sino la prestación personal de servicios remunerados y subordinados. Acreditados estos extremos se presume la existencia de vínculo laboral Ar.37 Decreto Legislativo N° 728. Asimismo, la Ley Procesal señala que en los casos de despido, corresponde al empleador probar la causa del despido, y al trabajador la existencia del despido. Si se trata de despido nulo, contemplado por el Decreto Legislativo 728 ³¹

4.1. La aportación de las pruebas.

Goldschidt señala. Que la aportación de pruebas son actos de las partes destinados a convencer al juez de la verdad de un hecho afirmado. Las aportaciones de pruebas son actos de parte, ello es consecuencia del principio dispositivo, el constreñimiento en que las partes se encuentran respecto de la aportación de pruebas constituye la llamada carga formal de la prueba. La determinación de parte a quien en cada caso corresponde la carga de la prueba, se hace según los principios de la carga material de la prueba, los cuales determinan también a cuál de los litigantes le sobrevendrá el perjuicio resultante de la falta de la prueba de un hecho. Los principios que rigen la carga material de la prueba son normas de carácter jurídico- material

³¹ Romero Montes Francisco J. (2011) El nuevo Proceso Laboral. Doctrina Legislación Jurisprudencia P. 188-192.

La carga material de la prueba en muchos casos, la ley determina de modo expreso y como nota particular debe señalarse que difiriendo del principio y que al demandado le incumbe la prueba del cumplimiento de su obligación aun en los casos en que el demandante basa en el cumplimiento una acción de pena convencional o un derecho de resolución.

En tanto la prestación debida no consista en una omisión también debe señalarse que igualmente pesa sobre el deudor la carga de la prueba de que la imposibilidad de la prestación no es la consecuencia de una circunstancia de la cual deba responder aun cuando la culpabilidad del deudor frente a dicha imposibilidad sea el presupuesto de la acción de perjuicios que ejercita el acreedor.³²

El fin de la prueba es lograr el convencimiento del juez siendo la verdad que se persigue solo relativa es decir simple verosimilitud debe sustituirse el patrón objetivo para apreciarla por uno subjetivo. Si el convencimiento del juez ha resuelto fundamentalmente en sentido negativo dejando a salvo las excepciones, la cuestión suscitada y si la ley debe sujetar al juez a sus disposiciones en la formación de su convencimiento, es decir, se ha pronunciado en el sentido de la libre apreciación de la prueba por el juez.

Las excepciones llamadas reglas probatorias que se refieren única y exclusivamente a la apreciación de la misma, no deben confundirse con las disposiciones formales que se refieren en primer término a la recepción de ella y asegurando el cumplimiento del principio de inmediación, ni tampoco con los impedimentos probatorios o prohibiciones probatorias y que están destinados a la protección de intereses extraprocesales y que se oponen a la prueba.

El tema probatorio es siempre una afirmación de hecho, las normas jurídicas no son temas de prueba iura novit curia el representa sin embargo un excepción según pueden llegar a ser objeto de prueba el derecho extranjero, el derecho consuetudinario, y los estatutos, es decir las normas de las entidades autónomas y ello en tanto sean desconocidos por el juez. Lo mismo debe suponerse respecto

³² Goldschidt James. (1936) Derecho Procesal Civil P. 253. Editorial labor SA.

del derecho que ya no esté en vigencia. Por consiguiente, el juez no necesita conocer más que el derecho emanado de la ley que rige en el país.

Sin embargo, no solamente no está limitado en la averiguación de las normas jurídicas a las manifestaciones de las partes sino ni siquiera a los medios de prueba en sentido técnico por el contrario puede utilizar todas las fuentes del conocimiento a su alcance. Representan también una nueva excepción el principio de que solo son cuestiones de prueba los hechos, la máxima de la experiencia, es decir los juicios empíricos de la vida, el tráfico, la industria o el arte, que sirven como proposición mayor en la apreciación de los hechos sea para comprobarlos sea para realizar su subsunción, bajo la norma jurídica.

Las máximas de la experiencia constituyen materia probatoria y objeto de materia pericial independientemente de que las partes las afirmen o discutan, en tanto no sean notorias para el tribunal. También pueden constituir objeto de prueba los indicios es decir los hechos indicios que permiten llegar al conocimiento y por último los llamados hechos accesorios, es decir aquellos que se refieren a la autoridad de un medio de prueba por ejemplo la autenticidad de un documento y que pueden llegar a ser objeto de excepciones probatorias, es decir de ataques contra la autoridad del medio probatorio.

Debe tomarse en consideración los hechos de prueba y los hechos accesorios aun cuando no hayan sido afirmados por nadie y por consiguiente no constituyan tema probatorio si de su constatación se obtiene por una prueba encaminada a demostrar otros hechos. Medio de prueba es todo lo que puede ser apreciado por los sentidos o que pueda suministrar apreciaciones sensoriales, en otras palabras cuerpos físicos (materia de la prueba de reconocimiento judicial) y exteriorizaciones del pensamiento (documentos, certificados, dictámenes, declaraciones de parte y juramento

La aportación de la, prueba comprende, la proposición de la misma es el ofrecimiento formulado por una parte de demostrar un hecho mediante determinado medio de prueba. Cuando la ejecución de la prueba depende del tribunal basta para la proposición formular la solicitud de prueba y en los casos en

que no rige el principio dispositivo y se atribuye al tribunal una amplia medida, la facultad de investigación de oficio, no hace falta una proposición especial de las partes por otro lado, la solicitud de que se recurra a las fuentes de conocimiento de las que debe resultar si existen hechos relevantes, o si existen determinados medios probatorios no constituye por sí proposición de prueba y es por tanto inadmisible.³³

La ejecución de la prueba consiste en hacer que el medio de prueba produzca sus efectos, solo en parte corresponde a los litigantes por ejemplo en la prueba documental, y de reconocimiento pues en la pericial y testifical corresponde casi totalmente al tribunal. En todo caso es de la competencia de este la recepción de la prueba practicada que es lo que se llama propiamente recibimiento asunción de la prueba. El procurar los medios de prueba que es cosa distinta de la aportación de la prueba misma, incumbe a las partes, así por ejemplo la prueba documentada, la prueba de testigos. Respecto a la valorización de las aportaciones de prueba realizada ha de distinguirse: La proposición de la prueba, en primer término pueden hacerse reparos a su admisibilidad si se deja de hacer en tiempo hábil en este caso rigen respecto a la desestimación de las aportaciones hechas fuera del tiempo referente a los medios de ataque, y defensa ya formulados.

Se considera fundada la proposición de prueba si se considera adecuada para producir la resolución perseguida por la parte cuando es idónea es decir, cuando el hecho sometido a la prueba es de interés relevante no está aún constatado con arreglo a las normas procesales, ni tampoco es notorio el hecho contrario y cuando además el hecho de prueba ofrecido no es claramente inapropiada ni irrealizable, por consiguiente, no debe desestimarse una proposición de prueba porque el juez este convencido de lo contrario que intenta probarse y mucho menos porque estime improbable la exposición hecha por el que presente la prueba o considere este indigno de crédito. Se entiende ya constatado, con arreglo a las normas procesales, y por consiguiente, no están necesitados de prueba, los hechos siguientes:

³³ Goldschidt James. (1936) Derecho Procesal Civil. P. 257. Editorial labor SA.

Los hechos confesados (admitidos) rigiendo el principio dispositivo.

Los hechos notorios en el tribunal. Se entiende que un hecho es notorio para el tribunal cuando es conocido por todos los jueces, con toda seguridad, basándose tal conocimiento en la apreciación, no de individuos aislados, sino de la generalidad de las personas (hechos de notoriedad general), o solo de los miembros del tribunal, por su carácter oficial. Para los miembros basta su conocimiento por un círculo local limitado de personas y aun por una clase determinada de población, pero no por un mero grupo profesional.

Tampoco están necesitados de prueba los hechos que tiene a su favor una presunción legal. Las presunciones legales son reglas jurídicas del derecho de justicia material que obligan a deducir de un hecho a otro hecho, o un derecho mientras no se demuestre lo contrario y se diferencian por tanto, las presunciones legales, de las normas de prueba legal, en que estas regulan la fuerza probatoria de un medio de prueba, mientras que aquellas regulan, la fuerza probatoria de un hecho que habría de probarse. Por consiguiente, toda presunción legal significa una prueba de indicios fortalecida con la atribución de fuerza probatoria por virtud de la ley. La presunción legal de hechos permite prescindir de la aportación de la prueba pero no de la carga misma.³⁴

Como refiere Hernando Devis Echeandia, respecto a los principios generales de la prueba judicial dichos principios son aplicables en materia civil, penal laboral, y administrativa ya que dichos principios rectores de la prueba judicial concuerdan con el proceso inquisitivo, oral y de libre apreciación del elemento probatorio:

4.2 El principio de la necesidad de la prueba y de la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.

Se refiere este principio a la necesidad de los hechos sobre los cuales debe de fundarse la decisión judicial y estén demostrados con pruebas aportadas al proceso por cualquiera de los interesados o por el juez si éste tiene facultades, sin

³⁴ Goldschmidt James. (1936) Derecho Procesal Civil. P. 260 Editorial labor SA

que dicho funcionario pueda suplicarlas con el conocimiento personal o privado que tenga sobre ellos porque sería desconocer la publicidad y la contradicción indispensable para la validez de todo medio de probatorio. El principio de la eficacia jurídica y legal de la prueba, sostiene Devis Echeandia que si la prueba es necesaria para el proceso debe tener eficacia jurídica para llevarlo al juez al convencimiento o la certeza sobre los hechos que sirvan de presupuesto a las normas aplicables al litigio o a la pretensión voluntaria o a la culpabilidad penal investigada.

No se concibe la institución de la prueba judicial sin esa figura jurídica reconocida por la ley cualquiera que sea el sistema de valoración y de aportación a los medios del proceso, pues este principio no significa que se regule su grado de persuasión si no que el juez libre o vinculado por la norma debe considerar la prueba como el medio aceptado por el legislador, para llegar a una conclusión sobre la existencia o inexistencia y las modalidades de los hechos afirmados o investigados.

4.3. Principio de la unidad de la prueba,

La prueba que se aporta a los procesos es múltiple a veces los medios son diversos (testimonios, indicios y documentos) hay varias pruebas de una misma clase, significa este principio que el conjunto probatorio del juicio forma una unidad y como tal debe de ser examinado y apreciado por el juez para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia, y discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme.³⁵

El principio de eficacia jurídica y legal de la prueba, si la prueba es necesaria para el proceso debe tener eficacia jurídica para llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos que sirven de presupuesto a las normas aplicables al litigio o a la pretensión voluntaria o a la culpabilidad investigada. No se concibe la institución de la prueba judicial sin esa eficacia jurídica reconocida por la Ley cualquiera que sea el sistema de valoración y de aportación de los medios al

³⁵ Devis Echeandia H.(1981) Compendio de la Prueba Judicial Tomo I P. 31- 33

proceso, pues este principio no significa que se regule su grado de persuasión, si no que el juez libre o vinculado por la norma debe de considerar la prueba como el medio aceptado por el legislador para llegar a una conclusión sobre la existencia o inexistencia y las modalidades de los hechos afirmados o investigados.

4.4 Principio de lealtad y probidad o veracidad de la prueba,

si la prueba es común y tiene su unidad y función de interés general, no debe usarse para ocultar o deformar la realidad, para tratar de inducir al juez a engaño sino con lealtad o veracidad que sea y que provenga de la iniciativa de las partes o de actividad inquisitiva del juez . Claro que la lealtad y probidad no rigen solo para la prueba, sino para el proceso en general y debe reflejarse en la demanda, en las excepciones, en los recursos y en toda clase de actos procesales

La distribución de la carga de la prueba, como sostiene LEO ROSENBERG

La carga de la prueba se halla distribuida entre las partes y que conoce una prueba que incumbe al demandante y la prueba que incumbe al demandado. No hay duda al respecto de la necesidad de distribuir la carga de la prueba solo la fijación del límite entre las pruebas que incumben a una o a otra parte ha causado grandes dificultades a nuestra doctrina.

Finalmente si el presupuesto respectivo de la norma de derecho procesal debe de ser probado o solo mostrado en forma fehaciente pues la cuestión de la carga de la prueba, solo se presenta cuando no se prueba o no se demuestra algo de modo fehaciente. Consiguientemente no se precisan reglas relativas a la carga de la prueba en aquellos casos en que no se necesita comprobar una afirmación y para cuya aplicación es suficiente que el documento, según afirmación de la parte que ofrece la prueba, se encuentra en manos del adversario, de un tercero y de una autoridad o funcionario público.

Casos en que la carga de la prueba recae sobre el demandante. Según LEO ROSENBERG el demandante sólo debe de probar los llamados hechos

generativos de derecho, y en cambio el demandado los hechos impositivos y destructivos

La cuestión del fundamento de la distribución de la carga de la prueba puede ser entendida en un doble significado no siempre distinguido en la discusión científica una vez tiende a aclarar el fundamento de esta distribución en general y otra vez intenta poner en claro éste fundamento en un caso singular

De aplicación ³⁶

La carga de la prueba y apreciación de la prueba. LEO ROSENBERG, manifiesta que la libre apreciación de la prueba es el principio según el cual el Juez conforme a su convicción libre puede y debe considerar verídica una afirmación. No el cumplimiento de ciertas formas, sino la convicción del juez hacen constar como cierta una afirmación, el juez llega a la convicción gracias a los principios generales fundados en la experiencia a los cuales en parte comprenden los resultados de investigaciones científicas en parte derivan de la observación de la vida y de la conducta de los hombres. Con ayuda de estos principios el juez examina el valor probatorio de los medios de prueba en particular de las declaraciones de los testigos y al mismo tiempo resuelve si estos medios son capaces de fundar en su interior la convicción de la verdad de los hechos discutidos.

Sobre todo el juez gracias a los principios fundados en la experiencia saca conclusiones de ciertos hechos no discutidos o probados con respecto a la verdad de otros discutidos. Al comprobarse un hecho es permitido considerar también otro como existente cuando aquél por regla general es la consecuencia o el presupuesto de éste último.

4.5. Problema de la carga de la prueba en general,

Para LEO ROSENBERG, indica que la tarea del juez en cada proceso consiste en la aplicación del derecho objetivo al caso concreto. El derecho objetivo como

³⁶ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba P.P. 113-114. Editorial IBF 2002

ordenamiento de las relaciones exteriores recíprocas de los hombres, refiere a acontecimientos exteriores cuya realización se imagina.

Parte de un estado hipotético de las cosas que formula en abstracto claro está que solo quiere ver cumplido el mandato que contiene la norma abstracta, cuando aquel estado de las cosas ha llegado a ser una realidad concreta o cuando el acontecimiento exterior del ordenamiento jurídico hace depender su mandato y ha ocurrido realmente para decidir la cuestión de saber si un mandato jurídico, debe de imaginarse como cumplido o si un efecto jurídico se ha verificado en cualquier situación y para quien quiera esa cuestión se presente debe de tenerse en cuenta el hecho que existan o no las circunstancias que la ley presupone. Puede suceder en cada litigio que la exposición de las partes con respecto al desarrollo real de las cosas no llegue a producir en el juez la convicción de la certeza, en vista de la insuficiencia de nuestros medios de conocimiento y los límites de nuestra fuerza de entendimiento. Esto ocurre diariamente en los tribunales y podría ocurrir siempre que no se aclare todos sus detalles el acontecimiento que motiva el pleito o que no pueden comprobarse, ni como verdaderos ni como falsas, ciertas circunstancias que son importantes para la decisión judicial, sea que confía proporcionar los elementos del juicio a las partes o que se le encarga al tribunal, sea que las partes o bien el tribunal deban preocuparse y asumir la responsabilidad por la comprobación de la verdad de las circunstancias de hecho presentadas en litigio sea que, por último el procedimiento de comprobación se rige por el principio de la llamada verdad formal o el de la llamada verdad material.³⁷

La esencia y el valor de las normas sobre la carga de la prueba consiste en esta instrucción dada al juez acerca del contenido de la sentencia que debe pronunciar en un caso en que no puede comprobarse la verdad de una afirmación de hecho importante.

³⁷ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba P. 15 Editorial IBF

4.6. Aplicación del derecho y la carga de la prueba.

El dominio de aplicación de las normas relativas a la carga de la prueba, el juez desarrolla una triple actividad al aplicar el derecho, debe conocer y distinguir el derecho objetivo para saber si la sentencia que quiere dictar tiene su fundamento en las normas el ordenamiento jurídico y cuáles son los presupuestos para los que este ordenamiento ha dado el mandato que el juez debe repetir en su fallo para el caso concreto.

Además debe de correlacionar con las normas del derecho objetivo el sector de la realidad, el conjunto de hechos concretos que se ha sometido para que resuelva. Debe de comparar las afirmaciones de hecho presentadas en el proceso con los presupuestos de los cuales el ordenamiento jurídico hace depender la realización de la consecuencia jurídica reclamada y debe de averiguar si coincide y hasta qué punto. Debe de examinar la verdad de afirmaciones y tratar de formarse una idea clara de las realidades del caso.

Solo cuando llega al resultado de que las circunstancias de hecho afirmadas corresponden a aquellos presupuestos y son verídicas puede acceder a la solicitud de protección jurídica que la parte ha formulado.³⁸

4.7 Carga de la prueba y carga de la certeza.

La doctrina de la carga de la prueba según LEO ROSENBERG es una parte de la teoría de la aplicación del derecho no solo el principio de la distribución debe deducirse del modo de aplicación del derecho sino que también deben serlo los detalles de la distribución a menos que estos estén aclarados ya mediante una norma expresa sobre la carga de la prueba o mediante una presunción legal.

El juez sólo puede aplicar un precepto jurídico esto es de aclarar que se haya producido su efecto, cuando ha logrado convencerse de la existencia de las circunstancias que constituyen los presupuestos del precepto. De ello resulta que la norma jurídica deja de aplicarse no solo cuando el juez está convencido de la no existencia de presupuestos si no también cuando le han quedado dudas

³⁸ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba P.. 19-20 Editorial IBF

acerca de su existencia. Los inconvenientes de esta incertidumbre recaen sobre la parte cuyo triunfo en el proceso depende de la aplicación de la norma jurídica en cuestión.³⁹

La carga subjetiva o formal de la prueba

El concepto de la carga subjetiva de la prueba fue quizá el único concepto conocido y reconocido en los cuales por primera vez aparecieron los conceptos de la carga material y formal de la prueba en el sentido que ha sido el concepto predominante hasta hace poco. Los procesalistas del derecho común y los tratadistas de aquella época se mueven exclusivamente en el mundo imaginario de la carga subjetiva de la prueba, piensan en él, y se refieren a él.

La cuestión muchas veces discutida de saber si la prueba es un deber o una carga de las partes, solo tiene sentido tratándose de las partes, solo tiene sentido tratándose de la carga subjetiva de la prueba. El peligro de confundir la carga de la prueba con la apreciación de la prueba solo existe en el terreno de la carga subjetiva; en cambio no es posible cuando se plantea el problema de la carga objetiva de la prueba.

Las expresiones usuales en nuestras leyes en cuanto establecen normas relativas a la carga de la prueba, preceden del ideario de la carga subjetiva, por ejemplo cuando se habla de una parte que debe de probar o del deber de prueba o que una prueba incumbe al demandante o demandado o que una parte está obligado a probar una circunstancia.⁴⁰

4.8. La carga de certeza o carga objetiva material de la prueba.

La carga de certeza prescinde de toda actividad de las partes emprendida con el fin de hacer constar los hechos discutidos, con respecto a ésta carga sólo interesa saber cuáles son los hechos que deben constar para que se consiga la finalidad anhelada del proceso, además determina las consecuencias de la incertidumbre acerca de un hecho, sin que importe la circunstancia sin que una u otras de las partes o los dos o el tribunal se han preocupado en el sentido de hacerlo constar

³⁹ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba. P.. 27 Editorial IBF

⁴⁰ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba. P. 34 IBF

para que se consiga la finalidad anhelada del proceso, además aquella determina las consecuencias de la incertidumbre acerca de un hecho sin que importe la circunstancia de una u otra de las partes o las dos o el tribunal se han preocupado en el sentido de hacerlo constar. Por eso tiene lugar en todo procedimiento en el cual se trata de aplicar normas jurídicas abstractas a una situación de hecho concreta sea que el procedimiento domina el principio de inquisición o el principio de disposición o una estructura intermedia entre estos dos. En cambio solo puede hablarse de carga subjetiva de las partes en un procedimiento construido sobre la máxima dispositiva.⁴¹

4.9. Jornada de trabajo. Sara campos Torres

Manifiesta respecto a la jornada de trabajo en lo siguiente:

La jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador presta sus servicios para el empleador, la jornada máxima legal es de 8 horas diarias y de 48 horas semanales.

Sin embargo se puede establecer por Ley, convenio o decisión unilateral del empleador una jornada inferior a la máxima legal ordinaria. El empleador puede extender luego unilateralmente esta jornada hasta el límite de la jornada legal máxima, siempre que incremente la remuneración en forma proporcional al tiempo adicional.

Trabajadores excluidos de la jornada máxima legal. El Artículo 5° del TUO del Decreto Legislativo N° 854 señala que grupo de trabajadores no están sujetos a la jornada máxima por lo que se encuentran de su ámbito de protección.

Trabajadores de dirección, son aquellos que ejercen la representación general del empleador frente a otros trabajadores o terceros o que lo sustituyen o que comparten con aquel las funciones de administración y control o de cuya actividad y grado de responsabilidad depende el resultado de la actividad empresarial.

⁴¹ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba P. 40-41 IBF

Trabajadores no sujetos a fiscalización inmediata. Realizan sus labores o parte de ellas sin supervisión inmediata del empleador o que lo hacen parcial o totalmente fuera del centro del centro de trabajo acudiendo a él para dar cuenta de su trabajo y realizar las coordinaciones pertinentes.

Trabajadores que prestan servicios intermitentes de espera, vigilancia o custodia. Son aquellos que regularmente prestan sus servicios efectivos de manera alternada con lapsos de inactividad. No tiene ocupada toda la jornada en sus labores pues existen momentos de libre disposición durante el día.⁴²

5. Trabajadores de confianza.

Según Jorge Toyama Miyagusuku, son personas que prestan servicios en íntima relación con los de dirección, pueden tener acceso a documentación, e información confidencial y reservada; pueden presentar informes esenciales estratégicos para el desarrollo de la actividad empresarial. Por ejemplo, los abogados, contadores, auditores, que no ocupan cargos de dirección no solamente se deben de apreciar el puesto sino, esencialmente, las funciones que desempeñan y en la cual tales funciones representan la esencia del servicio prestado, de tal manera que buen aparte del personal no tiene sometimiento a una jornada regular de trabajo. Hay personal que califica como de confianza y que si se encuentra fiscalizado, esto, es, sometido a un horario de trabajo, como ocurre con la secretaria del gerente general o con los analistas del área de contabilidad.⁴³

5.1. Modificación de la jornada de trabajo.

Todo empleador en ejercicio de su poder de dirección y de acuerdo con sus necesidades empresariales establece la jornada ordinaria de la empresa. No obstante ello, debe tener en cuenta los límites de razonabilidad y proporcionalidad.

La regulación sobre la jornada ordinaria se encuentra condicionada a la finalidad que tiene la relación laboral para las partes. Doctrinariamente se señala que el

⁴² Campos Torres S. (2010) Nuevo Régimen Laboral Empresarial. P. 101. Editorial Gaceta Jurídica

⁴³ Toyama Miyagusuku J. (2008) Los contratos de Trabajo. P.. 412-413. Editorial Gaceta Jurídica

trabajador busca obtener un salario con el que satisfaga sus necesidades, mientras que el empresario busca conseguir un beneficio económico con el uso de la fuerza de trabajo que paga.

De acuerdo con lo establecido por el Art.2° del TUO del decreto Legislativo N° 854 y las materias respecto a las cuales el empleador puede tentar su modificación.

5.2. Modificación de la jornada ordinaria de trabajo diaria o semanal.

Establecimiento de jornada compensatoria de trabajo de tal forma que en algunos días la jornada ordinaria sea mayor y otras de menor de 8 horas sin que en ningún caso la jornada ordinaria exceda en promedio de 48 horas sin que en ningún caso la jornada ordinaria sea mayor y en otras menor de 8 horas sin que en ningún caso la jornada ordinaria exceda en promedio de 48 horas semanales. Reducción o ampliación del número de días de la jornada semanal de trabajo, estando el empleador autorizado a prorratear las horas dentro de los restantes días de la semana, considerándose las horas prorrateadas como parte de la jornada ordinaria de trabajo en cuyo caso esta no podrá exceder en promedio de 48 horas semanales. Si se tratase de jornadas acumulativas o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el periodo correspondiente no puede superar dicho máximo.

Establecer turnos de trabajo, fijos o rotativos los que pueden variar con el tiempo según las necesidades del centro de trabajo ⁴⁴

5.3. Modificación del horario de trabajo.

Esta facultad del empleador establece el horario de trabajo de la empresa y modificado sin alterar el número de horas trabajadas. Si la modificación colectiva de horario es mayor a una hora y la mayoría de los trabajadores no estuviera de acuerdo pueden acudir a la AAT Autoridad administrativa de trabajo, para que se pronuncie sobre la medida impuesta, para lo cual debe de seguirse un procedimiento contemplado por el TUPA del MTPE. Si la modificación tiene

⁴⁴ Campos Torres S. (2010) Nuevo Régimen Laboral Empresarial. P. 101-102. Editorial Gaceta Jurídica

carácter individual, la impugnación de la medida por el trabajador se realiza conforme a las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial

5.4. Trabajo en sobretiempo

Es la prestación efectiva de servicios que excede a la jornada ordinaria vigente en el centro de trabajo aun cuando esta sea menor a la jornada máxima legal de trabajo. Las horas extras son computables antes de la hora de ingreso o después de la hora de salida establecida en el horario de trabajo.

El trabajo en sobretiempo es voluntario. Nadie puede ser obligado a trabajar salvo en los casos en que la labor resulte indispensable a consecuencia de un hecho fortuito o de fuerza mayor. En este caso se recomienda al empleador cuando autorice la realización de las horas extras que lo haga expresamente y por escrito a través de un memorando interno, nunca de modo verbal, pues dicho documento será la prueba de que la empresa tiene por norma asignarla solo de manera escrita. Si fuera posible suscribir también convenios donde conste la autorización para la realización de las horas extras. La imposición de trabajo en sobre tiempo es considerada como una infracción administrativa muy grave.

5.5 Pago del trabajo en sobre tiempo

Las horas extras se abonan con un recargo a convenir que no podrá exceder los siguientes límites:

Para las dos primeras horas extras, no inferior al 25% del valor hora.

Para las horas restantes no inferior al 35% del valor hora. El procedimiento para obtener el valor hora de trabajo es el siguiente:

Se obtiene el valor – día efectivo de trabajo dividiendo la remuneración ordinaria percibida en forma semanal, quincenal, o mensual entre 7, 15, o 30 respectivamente. Para determinar el valor- hora el resultado que se obtenga se dividirá entre el número de horas efectivamente laboradas en la jornada ordinaria.

Cuando el sobre tiempo se realice en forma previa o posterior a la jornada prestada en horario diurno, el valor de la hora extra trabajada se calculará sobre la base del valor de la remuneración establecida para la jornada diurna, igual

criterio se aplicará para el sobre tiempo realizado en forma previa o posterior a la jornada prestada en horario nocturno.

En el caso de los trabajos realizados en jornada diurna y nocturna el cálculo de las horas extras se aplicará por tramos.⁴⁵

5.6. Oportunidad de pagos.

El pago de las horas extras se realiza en la oportunidad en que se efectúa el pago de la remuneración ordinaria del trabajador. El empleador está obligado a registrar el trabajo en horas extras, en tanto en la planilla electrónica, como en las boletas de pago.

5.7 Compensación del trabajo en sobre tiempo con periodos equivalentes de descanso

El empleador y el trabajador pueden acordar compensar el trabajo prestado en horas extras con el otorgamiento de periodos equivalentes de descanso. Dicho acuerdo deberá constar por escrito. La compensación deberá realizarse dentro del mes calendario siguiente a aquel en que se realizó el trabajo en sobre tiempo salvo pacto en contrario.⁴⁶

5.8. Trabajo nocturno y horas extras en régimen de construcción civil

Los empleadores deberán asumir un pago adicional para los trabajadores de construcción civil, que laboren en turno corrido, nocturno o realicen horas extras Remuneración en turno corrido.

Los trabajadores que laboren en turnos corridos recibirán ocho horas y media de salario por cada ocho horas de trabajo con un descanso intermedio de media hora para que tomen sus alimentos.

5.9. Remuneración por trabajos nocturnos.

A efectos del pago de la remuneración por el trabajo realizado en horario nocturno, este se considera a partir de las 11.00pm. En ese sentido el trabajador que labore a partir de dicha hora recibirá una bonificación del 20% del jornal

⁴⁵ Campos Torres S.(2010) Nuevo Régimen Laboral Empresarial P. 103-104 Editorial Gaceta Jurídica

⁴⁶ Campos Torres S. (2010) Nuevo Régimen Laboral Empresarial. P. 104. Editorial Gaceta Jurídica

previsto para las ocho horas pero sin recibir el pago correspondiente a la media hora de refrigerio, pues se entiende que el trabajador deberá ingerirlo durante la jornada nocturna.

6. Pago del trabajo en sobretiempo.

El empleador debe de tener en cuenta los criterios para realizar el pago por concepto de horas extras. En horario partido una sobre tasa del 100% sobre la remuneración diaria (jornal básico) durante las dos horas intermedias que son otorgadas entre las medias jornadas. Si la jornada no sobrepasa las diez horas antes de las 11.00 pm las horas extras tendrán una sobre tasa del 60% sobre la remuneración diaria (jornal básico) Luego de la décima hora y antes de las de las 11.00 pm cada hora tendrá una sobre tasa del 100% sobre la remuneración diaria (jornal básico).

6.1 Descanso semanal obligatorio y días feriados no laborables

Mediante convenio colectivo, los trabajadores de construcción civil que laboren el día domingo y feriados 1 de Enero, viernes santos, fiestas patrias y 25 de Diciembre, tienen derecho a una sobre tasa del 100% . Respecto a los demás feriados legales o los decretados por el gobierno, se aplicará el mismo tratamiento que se sigue para un trabajador del régimen laboral de la actividad privada.⁴⁷

6.2 Casaciones laborales de la prueba de oficio y sentencias del Tribunal Constitucional Peruano.

Casación laboral .N° 826-2012. La Libertad.

Se trata del recurso de casación interpuesto por don Santos Marino Flores Luis, demandante obrante a fojas ciento ochenta y siete ya que en primera instancia se declaró fundada la demanda a favor del actor, y en segunda instancia la Sala laboral revoca la sentencia de primera instancia, de fecha primero de Setiembre del 2011, que declaró fundada la demanda y reformándola declaró infundada.

Sin embargo, debo de manifestar que en el considerando Décimo Tercero, parte infine menciona que las facultades del juez para actuar pruebas de oficio conforme lo autoriza el Art.22 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497

⁴⁷ Campos Torres S. (2010) Nuevo Régimen Laboral Empresarial. P.P. 324 Editorial Gaceta Jurídica

limitándose la sala laboral a la valoración de la citada ampliación de denuncia verbal que en todo caso constituye un acto unilateral insuficiente para despedir al actor. (..)

Por lo que la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República declararon **FUNDADO el recurso de casación** interpuesto por don Santos Marino Flores Luis, en consecuencia CASARON la sentencia de vista e insubsistente la sentencia apelada por lo que ordenaron que el Juez de Primera Instancia expida nueva resolución, con arreglo a los lineamientos expuestos en la sentencia en los seguidos por don Santos Marino Flores Luis, contra CAMPO SOL Sociedad Anónima, sobre reposición

Conclusión

Ahora bien, lo que implica que por las facultades que tiene el Juez, y por lo dispuesto por la sala suprema, el juzgador de primera instancia está en la facultad de actuar la prueba de oficio a fin de mejor resolver y no se cause perjuicio al trabajador tova vez que en nuestra legislación no le obliga la actuación de la prueba de oficio tan solo es una facultad de poder ordenar la prueba de oficio o no indicar la prueba de oficio lo que se colige que se podría causar daño al trabajador cuando no ordena el Juez la prueba de oficio ya dicha prueba está en manos del empleador.

Casación laboral N° 5755-2013 Lambayeque.

Se trata del recurso de casación interpuesto **por la demandada** Fideicomiso de Gestión y Administración de los activos y pasivos de la Empresa Agro Industrial Cayaltí Sociedad Anónima Abierta. Y **por el demandante** don Gonzalo Carhuajulca Mendoza, contra la resolución de vista expedida por la Sala Laboral de la Corte Superior Justicia de Lambayeque

Sin embargo en el considerando SEPTIMO, de la sentencia establece que la prueba de oficio constituye una herramienta auxiliar del Juzgador orientada a practicar aquellas diligencias que considere necesarias por motivaciones de orden público para mejor esclarecimiento de los hechos como y tal constituye una prerrogativa del Juez el incorporar o no un medio probatorio a determinado proceso que se somete a su libre determinación y no un deber que puede imponérsele de modo alguno.(..)

Por lo que la Sala de Derecho Constitucional Y Social permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, toma la decisión de declarar INFUNDADOS los recursos de casación de fojas doscientos veintitrés interpuesto por la demandada Fideicomiso de Gestión y Administración de los Activos y Pasivos de la Empresa Agroindustrial Cayaltí Sociedad Anónima Abierta; y el recurso de casación de fojas doscientos cuarenta y dos interpuesto por el demandante don Gonzalo Carhuajulca Mendoza; en consecuencia NO CASARON la sentencia de vista de fojas doscientos catorce, su fecha dieciocho de Diciembre del dos mil doce.

Conclusión

Se debe tener en cuenta que si bien ambas partes interpusieron recurso de casación cada cual argumentaba lo suyo, es el hecho también que el actor consideraba que no se había practicado al prueba de oficio, la Sala suprema en casación, refiere que es un medio auxiliar practicar las pruebas de oficio y que en todo caso es una prerrogativa del Juez, es por ello que dichos recursos de casación no casaron, lo cual no siempre la razón lo tiene las partes en litigio.

Casación laboral N° 2352-2003 Ica.

Se trata del recurso de casación interpuesto por telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta de fojas ciento veinticinco, contra la sentencia de vista de fojas ciento dieciocho y expedido por la Sala civil de la Corte Superior de Justicia de Ica. Sin embargo, en el considerando Decimo Primero, establece que la emplazada en su escrito de contestación de la demanda niega los extremos de la demanda sosteniendo que ha pagado en forma íntegra y en su oportunidad todos los beneficios y remuneraciones que debió percibir el demandante no adeudando suma alguna, sin embargo el Juez de la causa no ordenó en Audiencia Única, ni en la etapa procesal posterior efectuar el revisorio de planillas que le permita una mejor apreciación de los puntos controvertidos, máxime que, en virtud del Art. 28 de la Ley Procesal del Trabajo, tiene la atribución de ordenar la actuación de medios probatorios de oficio, cuando lo ofrecidos por las partes resulten insuficientes para producirle, certeza y convicción (..)

Por lo que la Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República dispusieron que el Juez de la causa emita un

nuevo pronunciamiento, una vez ordenado el informe revisorio de planillas y la actuación de las demás pruebas de oficio que considere necesarias. Recomendaron a los señores vocales Conde Gutiérrez, Felipa Quispe, y Maúrtua Donayre poner mayor celo en el desempeño de sus funciones jurisdiccionales. En los seguidos por don MAURO ROMÁN SACO, sobre reintegro de sus beneficios sociales y otros la presente resolución sienta precedente de observancia obligatoria en el modo y forma previsto en la Ley.

Conclusión

Es necesario saber que los litigantes pueden pedir sus derechos empero no siempre son amparados es el hecho también que en el presente caso, el hecho que la emplazada alegue lo que le conviene sin mucha prueba no significa que tenga convicción ante el Juez de la causa, es por ello que si bien es cierto no se actuaron las pruebas de oficio la sala suprema ordena que se actúen las pruebas de oficio a fin de mejor resolver y otras prueban que sean útiles en el presente caso.

Casación laboral N°2069-2003 Ica.

Se trata del recurso de casación interpuesto por Telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta mediante escrito de fojas ciento trece, contra la sentencia de vista de fojas ciento tres, su fecha catorce del Agosto del 2003 expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Ica.

En el considerando Sexto, se señala que la emplazada en su escrito de contestación de fojas cincuenta y tres, sostiene que durante el periodo comprendido en la demanda abonó a sus trabajadores además de las remuneraciones ordinarias y legales todos aquellos rubros o conceptos adicionales contenidos en los convenios colectivos de trabajo pactados anualmente con la representación sindical, no adeudando suma alguna al demandante, de la revisión de los libros de planillas.

Conclusión.

sin embargo, el Juez de la causa ha fijado en forma deficiente los puntos controvertidos y en la etapa de actuación pruebas no ordena efectuar el informe remisorio de planillas, pese a que la demandada cumplió con adjuntar la tasa judicial por exhorto, más aún si de conformidad con el artículo veintiocho de la Ley Procesal del Trabajo, tiene la atribución de ordenar de oficio la actuación de

los medios probatorios que considere convenientes cuando los ofrecidos por las partes resulten insuficientes, para producir certeza y convicción.

Por lo tanto la Sala Transitoria de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de justicia de la República, declararon fundado el recurso de casación interpuesto por telefónica del Perú Sociedad Anónima Abierta , en consecuencia Nula la Sentencia de Vista de fojas tres su fecha catorce de Agosto del dos mil tres. Insubistente la sentencia apelada de fojas sesenta y cuatro su fecha trece de Marzo del dos mil tres y Nulo todo lo actuado desde fojas setenta inclusive dispusieron que el juez de la causa convoque a nueva audiencia de saneamiento procesal.

Casación laboral N° 2009-2006 Ucayali.

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante Wagner Villacorta Bardales, a fojas ciento ochenta y nueve contra la sentencia de vista de fecha 19 de Junio del 2006 que revoca la sentencia apelada de fecha 8 de Mayo del 2006

En el considerando Séptimo, se señala que al expedir la sentencia de mérito la Sala Superior, contraviene tales exigencias al adolecer su decisión desestimatoria de los fundamentos o razones adecuadas que respaldan su conclusión referente a que el proceso no obra medio de prueba suficiente que acredite que el actor haya prestado sus servicios en forma dependiente y subordinada. Esto se evidencia en que no se ha considerado que el acta de inspección de fojas seis y siguientes al ser un documento que tiene el carácter de instrumento público conforme lo señala el Art. 17.1 segundo párrafo del D. Legislativo N° 910 Ley General de Inspección de Trabajo y defensa del trabajador que tiene valor probatorio y permite acreditar el hecho alegado por el demandante. Y en caso que el juzgador considere que no es suficiente su mérito debió sustentar su decisión con argumentos jurídicos y facticos válidos que permitan respaldar su conclusión, presupuesto que no se cumple en el caso de autos que no obstante lo anteriormente señalado, si los documentos presentados por las partes no han sido suficientes para acreditar la relación laboral alegada por el demandante, debió tener en cuenta lo prescrito por el Artículo veintiocho de la Ley Procesal del Trabajo que faculta al Juez de poder actuar pruebas de oficio que le permitan producir certeza y convicción de lo decidido.

Por lo tanto la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República, resuelve declarar fundado el recurso de casación interpuesto por el demandante Wagner Villacorta Bardales, en consecuencia nula la sentencia de vista de fojas ciento setenta y cuatro su fecha 19 de Junio del dos mil seis; **DISPUSIERON** que la Sala Superior expidiera nuevo pronunciamiento debidamente fundamentado observando las directivas contenidas en la presente resolución conforme a ley en los seguidos Contra el Complejo Industrial Maderero peso Villacorta Sociedad Anónima Cerrada sobre pago de beneficios sociales

Conclusión

Ahora bien es necesario tener en cuenta que si bien es cierto que si el demandante no ha podido acreditar en sus medios probatorios para que el juez se forme convicción con las pruebas aportadas por el demandante, es el hecho también que el Juez puede actuar las pruebas de oficio a fin que le produzca convicción para su decisión final. Es por ello, que al actuar las pruebas de oficio el juzgador llega a descubrir la verdad y la sentencia a emitir nuevamente según lo ordenado por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema.

Casación laboral N° 15296-2014 Lima.

Se trata del recurso de casación interpuesto por la empresa demandada DOMINION PERÚ SOLUCIONES Y SERVICIOS SAC; escrito de fecha doce de Setiembre del 2014, contra la sentencia de vista de fecha 22 de Agosto del dos mil catorce que revocó la sentencia emitida en primera instancia contenida en la resolución número cuatro de fecha dieciocho de Octubre del dos mil trece que declaró infundada la demanda de reposición por despido incausado y que reformándola declararon fundada, en el proceso seguido por Faustino Palomino Villanueva sobre reposición por despido incausado.

En el considerando sexto señala la procedencia de la prueba de oficio en el nuevo proceso laboral. Ya que el Artículo 22 de la Ley Procesal del trabajo refiere excepcionalmente que el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, en cuyo caso dispondrá lo conveniente para su realización procediendo a suspender la Audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso de treinta días, decisión que es inimpugnable siendo que la omisión del Juez de optar por esta facultad no acarrea la nulidad de la sentencia (..) Por lo tanto, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la

República fallo: Declararon INFUNDADO el recurso de Casación interpuesto por la empresa demandada DOMINION PERU SOLUCIONES Y SERVICIOS SAC.

Conclusión

Se entiende que si bien quien interpuso el recurso de casación ha sido la emplazada y que el recurso de casación, si bien es cierto que en primera instancia se declaró infundada la demanda. La Sala de la corte Suprema ha tenido en cuenta que la prueba de oficio puede ordenar el Juez algún medio probatorio de oficio que considere a fin que guarde convicción y certeza y al ordenar el medio probatorio de oficio en audiencia es por ello que puede suspender la audiencia y fija otra fecha para continuar la audiencia y a posteriori emitir sentencia arreglada a ley.

EXP N° 03951-2008-PA/TC. Lima

Se trata del recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Susana Díaz Usuriaga de Miranda contra la sentencia de fecha 14 de Marzo del 2008. Y Con fecha 5 de Setiembre del 2007 la recurrente interpone demanda de Amparo, contra el Juzgado Laboral del Cusco, solicitando la nulidad de la resolución de vista N° 25 y de la resolución N° 20 expedida por el Juzgado, se le restituya el pleno goce de sus derechos constitucionales y se ordene al Juzgado Laboral del cusco emitir nueva resolución, obviando los documentos cuestionados por no haber sido sustanciados regularmente. Sostiene que el proceso judicial signado con el Número 2005-321 seguido por Ruth Torres Pereira, contra ella sobre pago de beneficios sociales en un primer momento el Juzgador sentenció y declaró infundada la demanda la que luego de apelada fue declarada nula por la Sala Civil disponiendo que el juzgado emita nueva resolución debiéndose actuar las pruebas de oficio, consistentes en el contrato de trabajo, memorándum y fotocopias que demuestren la asistencia de la demandada.

Por tales consideraciones el Tribunal Constitucional con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú, RESUELVE declarar improcedente la demanda.

Conclusión

Se trata del recurso de Agravio Constitucional, es decir acción de amparo interpuesto por la demandante contra la sentencia del juzgado laboral de cusco.

Es el hecho que en primera instancia los medios probatorios fueron actuados de oficio por el Juez y asimismo refiere el juzgador que dichos medios probatorios de oficio, que deja de lado los que las partes ofrecieron en sus actos postulatorios de la demanda, es por ello que en vista que no se violó el derecho a la debida motivación ni al debido proceso el Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda

EXP N° 00650-2011-PA/TC Lima.

El recurso de Agravio Constitucional interpuesto por don Claudio Gutiérrez Ochoa contra la resolución expedida por la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República la que declaró improcedente la demanda de autos.

Con fecha 18 de Noviembre del 2008 el recurrente interpone demanda de amparo contra los vocales integrantes de la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huaura. Solicitando que se declare la ineficacia de la sentencia de vista de fecha 6 de Octubre del 2008 que confirma la apelada en el extremo que declarando fundada en parte la demanda ordena que el amparista pague la suma de S/9,780.30 nuevos soles y la revoca en el extremo que ordena pagar la suma de S/ 4,336.60 por indemnización de despido arbitrario y reformándola declara improcedente dicho extremo, pronunciamiento recaído en el proceso laboral de cobro de beneficios sociales N°608-2008 solicita que reponiendo las cosas al estado anterior a la afectación constitucional se revoque la sentencia expedida en primer grado y reformándola se declare infundada la demanda en todos sus extremos.

Sin embargo en el fundamento cuarto, de la sentencia y que a juicio del Tribunal Constitucional, la demanda debe desestimarse pues vía amparo se pretende que el Juez Constitucional se pronuncie respecto a materias ajenas a la tutela de derechos fundamentales pues como cabe señalar tanto la valoración y /o la determinación de la suficiencia de los medios probatorios, así como la inclusión y actuación de medios de prueba de oficio. Es un asunto que corresponde ser dilucidado únicamente por el Juez ordinario al momento de expedir la sentencia y que por tanto escapa del control y competencia del juez constitucional a menos que pueda constatar una arbitrariedad manifiesta por parte de la autoridad (...)

Por tales consideraciones el Tribunal Constitucional con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú. Resuelve declarar Improcedente la demanda.

Conclusión

El demandante interpone demanda de amparo contra los jueces superiores de la Sala Mixta de Huaura es el hecho también que en vía proceso de amparo el actor pretendía una nueva revisión y que el Supremo Tribunal Constitucional, debería de valorar las pruebas ofrecidas por el actor e incluso que debería de actuar las pruebas de oficio, lo que se evidencia que el actor en su pedido tenía que hacerlo a nivel del Juez ordinario y que corresponde a primera instancia y no a nivel del Tribunal Constitucional es por tal razón que declararon la improcedencia de la demanda.

EXP. N° 0206-2005 –PA/TC Lima

Se trata del recurso de Agravio constitucional interpuesto por don César Antonio Baylón Flores, contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, su fecha 9 de Diciembre del 2005 que declaró infundada la acción de Amparo de Autos.

Que, con fecha 21 de Abril del 2004 el recurrente interpone demanda de Amparo contra la E.P.S. EMAPA HUACHO SA. Y don Víctor Manuel Hacen Bernaola en calidad de Gerente General de la citada empresa, asimismo solicita el recurrente que se declaren inaplicables la carta notarial de imputación de cargos de fecha 3 de Marzo del 2004 y la carta notarial de despido de fecha 17 de Marzo del 2004 y que se le reponga en el puesto de asistente de Control patrimonial con el pago de remuneraciones dejadas de percibir y solicita que le paguen una indemnización de S/ 10,000.00 nuevos soles (...)

Sin embargo en el fundamento diecinueve, señala que conforme a la línea jurisprudencial en materia de derechos laborales de carácter individual se ha establecido que el amparo no es la vía idónea para el cuestionamiento de la causa justa de despido imputado por el empleador cuando se trate de hechos controvertidos o cuando existiendo duda sobre tales hechos, se requiera de actuación de medios probatorios a fin de poder determinar la veracidad, falsedad, o la adecuada calificación, de la imputación de la causa justa de despido que

evidentemente no pueden dilucidarse a través del amparo. En efecto, es claro que en este supuesto para que se produzca certeza en el Juzgador respecto de los puntos controvertidos y pueda así sustentar su fallo en determinado sentido, necesariamente tendrá que desarrollar la actividad probatoria a través de sus diversas etapas en particular respecto de la actuación y valoración de la prueba que entre otras muchas se relacionarán con declaraciones de parte, testigos, documentos, (libros de planillas, informes) y especialmente las pruebas de oficio. Por tales consideraciones el Tribunal Constitucional con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú declara Infundada la demanda, en el extremo que denuncia la vulneración del principio de inmediatez. Asimismo, Declara Improcedente en los demás extremos por cuanto el amparo no es la vía idónea para esclarecer hechos controvertidos sometidos a probanza no para determinar montos por daños y perjuicios.

Conclusión.

El demandante interpone demanda de amparo contra el Gerente de Emapa Huacho y pide que se le reponga en su puesto de trabajo por el despido del cual fue objeto y asimismo que se le indemnice. Es el hecho también que el despido actualmente no se puede recurrir vía acción de amparo, ya que no es la vía correcta, toda vez que se necesita etapa probatoria y valorar las pruebas hecho que no ocurrió en la vía de amparo y peor solicitar se pruebe en sede del Tribunal Constitucional que no es la vía correcta, debiendo ser el Juez ordinario laboral quien determine con las pruebas aportadas por el demandante y utilice las pruebas de oficio si considera pertinente. Es por tal razón que el Tribunal Constitucional declara Infundada la demanda

CAPITULO III

CAPITULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3. Medio probatorio.

Probar en ese sentido, significa hacer conocidos para el juez los hechos controvertidos y dudosos y darle la certeza de su modo preciso de ser.

Domat distinguiendo el concepto de lógico del jurídico. Llama prueba in genere a aquello que persuade de una verdad al espíritu, y prueba judicial al medio regulado por la ley para descubrir y establecer con certeza la verdad de un hecho controvertido. Bentham, partiendo de la misma distinción pero observando que la prueba es un medio lógico de uso común y general llama prueba a un hecho supuesto verdadero que considera como destinado a servir de causa de credibilidad para la existencia o la inexistencia de otro hecho. Genari llama a la prueba un hecho pre ordenado por la ley sometida al criterio del Juez, mediante el cual obtiene la certeza legal de otro hecho dudoso, y medio de prueba al hecho pre ordenado por la ley y destinado a procurar al Juez la certeza legal de otro hecho dudoso. ⁴⁸

Segundo Juzgado de Paz Letrado Laboral- Chiclayo

Expediente .N° 02566-2016

Demandante: Juan Carlos Castillo Vargas

Demandado : Maquinarias SA

Materia : Pago de horas extras

Petitorio de la demanda. La pretensión de la demanda es que se reconozca el pago de cobro de horas extras no pagadas ascendente en la suma de S/1,672.00 nuevos y que se ha especificado en la liquidación de horas extras, es por ello también el pago de intereses legales, costas y costos del proceso.

⁴⁸ Carlos Lessona (1906). Teoría General de la Prueba Tomo I P. 43 -45

Segundo Juzgado de Paz Letrado Laboral

Sentencia.

En el considerando cuarto de la sentencia. El juzgador indica que la pretensión es que se le pague los nueve días en calidad de horas extras cuando el demandante se encontraba con licencia por descanso médico

En el considerando séptimo de la sentencia. El juzgador señala que en el caso de autos la pretensión que se demanda es sobre pago de horas extras en la suma de S/1,672.00 ya que se encuentra reconocida en su totalidad por la demandada conforme se advierte del escrito de contestación de la demanda y que por tanto no existe cuestionamiento alguno por parte de la demandada y además se encuentra en rebeldía. Por lo que el FALLO: declara fundada la demanda interpuesta por Juan Carlos Castillo Vargas contra Maquinarias SA, sobre pago de horas extras, ordenándose pagar la suma de S/ 1,672.00 nuevos soles más intereses legales y pago de costos del proceso, sin costas.

Análisis

Se trata de la demanda de cobro de horas extras del actor Juan Carlos Castillo Vargas, contra la emplazada maquinarias SA, dicha demanda se interpuso ante el Segundo juzgado laboral de Chiclayo es por tal razón, que el petitorio de la demanda y liquidación de horas extras, es por el monto de S/ 1,672.00 nuevos soles sin embargo, el empleador no ha tenido en cuenta que las horas extras que estaba reclamando su trabajador era porque a pesar que estaba con descanso médico se fue a trabajar para su empleador teniendo en cuenta que no estaba obligado para realizar trabajo por el descanso médico, sin embargo, ha tenido que demandar a su empleador por el pago de horas extras, pretendió el emplazado no pagar las horas extras al no acudir a la audiencia única, y solo contestó la demanda y dice que reconoce la deuda de horas extras, por lo que el juzgador en audiencia única al no estar presente, declaro su REBELDIA, a la emplazada Maquinarias SA, para que en juicio su empleador le pague y que por derecho le corresponde, dada la jornada extraordinaria laboral fuera del horario normal de trabajo; es por tal razón, que el Juez señala Declarando: fundada la demanda interpuesto por el actor contra Maquinarias SA, y establece el monto en la suma

de S/ 1,672.00 nuevos soles , más intereses legales, con costos del proceso sin costas.

Conclusión.

La demanda por pago de horas extras interpuesto por el demandante señor Juan Carlos Castillo Vargas contra maquinarias SA, es con la finalidad que le pague dichas horas extras laboradas, toda vez que el demandado Maquinarias SA sabe perfectamente que el pago por horas extras corresponden a la suma de S/1,672.00 nuevos soles ya que ha reconocido la deuda laboral de horas extras en la contestación de la demanda es por tal razón que la emplazada maquinarias

3.1. Medios probatorios dados por el trabajador.

Con la postulación de la demanda o de su contestación las partes están obligadas a presentar o solicitar la exhibición de las pruebas que por su naturaleza estén en poder del o de los demandados o de terceros. Si es que no deseamos que el derecho reclamado sucumba ante la prueba no ofrecida adecuada y oportunamente. Es menester obrar con un patrón delimitante que guíe la demanda o su contestación, pues para el trabajador no habrá otra oportunidad de presentar las pruebas si no al interponer su acción. Cualquier prueba ofrecida o, presentada con posterioridad ha dicho acto es procedente salvo las excepciones indicadas por la ley la misma regla rige para la parte demandada, pues tendrá la ocasión de no solo conocer las pruebas aportadas por el reclamante, las que exigen que sean presentadas, tanto por esta parte como por los terceros, sino que estará en el invalorable sitio de poderlas replicar, cuestionar, presentar nuevas pruebas, exigir la presentación de las que pudieran tener el reclamante a fin de ponerse a la exhibición o tacharlas.

La oportunidad en la presentación y ofrecimiento de los medios probatorios adopta con la nueva redacción un ingrediente pretoriano ya que habrán de presentarse con la demanda o su contestación lo que nos indica que con posterioridad a la postulación del acto procesal correspondiente no es posible presentar documento alguno con la salvedad dispuesta. No puede haber entonces, ninguna otra oportunidad para que dichas pruebas se tengan que actuar, salvo las actuadas por terceros, o por las que expresamente, la norma

nos indica que tendrán que ser tratadas en otro momento, revisión de los libros de planillas, pericias, pruebas de oficio etc. ⁴⁹

Primer Juzgado especializado laboral .Chiclayo- Lambayeque.

Expediente: N° 01511-2011

Demandante: Efraín Antonio Gonzales Becerra

Demandado: Universidad Particular de Chiclayo

Materia : Horas extras y otros

Petitorio de la demanda. La pretensión de la demanda tiene por objeto que el demandado cumpla con pagar la suma de S/ 32,609.40 nuevos soles por concepto de horas extras impagas, suma que se le adicionará los intereses legales, más costas y costos procesales que oportunamente serán liquidados en ejecución de sentencia.

Sentencia del Primer Juzgado especializado laboral

Considerando cuarto, no existe controversia alguna en torno a la existencia de vínculo laboral, el record de servicios del 15 de Agosto del 2001 al 30 de Mayo del 2007, la remuneración percibida por el actor de S/750.00 y las labores realizadas de vigilante, por cuanto la demandada no ha negado expresamente los hechos expuestos por el actor y de conformidad con el Art. 19 de la Ley 29497 se tienen por admitidos y se encuentran acreditados la relación laboral con las boletas de pago a folios 2 a 3.

Considerando quinto. El accionante reclama horas extras laboradas bajo la alegación de haber laborado de 7.00 de la noche a 7.00 de la mañana prestando protección interna en el edificio de la Ciudad Universitaria, es decir 4 horas extras diarias, indicándose que en nuestra Constitución Política del Perú, en su Art.25 consagra como derecho de los trabajadores la jornada máxima de 8 horas diarias y 48 horas semanales. Asimismo, las jornadas y horarios de trabajo se encuentran regulados por el D. Legislativo N° 854 Ley de la Jornada de Trabajo horario y Trabajo en sobre Tiempo en cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado

⁴⁹ Gómez Valdez F. (2010) Nueva Ley Procesal del Trabajo.(Análisis secuencial doctrinario P. 401 402

por el D.S. N° 007-2002-TR Modificado por la ley N° 27671 establecido en el Art.10 del D. leg 854 que la remuneración para el trabajo en sobretiempo para las dos primeras horas no será menor al 25% de la remuneración percibido por el trabajador y que la tercera y subsiguiente horas extras se remuneran con una sobre tasa del 35% del valor de la hora ordinaria.

Considerando Sexto. Que, el Art.1° de la ley de Jornada de Trabajo en sobretiempo prescribe que se puede establecer por ley, convenio o decisión unilateral del empleador, una jornada menor a las máximas ordinarias. Que, de los medios probatorios consignados en el proceso se acredita que mediante memorándum N° 014-02-DRHI-UDCH de fecha 15 de Julio del 2002, el jefe de infraestructura de la demandada, comunica al actor que a partir de dicha fecha debería de pasar a desarrollar labores de protección interna en el edificio dela Ciudad Universitaria; en horario de 7.00pm a 7.00am lo que quiere decir, que está debidamente acreditado que el accionante laboró en jornada de sobretiempo de 4 horas diarias que debe de ser remunerada de conformidad con las disposiciones legales, invocadas en el considerando precedente.

Considerando Séptimo. Que, sobre la base del citado medio probatorio no cuestionado por la demandada el pago de la remuneración por trabajo en sobretiempo, resulta amparable por el período del 15 de Julio del 2002, a la data del cese ocurrido el 30 de Mayo del 2007. Se tiene que en forma diaria el actor laboró 04 horas extras, que a razón de 26 días laborables por mes, se tiene un total, de 104 horas extras mensuales, de los cuales 52 corresponden ser remuneradas sobre la tasa del 35% del valor de hora diaria, y que en cuanto a la remuneración a tenor como base del cálculo, se toma en cuenta la remuneración percibida por el demandante que ascendió a S/ 750.00 nuevos soles

Considerando Octavo. Que, bajo la remuneración de S/750.00 nuevos soles el valor de la hora ordinaria fue de S/ 3.12 nuevos soles, y con la sobretasa del 25% de ella por la suma de S/ 0.78 nuevos soles nos dan el valor de hora extra. Por la primera y segunda hora la suma de S/ 3.90 nuevos soles, por la tercera y subsiguiente hora extra, la sobre tasa del 35% es de 1.09 soles y el valor de la tercera y subsiguiente hora extra es de S/4.21 nuevos soles que mensualmente por las 52 horas extras con la sobretasa del 25% le corresponde al actor la suma

de 202.80 nuevos soles. Y que multiplicado por los 58 meses y 15 días del período laborado el monto que se le adeuda asciende S/11,863.80 nuevos soles que mensualmente por las 52 horas extras con la sobre tasa del 35% le corresponde al actor la suma de S/218.92 nuevos soles y que multiplicado por los 58 meses y 15 días del período laborado el monto que se le adeuda es de S/12,806.82 nuevos soles el total por horas extras le corresponde al demandante la suma de S/ 24,670.62 nuevos soles.

Considerando Noveno. Que, el actor ha demandado intereses legales y en este extremo resulta amparable ya que de conformidad con el Art.1° del D. Ley N° 25920 el interés que le corresponde pagar por adeudos de carácter laboral es el interés legal, fijado por el Banco Central de reserva del Perú, según lo dispuesto por el Art.3° de la norma citada, los intereses se devengan a partir del día siguiente de aquel en que se produjo el incumplimiento y hasta el día de su pago efectivo, sin que sea necesario que el trabajador afectado exija judicial o extrajudicial el cumplimiento de la obligación al empleador o pruebe haber sufrido algunos daños.

Considerando Decimo. Que, conforme al Art.31 de la Ley 29497 y concordante con el Art.412 del CPC resultando la demandada vencida debiendo ser condenada al pago de costos y costas

Decisión, por estos fundamentos y consideraciones al amparo de lo que dispone la Constitución Política del Perú, Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley 29497 NLPT y demás normas pertinentes, y administrando justicia a nombre de la Nación el Juez especializado de trabajo de Chiclayo falla declarando fundada en parte la demanda, interpuesta por don Efraín Antonio Gonzales Becerra, contra la UPCH sobre pago de horas extras, en consecuencia ordeno que la emplazada dentro del tercer día cumpla con pagar al accionante la suma de S/24,670.62 nuevos soles más intereses legales con costas, y costos del proceso, consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución proceda a su cumplimiento y posteriormente archívese los actuados en la forma y modo de ley Hágase saber tómese razón.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA –SALA LABORAL

RESOLUCIÓN N°7 de fecha 17 de JULIO 2008.

Considerando tercero. Que, es pretensión del demandante se ordene a la demandada el pago de la suma de S/48,274.69 por los conceptos de compensación por tiempo de servicios, e indemnización vacacional, de los periodos 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, vacaciones 2005, 2006, vacaciones truncas, gratificación de julio 2007, HORAS EXTRAS; en el número de 04 horas diarias e indemnización por despido arbitrario, asimismo ordenar a la demandada la entrega de la constancia del certificado de trabajo por el periodo laborado.

Considerando séptimo Que, el extremo demandado sobre horas extras no resulta atendible, en razón que conforme a lo establecido en el Art.5° del D.S. N° 007-2002 TR. TUO del D. Legislativo 854 ley de jornada de trabajo, horario y trabajo en sobretiempo, no se encuentran comprendidos en la jornada máxima, los trabajadores de dirección, los que no se encuentran a fiscalización inmediata, y los que prestan servicios intermitentes, de espera, vigilancia, o custodia en calidad de agente de seguridad (vigilancia) cabe precisar que este criterio jurisprudencial viene siendo aplicado por la juzgadora y asimismo, confirmado por la sala laboral como en el expediente judicial N° 2002-151.

RESUELVE:

Declarar fundada en parte la demanda interpuesta por Efraín Antonio Gonzales Becerra, contra la UDCH sobre cobro de beneficios sociales en consecuencia ordeno que la emplazada cancele al demandante dentro del término del tercer día de notificada la suma de S/ 15,663.65 nuevo soles

Análisis

Critica

Del estudio del caso, se trata de la demanda de pago de horas extras entre el actor Efraín Antonio Gonzales Becerra, contra la demandada Universidad Particular de Chiclayo a fin que la emplazada la universidad le pague las horas extras trabajadas en la suma total de S/32, 609.40 nuevos soles y se le pague también los intereses legales e incluido los costas y costos procesales. Es el hecho que el demandante trabajó para la demandada Universidad Particular de

Chiclayo en calidad de vigilante y percibiendo la de S/750.00 nuevos soles mensuales y siendo un trabajador permanente y que ha laborado en forma continua por más de cinco años consecutivos. Es el hecho también, que dicho trabajador ha tenido un horario entre las 7.00 pm de la noche hasta las 7.00 de la mañana del día siguiente prestando protección interna en el edificio de la Ciudad Universitaria, es el hecho que el empleador nunca le pagó por horas extras, a pesar que las horas de trabajo son solo son de 8 horas diarias y el exceso se paga en horas extras.

Por lo que está probado que el demandante laboró en jornada de sobre tiempo de 4 horas diarias y que debe de ser remunerado conforme a las disposiciones legales por lo que la sentencia de primera instancia es declara fundada la demanda interpuesto por don Efraín Antonio Gonzales Becerra, contra la Universidad Particular de Chiclayo en consecuencia se ordena que se pague por horas extras en la suma de S/ 24,670.62 nuevos soles, más intereses legales con costas y costos.

La emplazada Universidad Particular de Chiclayo apela la sentencia y la Superior Sala Laboral, aduce que las horas extras no resulta atendible en razón que conforme lo establecido en el Art.5 del D.S. N° 007-2002-TR.TUO del decreto legislativo 854 menciona que la jornada de horario y trabajo en sobre tiempo no se encuentran comprendidos en la jornada máxima los trabajadores de dirección los que no se encuentran a fiscalización inmediata y los que prestan servicios intermitentes de espera, vigilancia, o custodia en calidad de agente de seguridad vigilancia. Y que este criterio jurisprudencial viene siendo aplicado por la juzgadora así como por la sala laboral.

Por lo que la sala laboral declara fundada en parte la demanda, respecto a los otros beneficios sociales y no las horas extras, empero si las vacaciones truncas, CTS gratificación de fiestas patrias del año 2007 por la suma de S/ 15,663.65 nuevos soles.

Asimismo, la Sala laboral de Chiclayo, realizó interpretación errónea por cuanto el actor y vigilante de la emplazada era un vigilante que su empleadora le pagaba

en forma directa la universidad, porque formaba parte de sus trabajadores, era un trabajador permanente, no era contratado es por ello que el trabajo de vigilante con su empleadora era continuo solo por 8 horas y no por doce horas el exceso de trabajo se paga en sobre tiempo, es decir en horas extras, por lo que la sala laboral omitió pronunciarse por las horas extras ya que el trabajador vigilante no tenía contrato de trabajo intermitente para que la sala laboral adujera que el vigilante era su trabajo por periodos de actividad y de inactividad, todo lo contrario el trabajador vigilante su trabajo lo realizaba en forma continua de 7.00 pm hasta las 7.00 de la mañana el día siguiente, por lo que la sala laboral en este extremo le causo perjuicio económico al actor.

Conclusión.

Se trata de la demanda de pago de horas extras entre el demandante (vigilante-trabajador, don Efraín Antonio Gonzales Becerra, y la Universidad Particular de Chiclayo a fin que le pague las horas extras, por el monto de S/32,609.40 nuevos soles, ya que ha trabajado para su empleadora 12 horas de trabajo desde las siete de la mañana hasta las siete de la noche, es decir cuatro horas de trabajo en calidad de horas extras. En primera instancia, el juez ordena que la emplazada Universidad Particular de Chiclayo, pague la suma de S/24,670 nuevos soles al vigilante trabajador, más intereses legales costas y costos. Si bien es cierto, la emplazada Universidad Particular de Chiclayo, apeló la sentencia a la Superior Sala Laboral, dicha Sala laboral fundamenta su resolución que al actor no le corresponde el pago por concepto de horas extras lo que implica que la superior sala laboral, no interpretó con certeza el D.S. N° 854 ya que el trabajador vigilante era un trabajador permanente, no tenía contrato de trabajo intermitente, dicha labor legalmente corresponde ocho horas diarias y no doce horas diarias, las cuatro horas en exceso, se tenía que pagar por horas extras por lo que la Superior Sala laboral no interpreto con certeza el D.S. N° 854 Ley de la Jornada de Trabajo Horario Y Trabajo en Sobre Tiempo.

3.2. Medios probatorios ordenados por el Juez

Los jueces están facultados para ordenar los actos procesales necesarios al esclarecimiento de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes Art.51 inciso 2° del CPC; por consiguiente tiene la potestad de disponer, excepcionalmente, la actuación de las denominadas pruebas de oficio, siempre y cuando la fuente de prueba haya sido citada por las partes. El decretar la actuación de pruebas de oficio constituye en principio, una facultad del Juez del proceso y no una obligación, por lo que el superior jerárquico está impedido de ordenar al inferior la actuación de pruebas de oficio o de cuestionarle la omisión de estas últimas siendo inviable en cualquier instancia o grado la declaración de nulidad de la sentencia por no haberse ordenado la actuación de las pruebas de oficio.

Por otro lado las pruebas de oficio son procedentes siempre y cuando la prueba aportada por los sujetos procesales resulte insuficiente para formar convicción en el juzgador de lo que se desprende que aquellas no constituyen la carga probatoria de las partes, sino simplemente las complementan ante la ocurrencia del supuesto indicado (insuficiencia de los elementos probatorios suministrados por las partes)

SEGUNDO JUZGADO TRANSITORIO DE TRABAJO –CHICLAYO

Expediente N° 06195-2010.

Demandante: Jorge Augusto Fernández Rodas

Demandado: Entidad Prestadora de servicios de Saneamiento de Lambayeque
EPSEL SA

Materia : Beneficios sociales. Horas extras

Petitorio de la demanda. La pretensión de la demanda es que la emplazada entidad prestadora de servicios de saneamiento de Lambayeque EPSEL SA, le pague al actor la suma de S/22,682.302 nuevos soles más intereses legales, con costas y costos

Primera instancia laboral

Sentencia

Resolución N° 5 su fecha 28 de Octubre del 2011

Considerando cuarto: Resulta apropiado examinar la institución de la jornada de trabajo la misma que se deriva de la principal prestación del trabajador a cumplir en ejecución del contrato de trabajo y el cual es de ponerse a disposición de su empleador el contrato de trabajo y que tiene como característica el tracto sucesivo porque no se ejecuta en un acto instantáneo, sino que se realiza en el transcurso del tiempo. Sin embargo, la jornada ordinaria en un centro de trabajo es de 8 horas diarias o 48 semanales como máximo, lo segundo es que se establece por convenio o decisión unilateral del empleador por debajo de la jornada legal máxima, que el demandante peticiona el pago de horas extras alega haber laborado horas fuera del horario normal de trabajo, es decir más de 8 horas de trabajo realizado en sobre tiempo lo que permite establecer que las horas extras fueron trabajadas por el demandante y son las que figuran en el informe N° 172-91 SEDALAM-GGRRII/ICA durante los años de 1989, 1990, y 1991 con un total de 222 días. Por lo que queda acreditado que el actor sus jornadas laborales fueron en sobretiempo y que se liquidan por el monto de S/ 22,682.302 nuevo soles, Por lo que no está debidamente acreditado el pago íntegro de tal suma que importa el total de horas extras y laborados por el demandante e insuficiente los documentos presentados por la demandada

Considerando Quinto: señala que la pretensión resulta amparable conforme a las normas del decreto legislativo N° 854 y su reglamento aprobado por decreto supremo N° 008-TR aplicables por razones de temporalidad y a partir del cuatro de Julio del 2002, conforme al texto Único Ordenado de la Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobre tiempo aprobado por Decreto Supremo N° 007-2002-TR por lo que fallo declarando FUNDADA LA DEMANDA interpuesta de fojas catorce a veintidós por don Jorge Augusto Fernández Rodas; contra la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento de Lambayeque EPSELSA, sobre pago de adeudos laborales de horas extras, en consecuencia ordeno que dentro del quinto día la demandada abone al accionante la suma de S/22,682.30 nuevos soles más intereses legales con costa y costos del proceso

Segunda instancia laboral

Sentencia

Resolución N° 11 su fecha 19 de Abril del 2012

Considerando quinto: Se verifica que incluso en la apelación de la demandada reitera que efectivamente el demandante ha laborado horas extras y respecto a las afirmaciones sobre el descanso compensatorio del que habría hecho uso el recurrente, tal hecho no está acreditado en autos, como tampoco está acreditado la indemnización por el saldo restante conforme a la carga de la prueba que le corresponde en su calidad de demanda.

Considerando sexto: Por lo que al no estar acreditado el pago respectivo conforme al inciso 2° del Artículo 40 de la ley Procesal del Trabajo causando presunción legal sobre lo expuesto del demandante, por tales consideraciones se CONFIRMA, la sentencia contenida en la resolución N° 84 que corre a folios ochenta y cuatro a noventa y dos en la cual se declara fundada la demanda y se ordena que la empresa demandada pague a favor del actor la suma de S/ 22,682.30 nuevos soles más costas y costos del proceso, en los seguidos por Jorge Augusto Fernández Rodas, contra EPSEL SA

Critica

ANALISIS

Del estudio del caso, se trata de la demanda de pagos de horas extras entre el actor Jorge Augusto Fernández Rodas contra la emplazada EPSEL SA, a fin que la emplazada, pague las horas extras trabajadas por el actor, en la suma de S/27932.30 nuevos soles. Es el hecho que la emplazada, no quiso pagar las horas extras, en forma completa de acuerdo al petitorio de la demanda del actor, teniéndose en cuenta que el demandante había trabajado las horas extras por orden expresa de la empleadora, y solo aducían que le habían dado en compensación en días de descanso, cuando en el proceso laboral nunca se demostró que le habían devuelto los días laborados ya que solo alegaba la emplazada que como al actor había sido un trabajador permanente y que el trabajador se adhirió al programa de renuncias voluntarias se le dio en calidad de indemnización el pago de horas extras, lo que se colige la falacia de la emplazada, por lo que la Superior Sala Laboral de Chiclayo declaró : se confirme la sentencia de primera instancia por el monto de S/22,682.30 nuevos soles, mas costas y costos y 5% para el Colegio de Abogados de Lambayeque.

Conclusión

Se trata de la demanda de pago por horas extras que interpone don Jorge Augusto Fernández Rodas contra EPSEL SA, y también pago de beneficios sociales, teniéndose en cuenta que la empleadora EPSEL SA, en forma falaz alegaba que ya había pagado por concepto de horas extras. Y que el pago de horas extras había hecho el pago en compensación por días de descanso. Sin embargo, se demostró con los medios probatorios presentados por la acción, ya que la emplazada no había pagado por horas extras y solo adujo que ya había cancelado las horas extras al demandante, no habiendo probado en juicio con ningún medio probatorio sobre la supuesta cancelación, por lo que el juez de primera instancia declaró fundada la demanda a favor del actor. La emplazada EPSEL SA, interpuso recurso de apelación ante la Superior Sala Laboral, ésta al absolver el grado dicha Sala laboral confirmó la demanda por concepto de pago de horas extras en la suma de S/ 22,682.30 nuevos soles, lo que implica que la Superior Sala Laboral hizo respetar los derechos laborales del actor por pago de horas extras.

3.3 La carga de la prueba

La carga de la prueba dan la contestación a esas preguntas, ayudan al Juez a formarse un juicio afirmativo o negativo, sobre la pretensión que se hace valer no obstante la incertidumbre con respecto a las circunstancias de hecho, porque le indican el modo de llegar a una decisión en semejante caso. La esencia y el valor de normas sobre la carga de la prueba, consistente en la instrucción dada al juez acerca del contenido de la sentencia que debe de pronunciar en un caso en que no puede comprobarse la verdad de una afirmación de hecho importante.

La decisión debe dictarse en contra de la parte sobre la que recae la carga de la prueba con respecto a la afirmación de hecho no aclarada esto es en el caso del ejemplo dado en contra del demandado siempre que se le tenga por gravado con aquella carga de acuerdo con el tribunal de apelación bien en contra del demandante si se impone a este la carga de la prueba.

El sentido de la expresión usual desde tiempo atrás en el lenguaje de las leyes y de la ciencia una parte soporta la carga de la prueba o como dice regularmente el código civil ésta carga recae sobre una parte con respecto a la afirmación discutida, no significa otra cosa el giro de que incumbe a una parte la prueba de la circunstancia de hecho o una aparte debe de probar una circunstancia o que tiene la obligación de probarla. El Juez debe decidir siempre en contra de esta parte, cuando la circunstancia discutida no ha podido comprobarse. Ello muestra y al mismo tiempo debe decidirse la carga de la prueba solo al final del proceso después de examinadas las circunstancias de hecho no discutidas y después de la recepción de la prueba.⁵⁰

Expediente. N° 2539-2015

Demandante: Nielss LLontop Zapata

Demandado: Empresa Avance SRL

Materia : Pago de beneficios sociales y horas extras

Petitorio de la demanda

La pretensión es que se pague los días feriados no laborables y sobre tasa del 100% pago de compensación por tiempo de servicios, pago de vacaciones del año 2013, 2014, pago de indemnización vacacional 2013, 2014, pago de gratificación de fiestas patrias, y navidad 2013, reintegro de horas extras, reintegro de compensación por tiempo de servicios, por el monto de S/ 16,434.49 nuevo soles. Más intereses legales y costos del proceso.

Mediante resolución N° 4 La demandada conviene en cancelar a la demandante la suma de S/1,100.00 nuevos soles por todo concepto y pagado en pleno acto y en efectivo y peticionado en el proceso, se exonera a la parte demandada el pago de intereses legales

Que, el acuerdo conciliatorio versa sobre derechos nacidos de normas dispositivas verificándose que no se han afectado derechos indisponibles y ha

⁵⁰ Rosenberg Leo. (2002) La carga de la prueba. P. 17 Editorial IB de IF

sido adoptado por el titular del derecho, habiendo participado el abogado del prestador de servicios es decir supera el test de disponibilidad de derechos.

Que, en ese sentido y de conformidad con el Art.30 de la ley 29497 NLPT debe de aprobarse la conciliación a arribada por las partes y dándose por concluido el proceso, conciliación que adquiere la calidad de cosa juzgada conforme lo previsto en el numeral 2 del Art.43 de la Nueva Ley procesal del Trabajo: Por lo que se resuelve aprobar la conciliación arribada entre la demandante Niels Joel LLontop Zapata; y el representante de la demandada AVANCE SRL Marco Antonio Marquina Cerna. Cancelando a la demandante por todo concepto peticionado en el presente proceso (pretensiones que son materia de la demanda. Y específicamente por la suma de S/ 1,100.00 nuevos soles, y exonerándosele el pago de intereses legales, monto que se abonará, a través del medio de pago, señalado en la diligencia en el modo y forma pactado por las partes, precisando que dicho acuerdo conciliatorio tiene la calidad de cosa juzgada, Archívese la presente causa en el modo y forma de ley.

Crítica.

Análisis

Del estudio del caso, se trata de la demanda de pago de beneficio sociales- horas extras entre el actor NIELSEN JOEL LLONTOP ZAPATA, y la demandada AVANCE SRL MARCO ANTONIO MARQUINA CERNA, a fin que la emplazada pague las horas extras y también los beneficios sociales, es el hecho que cuando se lleva la audiencia de conciliación, y el juez invita a conciliar es la emplazada la que indica que puede conciliar, y el demandante dado su necesidad económica acepta conciliar, y el demandante señala que concilia y paga por todo concepto en la suma de S/ 1,100.00 nuevos soles, incluido horas extras y se le exonera el pago de intereses legales.

Es decir, a pesar que se habían solicitado las pruebas por el actor hacia la emplazada, optó por el lado más fácil de conciliar sin embargo tuvo que rebajarse respecto al monto, su petitorio de demanda que fue de 16, 434.49, nuevos soles y solo concilió por todo concepto por la suma de S/ 1,100.00 nuevos soles. Ya que dicho acuerdo conciliatorio tiene la calidad de cosa juzgada

Conclusión-

En el presente caso se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y pago de horas extras, en el sentido que la emplazada empresa AVANCE SRL apague al actor por beneficios sociales y horas extras,, teniéndose en cuenta que los beneficios sociales son irrenunciables y pague por concepto de horas extras, y sabiendo la demandada de la necesidad económica del ex trabajador pide conciliar con el trabajador o cual el juez pregunta si desea conciliar, el trabajador dijo que sí, y que quiere conciliar dada su necesidad económica; empero el empleador indico que pagaba por todo concepto solo en la suma de S/1,100.00 nuevos soles. Es evidente la empresa aprovechando de dicha situación álgida económica del ex trabajador solo pagaba suma irrisoria que no alcanzaba para su subsistencia, empero como dicha acta conciliatoria tiene la condición de cosa juzgada, no le quedó otra alternativa y recibió dicho monto irrisorio por concepto de beneficios sociales y horas extras.

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral- Chiclayo

Expediente: 01684-2011-

Demandante: Rosa Amalia Herrera Valeriano

Demandado: Carmitas de Lourdes Cely de Manrique

Materia : Pago de beneficios sociales y horas extras

Petitorio de la demanda.

Que, en base a la Nueva Ley Procesal del Trabajo Ley 29497 demando pago de beneficios sociales, compensación por tiempo de servicios, gratificaciones, vacaciones no gozadas, vacaciones truncas, pago de asignación familiar, y **pago de trabajo en sobretiempo por horas extras**. Asimismo, por haber trabajado en descanso semanal obligatorio (domingos) y en feriado no laborable y pague por la suma total de S/ 15,343.04 nuevo soles. (Quince mil trescientos cuarenta y tres 04/100 nuevos soles) más intereses legales y costos del proceso.

Primer Juzgado de Paz letrado laboral

Sentencia

Considerando segundo: Que, en el proceso constituyen hechos no necesitados de actuación probatoria ya sea porque han sido convenidos expresamente por ambas partes o porque no han sido expresamente negados por la parte emplazada Art. 19 de la NLPT así como el numeral 2 del Artículo 442 del Código Procesal civil

Considerando Tercero: Las pretensiones demandadas, pago de horas extras 01 diaria, desde el 04 de Diciembre del 2009 hasta el 30 de Junio 2012, pago de feriados, expresamente señalados de folios ciento sesenta y dos a ciento sesenta y cinco, Pago de domingos expresamente señalados de folios ciento sesenta y cinco pago de domingos, expresamente señalados de folios ciento sesenta y dos a ciento sesenta y cinco, pago de asignación familiar, de todo el record laboral, reintegro de compensación por tiempo de servicios de todo el record laboral, intereses legales costas y costos

Considerando sexto: sobre la pretensión de pago de horas extras una hora extra diaria desde el 04 de Diciembre del 2009 hasta el 30 de Junio del 2012, debe tenerse en cuenta que dicho extremo requiere y debe ser acreditado por la parte que alega su existencia es decir la trabajadora, ello en razón a que se trata de un evento no ordinario en la ejecución del contrato de trabajo, por tanto quien lo alega debe convencer al juez de su real ocurrencia conforme se desprende de la regla general de probanza recogida en el Art. 23.1 de la NLPT Y el Art. 188 del Código Procesal Civil

Décimo tercero: Que por otro lado se deja expresa constancia que la sentencia ha sido expedido conforme al mérito de lo actuado y al derecho en observancia de las garantías que integran el debido proceso formal y material y en concordancia con lo previsto en los artículos 31 y 47 de la NLPT. Asimismo, es necesario mencionar que la juzgadora ha realizado una valoración atenta de la totalidad del bagaje probatorio válidamente incorporado a este expediente y de los elementos de juicio que surgen de él así como las alegaciones oralizadas así como las alegaciones oralizadas por las partes procesales asistentes a la sesión de audiencia Única sin embargo, merced a la prescrito en el Artículo 197 del Código Procesal Civil, solo se expresan las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan la decisión judicial. Por lo que el FALLO es que se

declara fundada en parte la demanda interpuesta por ROSA AMALIA HERRERA VALERIANO, contra CARMITA DE LOURDES CELY DE MANRIQUE sobre pago de beneficios sociales y horas extras.

Se ordena que Empresa demandada CUMPLA con pagar a favor de la actora la suma de S/1,890.38 (Un mil ochocientos Noventa nuevo soles y 38/100 céntimos asimismo declara infundado el extremo de pago de horas extras desde el 4 de Diciembre del 2009 hasta el 30 de Junio del 2012.

Análisis

Crítica.

Del estudio del caso, se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y horas extras entre la demandante Rosa Amalia Herrera Valeriano contra la demandada Carmita de Lourdes Cely de Manrique, con la finalidad que la emplazada le pague los beneficios sociales, y las horas extras. Asimismo, el actor a pesar de haber presentado medios probatorios respecto a las horas extras la juzgadora ha manifestado que los medios probatorios presentado por el actor deben de convencer al Juez de la real ocurrencia y que en el caso de la actora los medios probatorios no han satisfecho suficientemente por la actora, y que son insuficientes para acreditarla el trabajo en calidad de horas extras y que el haber acreditado en el cuaderno de ventas presentado por la demandante la juzgadora refiere que en dicho cuaderno no se visualiza las labores de horas extras y que por ello no es posible que la demandante pueda acreditar las labores de jornada en sobre tiempo , y que no hay evidencia objetiva que acredite haber laborado la demandante la jornada extraordinaria laboral, es por ello que la juzgadora declara fundada la demanda en parte, y fija los beneficios sociales en la suma de S/ 1890.38 nuevos soles y el extremo de las horas extras no ampara, debido a que las pruebas aportadas por la actora no convenció a la juzgadora es por tal motivo que no ampara el extremo de las horas extras.

Conclusión.

En el presente caso se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y pago de horas extras, toda vez que la demandante a fin de hacer prevalecer el pago de beneficios sociales y horas extras, la demandante presenta medios probatorios en sus actos postulatorios de la demanda, es el hecho que en juicio el juzgador alega

según su apreciación subjetiva, que las pruebas del actor no le genera convicción y que las pruebas son insuficientes, entonces si las pruebas para el juez eran insuficientes, el juzgador tenía el deber de solicitar la prueba de oficio a fin de no causarle perjuicio por lo no ordenado hacia la emplazada, y que realice la exhibicional de los documentos o registros que tienen la emplazada en su poder por las horas extras realizadas por el trabajador en beneficio de la empleadora demandada. Lo cual el juez, causa perjuicio, al no ordenar la prueba de oficio, y teniendo en cuenta que en materia laboral el trabajador o extrajador es el sujeto débil de la relación de trabajo, mientras que el empleador, es el sujeto fuerte de la relación laboral, debiendo dicho juzgador aplicar el principio protectora a favor del trabajador, el mismo que no lo hizo perjudicando el juzgador al actor.

3.4. Pruebas de las partes

Todas las pruebas se dirigen para que el Juez, forme convicción sobre los hechos alegados por las partes. Por consiguiente cada una de ellas incluyéndose las retrucadas y las nuevas pruebas que se hayan incrementado a las que originalmente se presentaron al proceso (pruebas sobreviniente) serán analizadas adecuadamente por el juzgador en cada estación procesal. Sin embargo, las pruebas presentadas tiene que ser lícitas, vale decir, que teniendo relación con los hechos alegados tengan además la propiedad de ser las que están contempladas en nuestro ordenamiento procesal general civil como típicas, siendo estas; la declaración de parte, la declaración de testigos, los documentos, la pericia y la investigación judicial Art. 192 del CPC pero también hay que temporizar los medios probatorios atípicos, conformados por aquellos no previsto en el Artículo antes indicado, constituidos por auxilio técnicos y científicos que permitan lograr la finalidad de los medios probatorios, Art. 193 del CPC

Por ello los documentos que posee el trabajador son casi siempre las exhibiciones solicitadas, las verificaciones realizadas por los auxiliares de justicia y específicamente el informe de revisión de planillas o la pericia contable que determinarán la validez y convicción de la prueba ofrecida y actuada. Hay que

agregar como instrumento de probanza ineludible las planillas electrónicas que pondrá a disposición del juez la Sunat, encargada de su exclusivo manejo.⁵¹

Primer Juzgado de Paz letrado Laboral – Chiclayo

Expediente: N° 0811-2015

Demandante: Héctor Vega Piscoya

Demandado: Cormat SAC

Materia : Pago de beneficios sociales horas extras

Petitorio de la demanda La pretensión de la demanda tiene como objetivo que la demandada COMART SAC, pague los beneficios sociales y también el pago de las horas extras y que el trabajo era en sobretiempo de 3 horas diarias y que dicho pago entre beneficios sociales y horas extras ascienden al total de S/18,352.00 mil nuevos soles más intereses legales con costas y costos del proceso.

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral- Chiclayo

Sentencia

Considerando Quinto: Corresponde y es de vital importancia analizar la naturaleza de la contratación entablada con el demandante ya que al obrar en los actuados varios contratos de trabajo sujetos a modalidad, con el demandante en su escrito de demanda señala la desnaturalización del contrato de trabajo ya que habido una relación laboral de naturaleza indeterminada dicha desnaturalización merece ser analizada, conforme a la normatividad laboral vigente.

La parte demandada no ha acreditado el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos de forma y fondo para la validez de los mismos, dada su condición de rebelde pues le asiste a la empleadora la probanza no solo de la existencia de dichos contratos, sino también de su validez y virtualidad jurídica. Como es de verse que la demandada no ha presentado contrato de trabajo modal suscrito con el actor, y que los contratos modales deben constar necesariamente por escrito

⁵¹ Gómez Valdez F. (2010) Nueva Ley Procesal del Trabajo. Análisis Secuencial y Doctrinario P. 417- 418

para su validez lo cual no ha sido demostrado por la demanda. Debe tenerse en cuenta también que la exigencia escrita no solo es garantía al asegurar el conocimiento previo, por parte del trabajador de las especiales condiciones del contrato sino que delimita su carácter temporal afín que sea incuestionable, asimismo tampoco se acreditó que los contratos de trabajo sujetos a modalidad hayan sido inscritos ante el Ministerio de Trabajo.

Considerando Sexto: de la jornada de trabajo del actor. Pretensión horas extras. Señala el actor que el haber trabajado durante el período reclamado desde el 01 de Enero del 2014, hasta el 23 de Enero del 2015, en jornadas desde las 5.00 de la madrugada hasta las 17 horas de lunes a sábado haciendo un total de 12 horas diarias aproximadamente es decir hasta tres horas diarias de sobretiempo. En cuanto a la acreditación de las horas en sobretiempo que alega el haber laborado el actor debe indicarse en dicho extremo, que requiere y debe ser acreditado, por la parte que alega su existencia es decir, el trabajador ello en razón que se trata de un evento no ordinario en la ejecución del contrato de trabajo por tanto quien lo alega debe convencer al juez de su real ocurrencia conforme se desprende de la regla general de probanza recogida en el Art. 23.1 de la NLPT y el Art.188 del Código Procesal Civil,. Por lo que advirtiéndose, en el caso de autos, dicha carga probatoria no ha sido satisfecha por la parte demandante y que de la revisión de lo actuado no se advierte prueba alguna que acredite la jornada laboral que alega el actor respecto horas extras.

Parte resolutive.

FALLA DECLARANDO: Fundada en parte la demanda interpuesta por HECTOR VEGA PISCOYA, contra CORMAT, SAC, sobre pago de beneficios sociales, en consecuencia.

Incorporar como **medios probatorios de oficio** probatorios de oficio: 1) La copia de la Carta N° 0166-CORMAT SAC-GG-2014 de folio ciento setenta y tres, 2) Constancia de depósito de folio ciento setenta cuatro, así como 3) Copia de la liquidación de depósito semestral de compensación por tiempo de servicios de folios ciento setenta y cinco.

Ordeno que la empresa demandada cumpla con pagar a favor del actor la suma de S/ 5,133.20 (CINCO MIL CIENTO TREINTA Y TRES SOLES Y 20 /100 CÉNTIMOS) por concepto de pago de compensación por tiempo de servicios, pago de vacaciones, pago de utilidades, más intereses legales que se liquidaran en ejecución de sentencia sin costas. **INFUNDADA las pretensiones por concepto de pago de horas extras.**

IMPROCEDENTE, respecto a la pretensión de pago de indemnización por despido arbitrario.

Sentencia de Segunda instancia.

El juzgador revisor de segunda instancia, resolvió confirmar la sentencia contenida en la resolución N°13 sentencia de fecha 10 de mayo del 2016 que resolvió declarar fundada en parte la demanda interpuesta por el actor Héctor Vega Piscoya, el pago por compensación por tiempo de servicios, pago de vacaciones, pago de utilidades por el periodo comprendido del 01 de Enero del 2014 hasta el 23 de Enero del 2015 ascendente a la suma de S/5,133.20 nuevos Soles

Análisis

Critica.

Del estudio del caso se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y pago de horas extras, entre el actor Héctor vega Piscoya y la demandada COMART SAC a fin que la emplazada le pague los beneficios sociales y horas extras trabajadas por el actor, en la suma total de S/ 18,352.00 nuevos soles, más intereses legales y costos del proceso, toda vez que la emplazada no ha pagado los beneficios sociales que por ley corresponde, como así también no ha pagado las horas extras, sin embargo en los fundamentos de hecho el actor mencionó que había trabajado por orden de la empleadora desde las cinco de la madrugada hasta las cinco de la tarde, es decir había trabajado más de 8 horas diarias de trabajo, por tanto al pasar más allá de lo establecido en el Art.25 de la Carta Política del estado, se convierten en jornadas atípicas u horas extras por lo que el empleador ha incumplido con el pago de las horas extras al trabajador. Es el hecho que el juez, en sentencia no le causo convicción las pruebas aportadas por el trabajador, y ordenó las pruebas de oficio, sin embargo, a pesar de las pruebas

de oficio ordenadas por el juzgador, no logro convencer al Juez el actor, por lo que declaró en sentencia INFUNDADA, en el extremo de horas extras.

Conclusión.

Se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y pago de horas extras ya que el actor inició demanda de pago por horas extras, contra la demandada COMART SAC; es el hecho que la demandada no había pagado tanto los beneficios sociales, y no había pagado las horas extras, es el hecho que la emplazada COMART SA, el deber, que tenía era el pago de horas extras la emplazada, al actor, teniendo en cuenta que el trabajador había trabajado 12 horas diarias, es decir existiendo cuatro horas diarias atípicas que no había pagado la emplazada al actor. Debe tenerse en cuenta también, que en juicio laboral el juzgador de Paz letrado Laboral, según su apreciación adujo que los medios probatorios presentado por el actor en sus actos postulatorios de la demanda, no le causaba convicción las pruebas del actor, por lo que ordenó pruebas de oficio, respecto a las horas extras, afín de tener mayor convicción, empero aun sí declaró infundada la demanda. Y causándole perjuicio con no merituar los medios probatorios al actor. Al interponer recurso de apelación el actor, respecto al pago de horas extras, el Juez especializado laboral, declaro que se confirme la demanda del juez de Paz Letrado Laboral, lo que evidencia un grave perjuicio al actor al declarar infundado el pago de horas extras al actor.

Primer juzgado de Paz Letrado laboral- Chiclayo

Expediente: 03006-2014

Demandante: Jesús Elena Custodio Torres

Demandado: Empresa Elektra del Perú SA

Materia : Pago de beneficios sociales- horas extras

Petitorio de la demanda: Que, vengo apersonarme a la instancia con la finalidad de interponer formalmente demanda de reintegro de beneficios sociales consistente en los siguientes rubros: CANCELACION DE HORAS EXTRAS, NO PERCIBIDAS la misma que la dirijo contra la empresa ELEKTRA del Perú SA, debidamente representada por don ALDO RÁUL MELGAREJO OROPEZA, para que me cancele la suma de S/ 18,225.00 nuevos soles, a la que se adicionará los intereses, costas y costos del proceso que serán liquidados en ejecución de

sentencia, por lo que se le verá notificar a la parte accionada en su domicilio real señalado en autos.

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral.

Sentencia

Resolución Número seis su fecha siete de Agosto del 2015

Considerando Séptimo. Habiéndose acreditado las horas extras y correspondiendo su pago se procede su cálculo de la jornada extraordinaria siendo el record laboral de dos años siete meses y ocho días. El día ordinario corresponde 1201.64/30/8 es de 5.00 en caso de las dos primeras horas el 25 % adicional a S/5.00 es S/6.25 en caso de la tercera hora el 35% adicional de S/5.00 es 6.75 correspondiendo ser treinta y un meses y ocho días. Por un mes a razón de dos horas diarias corresponde ser 60 horas diarias multiplicado por treinta y un meses corresponde ser 30 horas diarias multiplicado por treinta y un meses corresponde la cantidad de 1860 horas más dieciséis horas la cantidad de 1876 horas multiplicado por S/6.25 se obtiene la suma por las dos primeras horas de S/ 11,725, en caso de la tercera hora por un mes en razón una hora diaria corresponde ser treinta horas diarias multiplicado por treinta y un meses corresponde ser la cantidad de 930 más 8 horas diarias multiplicadas por 6.75 se obtiene la suma por la tercera hora adicional S/ 6,331.50 siendo un total la suma de/ 18,056.50 NUEVOS SOLES.

Considerando Octavo Respecto a lo establecido en el Art. 14 y última parte del Art.31 de la ley Procesal del Trabajo N°29497, los intereses legales liquidables conforme a la ley N° 25920 costos y costas del proceso no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida conforme al artículo 412 del Código Procesal Civil. En el presente caso no corresponde el pago de costas procesales, no se advierte que hayan sido cubiertos, por lo que la parte demandante, para promover la jurisdicción a través de su derecho de acción respecto a los costos procesales y el Art 411del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al presente proceso y por disposición del Art. 14 de la ley Procesal del Trabajo N° 29497 establece que son costos del proceso el honorario del abogado de la parte vencedora más el 5% destinado al colegio de Abogados rubro que debe regularse considerando que la demandante ha solicitado los

servicios profesionales de un abogado para materializar su derecho a la tutela jurisdiccional por lo que el juzgador fija los costos procesales en la suma de S/ 2,000.00 nuevos soles.

Decisión, FALLA declarando fundada la demanda interpuesta por doña JESUS ELENA CUSTODIO TORRES, contra la empresa Elektra del Perú SA ordeno que la demandada pague a la demandante la suma de S/ 18,056.50 por concepto de pago de horas extras debiendo de cancelar los intereses legales, conforme al Decreto ley 25920, sin costas y se fija como costos procesales la suma de DOS MIL NUEVOS SOLES, más un 5% a favor del Colegio de Abogados de Lambayeque.

Análisis

Critica

Del estudio del caso se trata de la demanda de pago de horas extras de la actora contra su empleadora, esta le indicaba que trabajase más de 8 horas de trabajo teniéndose en cuenta que las horas en exceso está en calidad de horas extras, empero que la empleadora no canceló oportunamente, es por ello que para las dos primeras horas tiene un sobre tasa del 25% de la hora simple y a partir de la tercera hora en adelante una sobre tasa del 35% de la hora simple. El empleador al no haber cancelado por las horas fuera del horario normal del trabajo es por ello que el actor demandó el pago por horas extras siendo por el monto de S/ 18,225 nuevos soles. Ahora bien, habiéndose acreditado las horas extras realizadas por la actora, se actuó medio probatorio de oficio, consistente en la ocurrencia del periodo de Marzo del 2010 a Octubre del 2012, es por tal razón, que el medio probatorio de oficio fue justamente para crear mayor convicción en el juzgador, lo que termino para concretarse lo cierto señalado en la demanda de la actora, sobre el pago de horas extras impagas y que a través de la demanda laboral sobre pago de horas extras se resolvió el conflicto laboral. Declarándose fundada la demanda de horas extras a favor de la actora y al pago que tiene que realizar la emplazada Empresa Elektra del Perú SA por el monto señalado en sentencia de S/ 18,225.00 nuevos soles no existiendo recurso de apelación de la emplazada perdedora en juicio laboral.

Conclusión

Se trata de la demanda de pago de beneficios sociales- horas extras en el sentido que la demandante interpone demanda contra la emplazada Elektra del Perú, ya que dicha trabajadora había trabajado para la emplazada y estaba demandando el pago de horas extras es por ello que la deuda por beneficios sociales y horas extras es por la suma de 18,225.00 nuevos soles, sin embargo se actuó medio probatorio de oficio, para crear convicción en el Juzgador y siendo este medio probatorio el que convenció al juez, afín que se pague al actor por dicha suma de 18,225.00 nuevos soles. Es por tal motivo que ante la evidencia probatoria de parte de la demandante, la parte demandada no interpuso recurso de apelación y por tanto la actora gana el juicio por la actividad probatoria y sustentada ante la juez y resolviéndose un conflicto de intereses con paz social.

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral

Expediente: N° 0404-2014

Demandante: Olga Violeta Montenegro Nanay

Demandado: Instituto de alta calidad de atención a la salud

Materia : Demanda pago de beneficios sociales – Horas extras

Petitorio

Interpone demanda de cobro de reintegro de beneficios sociales por la suma de S/ 14,875.60 nuevos soles más intereses legales y costos del proceso.

Sentencia del Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral

Resolución N° 7 su fecha 15 de Diciembre 2014, en su considerando Décimo Segundo. Que, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema señala que corresponde al empleador probar el pago de las horas extras a través de la casación N° 2639-2009-Piura. Según el Tribunal no puede sostener que la distribución de la carga de la prueba es válida para las obligaciones de carácter ordinario del empleador, más no para aquellas que por ser excepcionales deben ser acreditadas por el demandante como las horas extras. De hacerlo se estaría realizando una interpretación restrictiva de la carga de la prueba que las normas procesales no contemplan según el experto José yataco Arias, al precisar los alcances de esta sentencia, la sala refiere que la ley 29497 establece que corresponde a las partes probar sus afirmaciones y esencialmente al empleador demandado, a probar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en las

normas legales, convenios colectivos, la costumbre el reglamento interno, y el contrato individual de trabajo, así al no distinguirse entre ambas obligaciones corresponderá al empleador demandado probar el cumplimiento de sus obligaciones sin importar su carácter en el caso de auto; la demandante no ha probado con medio probatorio su dicho con lo que respecto a las horas extras declarándose infundada.

Decisión: FALLA: Declarando fundada en parte la demanda, interpuesto por Olga Violeta Montenegro Manay, contra la junta liquidadora del instituto de alta calidad de atención a la salud-MAX SALUD, como codemandados solidarios, sobre pago de beneficios sociales, en consecuencia, ordeno que la emplazada pague al demandante la suma total de S/ 2,190.49 nuevos soles. Más intereses legales, con costas y costos del proceso, infundado el pago por despido arbitrario y pago de horas extraordinarias. Consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución procédase a su cumplimiento y posteriormente archívese.

Sentencia del Tercer Juzgado Especializado de Trabajo- Juez –revisor.

SENTENCIA DE VISTA N° 150-2015-3° -JTTNLPTPT-MOG

Resolución N° 11 de fecha 23 de Septiembre 2015. Resuelve : Confirmar la sentencia contenida en la resolución N° 7 de fecha 15 de Diciembre del 2014 que declara fundada en parte la demanda y ordena que el demandado cumpla con pagar a favor de la demandante la suma de S/ 2,190.49 nuevo soles, devuélvase al juzgado de origen

Análisis

Critica

Del estudio del caso se trata de la demanda de pago de beneficios sociales – horas extras interpuesto por la actora doña: Olga violeta Montenegro Manay y la demandada Junta liquidadora del instituto de alta calidad de atención a la salud MAX SALUD, es el hecho que la actora interpuso la demanda para que la emplazada pague por concepto de beneficios sociales, y pago de horas extras es el hecho que la actora había realizado trabajo en calidad de horas extras siendo en días sábados, domingos, y feriados, y que no ha sido pagado por el empleador. Es más en acta de audiencia única no fue posible conciliar por

encontrase rebelde, asimismo se ofreció como medio probatorio de oficio la exhibición que haría la demandada respecto a las planillas y boletas de pago. Sin embargo, en la sentencia del Juez de Paz letrado laboral, ampara la compensación de beneficios sociales y no se ampara las horas extras, ya que la actora demandante no había probado con documento la acreditación de las labores de horas extras.

Conclusión

Se trata de la demanda de pago por beneficios sociales y horas extras contra la emplazada Instituto de Alta Calidad de Atención a la Salud, que la emplazada adeudaba pago por concepto de horas extras el empleador si bien es cierto se encontraba rebelde, es por ello que el juzgador, en vista que los medios probatorios no le causaba convicción dichos medios probatorios ofrecidos por la demandante, ordenó pruebas de oficio, señalando las boletas de pago y la exhibición de las planillas de pago, empero aun así el juzgador a pesar de la prueba solicitada por el propio juzgador, respecto a la prueba de oficio, no amparo el pago de horas extras laboradas por el trabajador, solo amparó los otros pedidos relacionados con el pago de beneficios sociales. Por lo que el juzgador al no amparar el pago por horas extras ha causado perjuicio al no ordenar el pago por concepto de horas extras

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral

Expediente: N° 2215-2014

Demandante: Yvan Ricardo Antinori Malca

Demandado: Mercantil Inca SA

Materia : Pago de beneficios sociales –horas extras

Petitorio: Solicito que su Juzgado ordene a la demandada me pague la suma de S/ 18,916.00 nuevos soles por concepto de pago de horas extras durante el periodo del 23 de Febrero del 2009 al 18 de Febrero del 2012 más intereses costas y costos.

Primer Juzgado de Paz letrado laboral

Sentencia

Resolución número dos su fecha 23 de Diciembre 2014.

Considerando Séptimo. Que, la controversia central radica en establecer los hechos necesitados de actuación probatoria como son determinar la existencia de labor extraordinaria durante el periodo que reclama así como la desnaturalización de los contratos de locación de servicios.

Considerando Decimo. Horas extras. Al extremo de horas extras debe precisarse que el medio probatorio propuesto por la parte actora para probar dicha pretensión fue la exhibición del cuaderno de control de asistencia, por el período Febrero del 2009 hasta Febrero del 2012 la demandada no ha cumplido con oponerse a dicho medio probatorio, además en el presente proceso no ha contestado la demanda se debe de proceder conforme lo expresa el Art.29 de la ley 29497 sobre las presunciones legales derivada de la conducta de las parte, donde el juzgador puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a su conducta asumida en el proceso. Entre otras circunstancias se entiende que se obstaculiza la actuación probatoria cuando no se cumple con las exhibiciones ordenadas, se niega la existencia de documentación probatoria de su actividad jurídica o económica. Se concluye que el demandante y su Abogado patrocinador en el desarrollo de la Audiencia Única han sustentado y acreditado el derecho de la pretensión de horas extras

Considerando Decimo Primero. Habiéndose determinado la existencia de labores extraordinarias por el trabajador durante el periodo reclamado debe precisarse que el Art.23 in fine de la Constitución Política del Estado prescribe que nadie puede ser obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento, y en concordancia con el Art.9 decreto legislativo 854 ley de Jornada de Trabajo Horario Y Trabajo en sobretiempo es voluntario tanto en su otorgamiento como en su prestación. Nadie puede ser obligado a trabajar horas extras salvo en los casos justificados, en que la labor resulte indispensable a consecuencia de un hecho fortuito o fuerza mayor que ponga en peligro inminente a las personas o los bienes del centro de trabajo o la continuidad de la actividad productiva.

Por lo que falla declarando fundada la demanda interpuesta por Yvan Ricardo Antinori Malca contra Mercantil Inca SA, sobre pago de horas extras por la suma de S/ 18,550.40 por concepto de horas extras

Análisis

Critica

Del estudio del caso, se trata de la demanda de pago de beneficios sociales – horas extras, interpuesto por el demandante contra la demandada MERCANTIL INCA SA, sobre pago de horas extras. Asimismo el actor presentó documentos consistentes en copias de los cuadernos de asistencia del personal de Control correspondiente al mes de Febrero del 2009 hasta el mes de Febrero 2012. En decir, el actor con dichos documentos demuestra ante el Juzgador, que efectivamente ha trabajado las horas extras para su empleador y por tanto la obligación del empleador de cancelar las horas extras trabajadas por el actor. Asimismo al no oponerse la emplazada respecto a las horas extras señaladas y probadas por el actor, las horas extras deben pagarse ya que es un derecho de todo trabajador que ha cumplido con trabajar horas extras debiendo la emplazada cumplir con su pago ordenado por el juez en sentencia. Asimismo la emplazada perdedora no interpuso recurso de apelación lo que implica que se pague al actor lo establecido en sentencia.

Conclusión-

Se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y pago de horas extras entre el demandante Yvan Ricardo Antinori Malca y el emplazado quien en sus medios probatorios presentado en su demanda, según el juzgador no le guardaba convicción por lo que ordenó que la emplazada presente la exhibición del cuaderno de control de asistencia, afín de acreditar, las horas extras trabajadas por el actor, la demandada no se opuso a dicho medio probatorio, si bien es cierto no contestó la demanda el juzgador aplicó la presunción legal, conforme lo establece el Art.29 de la NLPT N° 29497 declarando fundada la demanda el juez de Paz Letrado Laboral por la suma de S/18,550.40 nuevos soles por concepto de horas extras, la demandada no interpuso recurso de apelación.

3.5. Pruebas de oficio

La prueba de oficio es un remedio natural que dotará de buenos o malos resultados, dependiendo de cómo se ha elaborado, adecuado y planificado la demanda y su contestación planteando la administración sus medios probatorios anexos y la acción procesal misma hasta el instante en que la audiencia de pruebas se está activando en fin es una buena razón para verificar cómo el Juez entiende hasta ese momento el panorama habido en su oficio sobre lo actuado para estar salvo de situaciones imprevistas y poco lucidas del ámbito jurisdiccional. Por regla general las pruebas de oficio tienen incidencia sobre el resultado del proceso, puesto que darán o restarán la concepción que hasta ese momento tiene el Juzgador de las pruebas y hechos aportado por los protagonistas.

Si el Juez con lo que tiene en autos ya formó convicción, difícilmente someterá la actuación de una prueba de oficio. Por eso la norma exige al Juez que asuma esta posición, la motivación de su resolución imperativa importante para evitar el abuso empleo de esta facultad no debería de beneficiar a una de las partes, sino a la convicción de la juzgadora del ente jurisdiccional.

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral -Chiclayo

Expediente: N° 2167-2014

Demandante: Cesar Orlando Barreto Campos

Demandado: Empresa de seguridad vigilancia y control SAC- ESVICSAC

Materia : Pago de beneficios sociales –horas extras

Petitorio : Solicita al juzgado se ordene el pago de beneficios sociales y horas extras en la suma total de S/ 16,433.55 nuevos soles más pago de intereses legales y costas y costos del proceso.

Primer Juzgado de Paz Letrado laboral

Sentencia

Resolución N°3 su fecha 19 de Diciembre del 2014

Considerando Séptimo: Que, resolviendo la pretensión de autos tenemos que el demandante pretende que se le cancele el reintegro de horas extras habiendo laborado para la demandada en calidad de agente de seguridad y ha trabajado 4 horas extras diarias, habiendo prestado sus servicios en el centro adulto mayor Ferreñafe, hasta julio del 2008 seguidamente en el Hospital de Ferreñafe, Hospital Almanzor Aguinaga Asenjo, y final mente en el Policlínico José Leonardo Ortiz y que efectivamente se puede apreciar que los controles de asistencia así como los partes diarios se aprecia el horario de trabajo ha sido de 7.00 am hasta las 19 .00 horas sumando un total de 12 horas trabajadas

Considerando Octavo. Sin embargo, se aprecia que las boletas de pago y presentados como medios probatorios por la parte demandante mediante la cual se observa que se ha abonado las horas extras por cada periodo correspondiente por lo que dichos medios probatorios al haber sido propuestos en la etapa postulatoria y que tiene eficacia probatoria. Se aprecia que por dicho concepto, se le ha hecho efectivo el pago correspondiente y en tal sentido deberá declararse infundado en dicho extremo.

Considerando Noveno. Sobre dicho concepto obra en autos los medios probatorios de la demandante, en anexos 1-D y que obran las boletas de pago en las que se puede apreciar que el recurrente ha recibido en su oportunidad el pago por dicho beneficio pretendido. En tal sentido haciendo una evaluación conjunta de los medios probatorios, que obran en autos, se puede apreciar que el demandante se le ha hecho efectivo el pago y debe de declararse infundada la demanda.

Considerando Décimo Cuarto: En tal sentido si bien se debe tener en cuenta la jurisdicción laboral, las pruebas no están sujetas a formalidad figura técnica o ritualismo excesivo para producir eficacia sino que se sujetan a la apreciación razonada y razonamiento lógico critico que a partir de más de uno o más hechos indicados llevan al Juez a la certeza de los hechos investigados. El Juzgador para resolver debe de tener en cuenta los principios que inspiran el proceso laboral y contenido en el Art. del Título Preliminar de la ley 29497.

Decisión: Falla: Declarando fundada en parte la demanda, interpuesto por don Barreto Campos Cesar Orlando; contra la empresa de Seguridad Vigilancia y Control SAC sobre pago de beneficios sociales. En consecuencia ordeno que la demandada cumpla con cancelar al actor la suma de S/11,190.78 nuevo soles más los intereses legales costa y costos del proceso.

Sentencia de vista N° 144-2015 -3°JTTNLPT –MOG

Resolución N° 7 su fecha 9 de Setiembre del 2015

Considerando cuarto: Ahora bien teniendo en cuenta que la demandada alega haber cumplido cancelar adecuadamente dichas horas extras cuatro conforme a ley corresponde en este estado recalcular el concepto de horas extras y de conformidad con lo establecido en el Art. 10 del Decreto Supremo N° 007-2002-TR. Y el Artículo 10 de la ley 27671 esto es con un recargo por las dos primeras horas del 25% y el 35 % por las dos horas restantes. En consecuencia, debe reintegrarse al actor la suma de S/ 3,062.06 nuevos soles ya que no ha acreditado la emplazada el pago de la demandada el total de las labores de horas extraordinarias.

Considerando Décimo Primero. En consecuencia, debe ordenarse pagar a favor del actor la suma total de 6,895.19 soles, los cuales la emplazada no ha acreditado haber cancelado situación que estaba obligada a realizar de conformidad con el Art. 23.4 de la NLPT. Asimismo, el pago de las costas y costos e intereses legales.

Fallo: declarando fundada la demanda en parte interpuesto por César Orlando Barreto Campos; contra Empresa de Seguridad Vigilancia y Control SAC ESVICSAC, sobre reintegro de beneficios sociales, en consecuencia ordeno que la empresa demandada cumpla con pagar a favor de la actora la suma de S/ 6,895.19 nuevos soles, por concepto de reintegro de horas extras, reintegro de feriados laborados, reintegro de domingos laborados, reintegro de gratificaciones legales, reintegro de compensación por tiempo de servicios reintegro de vacaciones reintegro de utilidades, reintegro de trabajo nocturno, así como el pago de intereses legales, que se liquidaran en ejecución de sentencia, sin costas procesales.

Análisis

Critica

Del estudio del caso se trata de la demanda de pago de beneficios sociales -horas extras. Por el total de S/ 16,4333.55 nuevos soles, por el actor César Orlando Barreto campos y la emplazada Empresa ESVICSA, es el hecho que la juzgadora al haber hecho análisis en la sentencia estima amparar en parte la demanda del actor y solo ampara las horas extras en la suma de S/ 6,895.19 nuevo soles es decir es un monto menor a lo pedido en el petitorio de la demanda ya que los demás derechos peticionados en la demanda solo fueron amparados en algunos rubros del petitorio de la demanda y liquidación de beneficios sociales, es por tal razón que solo la juzgadora optó por reconocer las horas extras y otros rubros en parte de la liquidación de beneficios sociales ya que el trabajador había trabajado más de ocho horas diarias de trabajo, es decir había trabajado 4 horas extraordinarias de trabajo diario para la empleadora por lo que la juzgadora al emitir una nueva sentencia ordenada por el superior en grado, se hace un recalcu de los derechos y pruebas aportadas, efectivamente se demostró que no se había pagado el derecho de pago de horas extras a la trabajadora y que no se pagó dichas horas extras por lo que se hizo un recalcu de horas extras y solo se pagó por horas extras en la suma de S/ 3,062.06 nuevos soles por horas extras y por otros derechos que se refieren a beneficios sociales aumenta en la suma total de S/ 6,895.19 nuevos soles es por ello que la demanda fue amparada en parte .

Conclusión.

3.6. Valor que le otorgan los jueces a la prueba documental

En sentido lato denominase documento a todo objeto susceptible de representar una manifestación del pensamiento, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza, por lo tanto no solo son documentos los que llevan signos de escritura, sino todos aquellos objetos como los hitos, los planos, marcas, contraseñas, mapas, fotografías, películas cinematográficas, cintas megatofónicas, videos etc poseen la misma actitud representativa.

Los documentos pueden clasificarse atendiendo su contenido, a su función, y al carácter de los sujetos de quienes provienen. Desde el punto de vista de su

contenido, los documentos son susceptibles de clasificarse en declarativos y meramente representativos según respectivamente el hecho documentado comporte o no una declaración del hombre. Los documentos declarativos, a su vez atendiendo a la declaración que contienen pueden sub clasificarse, en dispositivos e informativos. Son documentos dispositivos los que constituyen, modifican, o extinguen relaciones jurídicas (v.gr. un contrato, una letra de cambio, una sentencia).

Son documentos meramente representativos, todos aquellos que no contienen declaración alguna (v.gr. hitos, fotografías, planos etc.)

Los documentos públicos y privados. Mientras que los documentos públicos tiene valor probatorio por sí mismo sin necesidad de que medie su reconocimiento por la parte a quien se oponen. Los documentos privados carecen de valor probatorio hasta tanto se acredite la autenticidad de la firma que figura en ellos, sea mediante el reconocimiento expreso o tácito de la parte a quien se atribuye o mediante la comprobación que puede realizarse, por cualquier clase de pruebas, no obstante los documentos privados no reconocidos puede valer, eventualmente como indicios de los cuales se extraigan presunciones. ⁵²

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral

Expediente: 00533- 2015

Demandante: Elbert Alan Alvines Ordinola

Demandado: Vittel Perú SAC

Materia : Pago de beneficios sociales –horas extras

Petitorio : La presente acción la interpongo con la finalidad que el demandado cumpla con pagarme la suma de S/4,286.19 por concepto de beneficios laborales, comprendidos en compensación por tiempo de servicios, vacaciones truncas, gratificaciones, y pago de horas extras.

Primer Juzgado Laboral

⁵² Lino E Palacios.(2003) Manual de derecho procesal civil P. 424 426

Sentencia

Considerando Octavo.- Corresponde evaluarse en base a lo expresado por las partes en la Audiencia Única y los medios probatorios aportados si corresponde las horas extras a la parte demandante. En la Audiencia Única, ha expresado en forma coherente que ha laborado en jornada de sobre tiempo ofreciendo como medio probatorio las copias del registro de entrada, y salida cuya custodia de datos conforme a lo expresado en la Audiencia Única, corresponde al área de recursos humanos o personal de vigilancia, no siendo correcta la interpretación realizada por la parte demandada, el hecho de que corresponde al actor acreditar, las labores efectivas realizadas, no se le puede trasladar al prestador, del servicio esta carga y conforme a las disposiciones normativas invocadas en el considerando precedente, si no existe disposición expresa del empleador, de prestar servicios en sobre tiempo, se presumirá que el empleador ha expresado su voluntad tácita de que le ofrezcan servicios en horas extras; no advirtiéndose de los medios de prueba de descargo elementos objetivos y razonables o evidencia que se haga presumir que el actor realizó las labores distintas de las que eran objeto del contrato o las relacionadas a la empresa demandada.

Considerando Noveno. Habiéndose acreditado las horas extras se procede al cálculo de la Jornada extraordinaria semanal, que se extraen del Registro Permanente de Control de hora de salida del trabajo, reportando un record de 104.25 horas extras, debiendo tenerse en cuenta el periodo reclamado desde el 15 de Mayo del 2014. El valor de Jornada extraordinaria debe obtenerse del total de remuneraciones percibidas por el actor es de S/ 1,235.00 Nuevo soles. Así tenemos que el valor de la hora laborada equivale a $S/ 1235.00/30\text{días} = S/ 41.17/8$ Horas laboradas $= S/ 5.15$ el valor de cada hora diaria. Por tanto $104.25 \text{ horas extras} \times S/5.15$ es S/536.89 más la sobre tasa del 25% autorizado por el D.S. N° 007-2002-TR en su Artículo 10 y se obtiene 671.11 correspondiéndole al actor por pago de horas extras la suma de: Seiscientos setenta y uno y 11/100 nuevos soles S/671.11

Considerando décimo tercero: Le corresponde al actor por concepto de compensación por tiempo de servicios, gratificaciones, y vacaciones trancas y

horas extras, por la suma de S/ 1,834.23 que habiéndose deducido de los 2,772.31 – 938.08 que se depositó al actor en la cuenta que reconoció en audiencia única.

Decisión fallo: Declarar fundada la demanda interpuesta por don Elbert Alan Alvines Ordinola, contra Vittel Perú, SAC debidamente representado por Ngyen Tuan Manh ordeno que la emplazada pague al demandante la suma de 1,834.23, por concepto de compensación de tiempo de servicios, Cts., vacaciones gratificaciones trucas y horas extras. Debiendo la demandada cancelar, los intereses legales.

Sentencia de vista.

Tercer Juzgado de trabajo transitorio de Chiclayo

Considerando quinto: Si bien el actor ha señalado las horas extras de forma genérica también lo es que no afecta el derecho de defensa del demandado dado que fue notificado con la copia de los registros de ingreso y salida del personal donde se puede apreciar las horas extras que el actor laboró y en base a ello se efectuó su defensa. Se advierte de autos que la demandada tanto en su escrito de contestación de demanda y como en la audiencia única no manifestó el descuento que debía de haberse realizado al actor por el equipo telefónico, ahora bien de la liquidación de beneficios sociales la demandada alega que debe realizarse dicho descuento, sin embargo no fue materia de controversia en la audiencia respectiva, por tanto no se puede vulnerar el derecho del actor.

Considerando séptimo: Es preciso indicar, que en este estado la demandada ha presentado el medio de prueba y referido al pago de compensación por tiempo de servicios y que no puede ser desconocido por la juzgadora dado que se estaría contraviniendo el principio de veracidad por lo que del monto total debe de descontarse en ejecución de sentencia la suma de S/ 644.67 nuevo soles.

Decisión: Resuelve confirmar la sentencia contenida en la resolución número tres de fecha 12 de Mayo del 2015, por lo que se ordena que la demandada pague al actor la suma de S/ 1,834.23 nuevos soles.

Análisis

Critica

Del estudio del caso se trata de la demanda de pagos de beneficios sociales y horas extras entre el actor Albert Alan Alvines Ordinola, contra la demandada Vittel Perú SAC, con la finalidad que la emplazada le pague la suma de S/ 4,286.19 nuevos soles. Es el hecho también que el trabajador ha tenido que demandar el pago de sus beneficios sociales y dentro de dicho petitorio está también el pago de las horas extras adeudadas por el empleador, al actor toda vez que ha tenido que demostrar para su pago de horas extras y ha tenido que demostrar documentalmente, con medios probatorios denominados, documentos contra la demandada, a pesar que la emplazada siempre negó que el actor haya realizado jornada extraordinaria de trabajo y en todo caso solo adujo que el contrato era modal y que no tenía contrato verbal, como siempre los empleadores cuando no quieren pagar las horas extras alegan incoherencia a fin de burlar el pago de beneficios sociales del trabajador, sin embargo en la presente demanda se demostró las horas trabajadas por el actor a favor de la empleadora demandada es por ello que en sentencia se establece y se ordena su pago y se confirma en la sentencia de vista el pago de horas extras al actor.

Conclusión.

En el presente caso el demandante interpone demanda pago de beneficios sociales y horas extras, es el caso que la juzgadora de Paz Letrado Laboral, al analizar las pruebas aportadas por el actor, que presentó pruebas documentales relacionados al trabajo por horas extras, es decir las copias del registro de entrada y salida del trabajador en el centro laboral de la empleadora siempre en juicio dijo que le había cancelado por concepto horas extras, cuando se logró acreditar que no le había pagado por horas extras y se probó con las pruebas documentales presentados en la demanda que al actor no le habían pagado es por ello que la juzgadora de Paz Letrado Laboral declaró fundada la demanda al actor por la suma de 1834.23 nuevos soles. Y si bien es cierto que la emplazada interpuso recurso de apelación el superior jerárquico confirmó la sentencia emitida por el Juez de Paz Letrado Laboral. Por lo que se solucionó un conflicto de intereses con justicia en Paz Social.

3.7. Valor que le otorgan los jueces a la prueba testimonial

El testimonio es un acto procesal por el cual una persona informa al Juez sobre lo que sabe de ciertos hechos, sea en un proceso o en diligencias procesales previas, pues, para que lo sea es indispensable que se haga ante un juez para fines procesales. Suelen distinguirse las declaraciones procesales según el sujeto que las haga. En el derecho contemporáneo se acepta la figura jurídica del testimonio de parte con fines probatorios y se habla de confesión propiamente dicha solo cuando es desfavorable a esa parte o favorable a su adversario, es decir en sentido lato se habla de testimonio como lo hace Carnelutti, para comprender tanto el de las partes como el de los terceros y el testimonio de la parte puede contener o no una confesión pero en sentido estricto y restringido se limita al concepto de testimonio a la declaración de terceros en el proceso civil, laboral, contenciosos administrativo.

El testimonio puede versar sobre hechos pasados, o que existan en el presente es decir en el momento de rendirse la declaración, pero cuya existencia haya comenzado antes; la percepción del hecho y su acaecimiento deben ser siempre anteriores al testimonio pero aquél puede subsistir en el momento de la declaración. El testimonio puede ser objeto de prueba por ejemplo cuando se reconstruye un proceso o se investiga el delito de falsedad o de perjurio de un testigo y entonces como lo señala Carnelutti, funciona no como un hecho representativo sino como un hecho por probar, el testimonio es un medio de prueba que forma parte de las indirectas, personales e históricas

3.8. Valor que le otorgan los jueces a la prueba pericial

La doctrina predominante le reconoce eses carácter y no puede negarse que el dictamen de peritos, le proporciona al juez elementos de convicción sobre la realidad de los hechos que interesan al proceso, lo mismo que el testimonio de terceros, la confesión, y los documentos. Es medio de prueba procesal e histórico esto no excluye que el perito, sea un valioso auxiliar del Juez para el correcto conocimiento de los hechos, como también lo es el testigo. No se trata de una especie de testimonio técnico, como también se ha sostenido, sino de un medio de prueba diferente.

Puesto que el perito no persigue producir efectos jurídicos determinados con su dictamen sino ilustrar el criterio del Juez, no es una declaración de voluntad. Tampoco es una declaración de verdad, porque puede incurrir en error se limita a comunicarle al Juez cuál es su opinión personal respecto de las cuestiones que se le han planteado, es pues una simple declaración de ciencia, técnica, científica o artística.

Como los peritos emiten conceptos que pueden conducir a la solución de un determinado sentido del litigio o de la demanda del proceso de jurisdicción voluntaria Pero su función es muy diferente al Juez. Porque los peritos se limitan a exponer sus ideas, sin proferir decisión alguna, al paso que al juez le corresponde exclusivamente adoptar esa decisión que es personal suya no obstante que se base en el concepto de aquellos.

El juez es un técnico en derecho, pero carece generalmente de conocimiento sobre otras ciencias y sobre cuestiones de arte, de técnica, de mecánica, de numerosas actividades prácticas, que requieren de estudios especializados o larga experiencia. En presencia de una cuestión de estas, el Juez se ve en la necesidad de recurrir al auxilio de expertos para que lo ilustren adecuadamente en su condición de peritos ⁵³

3.9. Valor que le otorgan los jueces a la inspección judicial

La inspección judicial consiste en el examen que el juez, acompañado del secretario de su despacho o de uno ad hoc, hace directamente de hechos que interesan al proceso, para verificar su existencia, sus características y demás circunstancias de tal modo que los percibe con sus propios sentidos, principalmente el de la vista, pero también en ocasiones con su oído, su tacto, su olfato y su gusto. El juez puede estar acompañado por peritos. La importancia de esta prueba es inmensa, porque con ella se realiza la inmediación del juez con los elementos materiales del litigio y en general del proceso e incluso con los sujetos de éste y con los órganos de prueba cuando estos y aquellos concurren a la

⁵³ Devis Echandia Hernando. (1981) Compendio de la prueba judicial. Tomo II P. 103-104

diligencia y son escuchados por el juez y por otra parte le facilita la formación de su convencimiento mediante la percepción directa de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión.

Cuando un juez practica diligencias en ciertos lugares como de entrega o secuestro de bienes o desalojo de personas, las constancias que en el acta queden de lo que observó y comprobó con sus sentidos tiene naturaleza similar a la de inspecciones y efectos probatorios análogos.

El acta de inspección hacía plena prueba respecto de los hechos y circunstancias observados por el juez pero no a sus inferencias y deducciones, que no debían incluirse en el acta pero que si se incluían carecían de todo merito probatorio a las observaciones que las partes dejan en el acta, solo se les reconoció valor de alegaciones . Es decir debe dárseles, fe a la relación que el juez hace en el acta y su capacidad de percepción y apreciación de los hechos y cosas examinadas por él. Es por ese motivo la prueba directa por excelencia y la que mejor lleva el juez la certeza, por su percepción inmediata de los hechos, esa confianza en el juez, está plenamente justificada pero no impide que pueda probarse un error de éste en la percepción o en la redacción del acta, por medios que no dejen dudas.⁵⁴

3.9.1. Valor que le otorgan los jueces a las pruebas atípicas

Los medios probatorios atípicos son aquellos no contemplados en el ordenamiento jurídico, vale decir que carecen de calificación o denominación legal siendo considerados genéricamente como auxilios técnicos o científicos que puedan cumplir la finalidad de todo medio de probanza, cual es acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

Los medios probatorios atípicos son prácticamente inexistentes por subsumirse todo medio que pueda ser considerado como tal, dentro de las pruebas documental y pericial, Alcalá Zamora y Castillo coincide con lo expresado al señalar lo siguiente: Bien es verdad que aun cuando surgen, nuevas técnicas probatorias, no brotan a la par nuevos medios de prueba ya que aquellas suelen

⁵⁴ Devis Echandia Hernanado. (1981) Compendio de la prueba judicial. Tomo II P.P. 137, 138, 167.

encajar, sin la menor dificultad en dos de los tradicionales que tiene una gran capacidad de absorción los documentos lato sensu.⁵⁵

Demostración de las horas extras en Lambayeque

3.9.2. Por parte del Trabajador.

Sobre la acreditación de las horas extras hay varias resoluciones judiciales que han tocado el tema y todas presentan cuando menos un sentido similar; la regulación debe de estar dirigida hacia la demostración de la prestación de las horas extras no siendo suficiente la mera alegación del trabajador, en ese sentido en la casación N° 1729-2000 Lima, la Corte Suprema indicó:

Que, por regla general el empleador que requiera de su trabajador que labore horas extras, debe de instrumentar los medios que acrediten dicho trabajo de sobre tiempo no solo con el objeto de cautelar el derecho del trabajador, sino también de garantizar en su propio beneficio, la efectividad del trabajo en sobre tiempo. El trabajo en horas extras debe significar la prestación de una labor efectiva en beneficio del empleador, por tanto se descarta aquellos tiempos dedicados por el trabajador que implique un ingreso anticipado o una demora en la salida del centro de trabajo, la autorización del empleador para el trabajo y pago de horas extras puede ser expresa o tácita.

Ciertamente, de acuerdo con la regla general en materia procesal, la demostración de las horas extras puede ser efectuada por cualquier prueba que se presente en el proceso. La existencia de horas extras puede ser demostrada con documentos en los que se indique de manera expresa e inequívoca su realización así como todos los aspectos vinculados al mismo, duración, sobre tasa, o cualquier otro medio de prueba idóneo y suficiente que aporte cuando menos indicios suficientes que revelen la prestación de labores más allá de la jornada legal o contractual establecida en el centro de trabajo.⁵⁶

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral

Expediente N° 376-2016

⁵⁵ Hinostroza Mínguez Alberto. (2010) Comentarios al Código Procesal Civil. P.. 751

⁵⁶ Toyama Miyagusuku Jorge. (2008) Los contratos de trabajo y otras instituciones del derecho laboral P. 418

Demandante: Medardo Arturo Gil Obando

Demandado: Empresa High Topo Security Vip SRL

Materia : Demanda de pago de remuneraciones y beneficios sociales –horas extras

Petitorio : Pago de remuneraciones y beneficios sociales por la suma de S/14,299.71 nuevos soles y pago de horas extras

Primer juzgado laboral

Sentencia

Considerando décimo sexto. Con relación al pago de horas extras, el demandante alega que ha laborado por doce horas diarias, indicando que los primeros meses el empleador ha cancelado por concepto de sobre tiempo, sin embargo en los últimos seis meses ya no lo hizo, al respecto se tiene que de los medios probatorios aportados los que obran de folios veinticuatro a treinta y cuatro consistentes en el rol de servicio de personal agentes zonal de Chiclayo se verifica que el demandante ha laborado horas extras, más aun si no ha existido contradictorio que permita determinar lo contrario por ende se concluye que le corresponde dicho beneficio conforme al Art.10° del Decreto supremo N°007-2002TR modificado por la ley 27671

La decisión de la juzgadora fue que declaró Fundada la demanda presentada por don Medardo Arturo Gil Obando, contra don High Top Security VIP SRL sobre pago de remuneraciones y beneficios sociales y ordena se pague al demandante la suma total de S/ 13,500.99 más intereses legales costas y costos,

Análisis

Critica

Del estudio del caso se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y horas extras, entre el demandante Medardo Arturo Gil Obando y el demandado Empresa High Topo Security VIP SRL el demandante se vio en la necesidad de demandar a su empleador, beneficios sociales y pago de horas extras, a fin que le pague sus beneficios sociales en la suma de S/ 14,299.71 nuevos soles. Es el hecho, que el empleador en audiencia única no se presentó por lo que fue declarado rebelde por la juez, es en tal razón que el demandante ha tenido que

demandar conceptos por beneficios sociales, ya que el empleador con su negativa de no contestar la demanda pretende burlar el pago de los beneficios sociales que por mandato constitucional corresponde el pago de beneficios sociales y el pago de horas extras, al trabajador toda vez que el empleador, lo hacía trabajar 12 horas de trabajo excediéndose el límite permitido a todo trabajador es decir 8 horas de trabajo el exceso es pagado en calidad de horas extras.

Conclusión

Se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y horas extras y si bien es cierto que el actor solicita a la juez el pago de horas extras y sus beneficios sociales, sin embargo el actor ha acreditado en sus medios probatorios que el actor ha trabajado más de ocho horas de trabajo, y cuatro son en calidad de horas extras, por lo que la señora Juez del Juzgado de Paz Letrado Laboral, declaró fundada la demanda y estableció el pago de beneficios sociales en la suma de 13,500.00 nuevos soles. Ahora bien, si el demandado no interpuso recurso de apelación, la sentencia de primera instancia queda firme y consentida que declara fundada la demanda favorable al actor.

3.9.3. Por parte del juez.

Los jueces están facultados para ordenar los actos procesales necesarios al esclarecimiento de los hechos controvertidos respetando el derecho de defensa de las partes. Art. 51 inciso 2° del CPC; por consiguiente tiene la potestad de disponer, excepcionalmente la actuación de las denominadas pruebas de oficio siempre y cuando la fuente de prueba haya sido citada por las partes.

Al decretar la actuación de pruebas de oficio constituye en principio una facultad del Juez del proceso y no obligación por lo que el superior jerárquico está impedido de ordenar al inferior la actuación de pruebas de oficio o de cuestionarle la omisión siendo inviable en cualquier instancia o grado, la declaración de nulidad de la sentencia por no haberse ordenado la actuación de las pruebas de oficio. Por otro lado las pruebas de oficio son procedentes siempre y cuando la prueba aportada por los sujetos procesales resulte insuficiente para formar convicción en el juzgador de lo que se desprende que aquéllas no constituyen la carga probatoria de las partes sino simplemente la complementan ante la concurrencia del supuesto indicado, insuficiencia de los elementos

probatorios suministrados por las partes. Debe tenerse en cuenta que las pruebas de oficio no debe de afectar el derecho de defensa de ninguna de las partes, a quienes debe de asegurárseles su derecho de contradicción de la prueba. No deben de estar inmersas dentro de algunas de las causales de impertinencia o improcedencia de los medios probatorios contemplados en el Artículo 190 del CPC y tienen que estar referidos a medios probatorios cuya actuación esté permitida legalmente.

Además, es de destacar que el mandato judicial debidamente fundamentado respecto a la actuación de las pruebas de oficio no puede ser recurrido por las partes dada su calidad de inimpugnable, siempre que el referido mandato se ajuste a los límites establecidos en el Art. 194 del CPC así como tampoco puede ser objetado por el superior jerárquico, debido justamente a dicha calidad, lo que no obsta que el órgano judicial revisor si pueda cuestionar lo concerniente a la forma cómo actuó la prueba de oficio y anular ésta cuando haya afectado el derecho de defensa de alguna de las partes , como por ejemplo cuando no se notificó al sujeto procesal de la decisión de actuar pruebas de oficio o cuando el medio probatorio actuado de oficio, fuera uno no permitido legalmente en una determinada clase de proceso , o cuando la prueba de oficio éste referida a una fuente de prueba que no ha sido citada por las partes en el proceso.⁵⁷

Expediente: N° 00297-2013

Primer Juzgado de Paz letrado Laboral

Demandante: Eugenio Maza Arana

Demandado: Mercantil Inca SA.

Materia : Demanda de pagos de beneficios sociales y horas extras

Petitorio : La acción la interpongo con la finalidad que el demandado con pagar la suma de S/ 9,685.18 nuevos soles.

Primer juzgado de paz letrado laboral

Sentencia

⁵⁷ Hinostroza Míngues Alberto.(2010) Comentarios al Código Procesal Civil Tomo I P. 752-753

Fundamento decimo: Que resolviendo la pretensión de autos tenemos que el demandado pretende que se le, cancele la suma de S/ 9,685.18 nuevo soles, por los conceptos de compensación por tiempo de servicios la suma de S/1,286.72, Gratificaciones truncas, gratificaciones de julio 2012, y gratificaciones truncas de Diciembre 2012. En la suma de S/ 2,507.93 Vacaciones Truncas S/ 1,162.77 y HORAS EXTRAS, por S/5,521.52 más intereses legales

Fundamento décimo quinto: Que, el extremo de pago de horas extras no debe de ampararse por cuanto el reclamante ha prestado servicios como vigilante, no le asiste derecho alguno a percibir por jornada extra de conformidad con el Art.5 del D.S. N° 007-2002-TR TU del D.S. N°854 Ley de Jornada de Trabajo Horario y trabajo en sobre tiempo establecen que no se encuentran comprendidos en la jornada máxima, los trabajadores de dirección, los que no se encuentran sujetos a fiscalización inmediata y los que prestan servicios de intermitentes de espera, vigilancia, o custodia pues siendo el caso materia de autos el autor presto servicios intermitentes, de manera alternada, con lapsos de inactividad su exclusión a gozar las horas extras, está justificada en la medida que por la propia naturaleza de sus funciones existen periodos durante los cuales no realizan labores efectivas, tal conforme se puede apreciar, en el escrito de demanda del actor. La juzgadora advierte que entre las partes procesales no existe expresamente y por escrito un acuerdo del pago de horas extras, es decir que el trabajo en sobre tiempo ha quedado establecido en la casación N° 2501-1998. Su otorgamiento y realización son voluntarios no se puede pedir al empleador otorgarlos, ni al trabajador laborarlos debe d existir un acuerdo entre las partes para su realización que siendo así debe de desestimarse este extremo.

FALLA declarando fundada en parte la demanda interpuesto por Eugenio Maza Arana Contra Empresa Asesoría Y Seguridad Selva Group EIRL Y Mercantil Inca SA, sobre pago de beneficios sociales debiendo de pagar a la demandante la suma de S/3,242.09 por concepto de pago de compensación por tiempo de servicio, vacaciones y Gratificaciones, más intereses legales INFUNDADO el pago de horas extras por el periodo que relama.

Sentencia de vista

Considerando sexto. Respecto al pago de horas extras se tiene que la jornada de trabajo responde a la necesidad de cada empleador en función de las actividades que realiza, sin embargo, ésta se encuentra supeditada a lo establecido en el Artículo 25 de la Constitución Política del Perú, y que prescribe expresamente que la jornada de trabajo es de 8 horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales y en caso de jornadas acumulativas o atípicas el promedio de horas trabajadas no puede superar dicho máximo, asimismo en el artículo 2° del convenio N° 1 (1919) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) establece que la jornada de labores no podrá ser mayor de 8 horas diarias, o cuarenta y ocho horas semanales, consecuentemente el trabajo realizado más allá de la jornada ordinaria diaria o semanal realizada antes de la hora de ingreso o después de la hora de salida establecidas es voluntario tanto en su otorgamiento como en su realización por ende la hora extra se entenderá otorgada tácitamente cuando el trabajador acredite haber laborado en sobretiempo aún sin autorización expresa del empleador; acorde a lo glosado por el Artículo 9 del Decreto Supremo .N° 007-2002-TR. Por su parte el Art.24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Art.7° literal d) del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone a que toda persona tiene derecho, a una limitación razonable de la duración del Trabajo. Por ende la consecuencia normal de que el trabajador labore más horas será entonces la obligación de pagarle horas extras.

Considerando séptimo.- Que, el Decreto Supremo N° 007-2002 TR nos especifica que algunos tipos de trabajadores se encuentran exentos del pago por sobretiempo u horas extras ya que en su Art.5° nos expresa “no se encuentran comprendidos en la jornada máxima los trabajadores de dirección, los que no se encuentren sujetos a fiscalización inmediata y los que prestan servicios intermitentes de espera vigilancia o custodia. Máxime si el acuerdo plenario N° 001-2009 al debatir el tema de los supuestos de excepción y exclusión de la jornada de trabajo contenidos en el Artículo 5° de la ley de jornada de Trabajo y sobre tiempos específicamente en lo que respecta a choferes y agentes de vigilancia, el limite razonable para la extensión de la jornada de trabajo permanencia en el centro de trabajo el mismo que se fija en 12 horas diarias por ser éste lapso la jornada habitual de la gran mayoría de vigilantes y porque tal es

el límite diario máximo fijado en el Art. 121 del D. S. N° 009-2004 MTC. En la empresa Mercantil Inca SA, no obra ninguna prueba objetiva de que la Empresa, Asesoría y Seguridad Selva Group EIRL, es una Empresa intermediadora.

En el considerando séptimo del acta de infracción se habla de una presunción que no ha sido materia de una inspección más exhaustiva sólo se basa en supuestos de hecho que no está debidamente acreditado ya que la boleta de venta presentado por el demandante a folios veintiséis no acredita ninguna relación contractual, con el actor. Sumado el hecho de que el actor tampoco ha acreditado haber demandado desnaturalización del contrato de trabajo, de intermediación laboral entre Asesoría, y Seguridad Selva Group E.I.R.L Y Mercantil Inca, vía proceso ordinario laboral y que haya obtenido una sentencia favorable por lo que siendo esto así, la sentencia apelada se expidió con arreglo a ley debiendo de confirmarse en todos sus extremos la que declara fundada en parte la demanda interpuesto por Eugenio Maza Arana Contra la Empresa Asesoría Y seguridad Selva Group EIRL Y MERCANTIL INCA SA.

Análisis

Critica

Del estudio de casos se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y horas extras entre el demandante Eugenio Maza Arana y las demandadas Empresa Asesoría y Seguridad Selva Group EIRL Y Mercantil Inca SA, el demandante se vio en la obligación de demandar en vista que su empleador le adeudaba el pago de beneficios sociales y horas extras, entre el pago de beneficios sociales y horas extras en la suma total de S/ 9,685.18 nuevos soles. Es el hecho que el superior jerárquico, al revisar el recurso de apelación del actor respecto a las horas extras determina que al no haber acreditado el actor que haya realizado jornada superior a la máxima no amerita el pago de horas extras. Es el hecho que la juzgadora revisora, no ha tenido en cuenta que en los medios probatorios del actor, y que en la tarjeta de control de asistencia está la presentación de la tarjeta de control y habiendo omitido señalar, que el actor había trabajado jornada extraordinaria de labores de 12 horas de trabajo, es decir si le correspondía el pago por jornada extraordinaria de trabajo lo que implica que la juzgadora revisora ha causado perjuicio al actor con respecto al

pago por horas extras ya que la juzgadora en la sentencia apelada, vulneró el debido proceso y también el deber de motivar la sentencia, por lo que su mala praxis del juez causo perjuicio al actor.

Conclusión

Se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y horas extras y si bien es cierto que el actor solicita a la juez el pago de horas extras y sus beneficios sociales, sin embargo el actor ha acreditado en sus medios probatorios que el actor ha trabajado más de ocho horas de trabajo, y cuatro son en calidad de horas extras, por lo que la señora Juez del Juzgado de Paz Letrado Laboral, declaró fundada la demanda y estableció el pago de beneficios sociales en la suma de 13,500.00 nuevos soles. Ahora bien, si el demandado no interpuso recurso de apelación, la sentencia de primera instancia queda firme y consentida que declara fundada la demanda favorable al actor.

Expediente: N° 2757-2013

Juzgado de Paz Letrado de Lambayeque

Demandante: Sussy Carpena Villela

Demandado: Empresa el Volante CITV SAC,

Materia : Pago de beneficios sociales y horas extras

Petitorio : Que, con respecto al pago de horas extras es por el periodo del 7 de Diciembre del 2011 al 26 de Noviembre del 2013 periodo 1 año 11 meses 24 días ascendente a tres horas extras diarias en razón de S/ 4.6 nuevos soles, siendo en total diario en la suma de S/ 13.80 nuevos soles, por 3 horas diarias siendo el total en el periodo laborado la suma de S/ 9,922.20 nuevos soles.

Primera instancia.

Sentencia

Que la accionante solicita el pago de horas extras alegando que la empresa demandada ha incumplido con el pago de dicho beneficio, durante el periodo reclamado que ha laborado 3 horas extras por día que las labores que ejercía las hacía de lunes a sábado

El Artículo 25 de la Constitución Política del Estado, la jornada de trabajo es de 8 horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales como máximo y en caso de

jornadas acumulativas o atípicas el promedio de horas trabajadas en el periodo correspondiente no puede superar dicho máximo. Que el horario de trabajo, de la actora no ha sido uniforme pues se advierte de las hojas de registro de asistencia que el actor empezaba a trabajar desde las 8.30 am y no desde las 7.00 am como alega la demandante en su escrito de demanda, solo el horario de entrada y salida de la actora es de forma clara. Por lo que están acreditada las labores en sobre tiempo de lunes a viernes dos horas en demasía por lo que el pago en horas extras le correspondería en la suma de S/ 3,597.20 nuevo soles. Falla declarando el Juzgado de Paz Letrado de Lambayeque, Fundada la demanda interpuesta por doña Sussy del Carmen Carpena Vilela, contra la Empresa el Volante City SAC sobre pago de beneficios sociales y horas extras.

Análisis

Critica

Del estudio de casos se trata de la demanda de pago de beneficios sociales y horas extras entre la demandante Sussy del Carmen Carpena Vilela; y la emplazada empresa el Volante City SAC, por el monto de S/9,922.20 nuevos soles, la actora ha demandado el pago de beneficios sociales horas extras, en el sentido que la emplazada no ha cancelado el pago, respecto al concepto de horas extras, y es por ello que la emplazada fue demandada, ya que la juzgadora ha manifestado que el pago de horas extras está acreditado. Es el hecho que la juzgadora la haber amparado los demás derechos en calidad de beneficios sociales ampara el pago de horas extras y al haber hecho un calco minucioso el monto total e incluido horas extras corresponde un monto mayor por la suma de S/ 10,595.60 nuevos soles por lo que si el petitorio fue en la suma de S/9,922.20 nuevo soles entonces, la juzgadora otorgó más de lo peticionado denominado ultrapetita en la suma de S/ 10,595.60 nuevo soles.

Conclusión

En la demanda presentada por el actor contra la emplazada sobre pago de beneficios sociales y horas extras, la juzgadora refiere que los medios probatorios aportados por la actora, se puede observar las horas extras trabajadas en sobretiempo y que la emplazada la empresa el Volante, como no asistió a la audiencia única no fue posible conciliar entonces la juzgadora al evaluar todos

los medios probatorios presentada por la demandante y teniendo en cuenta la conducta procesal de la demandada y al no contestar la demanda la juzgadora ampara la demanda y el pago de sus beneficios sociales y las horas extras por la suma total de S/10,595.60 nuevos soles. Y al no existir recurso de apelación por la emplazada, se concluyó el proceso laboral. Solucionándose un conflicto de intereses, con justicia y en paz social.

3.9.4. Pruebas ofrecidas por el trabajador para demostrar las horas extras

El empleador está obligado a registrar el trabajo prestado en sobre tiempo mediante la utilización de medios técnicos o manuales seguros y confiables. La deficiencia en el sistema de registro no impedirá el pago del trabajo realizado en sobre tiempo, si el trabajador acredita mediante otros medios su real y efectiva realización⁵⁸

Si se reclama el pago de las horas extras trabajadas y no gozadas, su probanza descansa en el memorando que dispuso las horas extras ya realizadas pese a que esta prueba no siempre es otorgada por el principal; de ahí que habría que buscar la prueba alternativa que demuestre tal afirmación (exhibición de tarjetas de control de asistencia o del libro de control de ingreso y salida del personal, exhibición de los partes efectuados por el personal de seguridad, la exhibición del rol de producción, la confesión o declaración testimonial del personal que laboró con el trabajador. Etc.⁵⁹

3.9.5 Valoración de las pruebas aportadas por el trabajador

Por valoración de la prueba judicial se entiende que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Se trata de una actividad procesal exclusiva del Juez, pues las partes o sus apoderados tienen únicamente una función de colaboradores cuando presentan sus puntos de vista, en alegaciones. Es el momento culminante y decisivo de la actividad probatoria: define si el esfuerzo, el trabajo, el dinero, el tiempo invertido en investigar, solicitar, presentar, admitir, ordenar y practicar las pruebas que se reunieron en el

⁵⁸ T.U.O. Ley de jornada de trabajo, horario y trabajo en sobre tiempo (2002) D.S. N° 007-2002 TR. P.5

⁵⁹ Gómez Valdez Francisco. (2010) Nueva Ley Procesal del Trabajo. Análisis Secuencial y Doctrinario. P. 405

proceso han sido provechosos o perdidos e inútiles es decir si esa prueba cumple o no el fin procesal a que estaba destinada de llevarle la convicción al juez, su importancia es extraordinaria.

El Juez debe percibir los hechos a través de los medios de prueba, pero luego es indispensable que procesada a la representación o reconstrucción histórica de ellos. Y no separadamente sino en su conjunto, poniendo el mayor cuidado para que no queden lagunas u omisiones que trastoken la realidad o lo hagan cambiar de significado

La representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos hechos por vía directa de la percepción u observación, muchos otros llegan indirectamente por vía de la inducción, o deducción es decir infiriéndolos de otros hechos. La observación directa opera siempre una actividad analítica o razonadora, por elemental y rápida que sea, mediante la cual se obtiene inferencias de los datos percibidos por ejemplo de lo que el Juez ve, oye, toca, o huele.

Sin lógica no puede existir valoración de la prueba, se trata de razonar sobre ella así sea prueba directa, es indispensable para el correcto razonamiento, esa actividad lógica, que tiene la peculiaridad que siempre debe basarse en las reglas de la experiencia, físicas morales, sociales, sociológicas, técnicas, científicas, en conjunto forman las llamadas reglas de la sana crítica⁶⁰

Expediente : N° 687-2016

Primer Juzgado de Paz Letrado Laboral

Demandante: Viviana Fionith Gayoso Panaifo

Demandado: Super Mercados el Super Sac

Materia : Pago de beneficios sociales- horas extras

Petitorio : Que, como pretensión principal una indemnización por despido arbitrario contemplado en el Art. 38 del D.S. N° 003-97 TR en la suma de S/1,334.00 nuevos soles, y como o pretensión accesoría el pago de todos mis beneficios sociales, adeudos de horas

⁶⁰ Devis Echandia Hernando. (1981) Compendio de la prueba judicial Tomo I P. 141- 143

extras días feriados vacaciones truncas, gratificaciones truncas así como la compensación por tiempo de servicios ascendientes a la suma de S/ 8,596.00 soles

Primera instancia

Sentencia

Considerando decimo. Solicita sus beneficios sociales comprendidos en horas extras, feriados, vacaciones truncas, gratificaciones truncas y que respecto a las horas extras en autos se puede verificar que la accionante no ha cumplido con acreditar fehacientemente que le corresponde dicho beneficio siendo esta de cargo de quien lo alega como lo es en este caso, la parte demandante según lo dispuesto por el Art.23.1 de la Nueva Ley procesal del Trabajo que señala que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión siendo así no corresponde amparar la demanda en este extremo.

Decisión declarar fundada en parte la demanda A doña Viviana Fionith Gayoso Panaifo, contra Super Mercados el Super SAC sobre pago de beneficios sociales. En consecuencia Ordeno que la demandada, Super Mercados el Super SAC cumpla con cancelar a favor de la demandante la suma de S/2,364.47 nuevos soles , por concepto de indemnización por despido arbitrario, compensación por tiempo de servicios, gratificaciones truncas, días feriados, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución más intereses legales.

Infundada en el extremo el pago de horas extras y pago de utilidades del periodo 2015-2016 sin costas procesales.

Análisis

Critica

Del estudio de casos se trata de la demanda del pago de beneficios sociales y horas extras entre la demandante doña Viviana Fionith Gayoso Panaifo, y la emplazada Supermercados el Super SAC, y habiendo manifestado en su petitorio de demanda que le correspondía el pago de beneficios sociales y horas extras en la suma de S/8,596.00 nuevos soles, empero es el hecho que en la

sentencia se logró determinar que el monto de los beneficios sociales corresponden a un monto menor de S/ 2,364 nuevos soles, es por ello que las horas extras no fueron amparadas justamente la demandante no acreditó con ningún medio probatorio respecto a las horas extras tampoco utilizó los medios probatorios supletoriamente en materia civil afín de poder probar las horas extras.

Conclusión.

En la demanda interpuesta por la actora, contra supermercados el Super, es el hecho también que la demandante, había trabajado 02 horas extras diarias de trabajo y que la emplazada no había cumplido con pagar a la demandante, y que lo acredita dichas horas extras, con las boletas de pago y que en el rubro de horas extras, si bien no había cancelado la demandada, también dichas horas extras se indicaba en el acta de despido arbitrario, y constando que la emplazada había hecho trabajar a la demandante horas extras, y que se encontraban en los medios probatorios de su demanda. Lo que implica que la emplazada no había cumplido con su obligación de pagar a la demandante por la prestación de sus servicios, sin embargo para mayor convicción, la juzgadora ordenó prueba de oficio, consistente en el registro de ingreso y salida del personal de la demandada y por él, periodo demandado. Sin embargo la juzgadora de Paz Letrado a pesar de las pruebas aportadas por la demandante aduce que no se ha cumplido con acreditar fehacientemente el derecho que corresponde al pago de horas extras. Y si bien la emplazada no apeló tampoco lo hizo la demandante que bien pudo apelar, y revertir lo fundamentado en dicho extremo por concepto de horas extras.

3.9.6. Exhibición ordenada por el juez de oficio.

Inicialmente el juez tiene un problema para descubrir la respuesta, el Juez según la ideología que defienda cuenta con los medios probatorios a su disposición o con el decreto oficioso de pruebas cuya necesidad surja del vacío cognoscitivo que se le presente, así por ejemplo llega a la conclusión, que efectivamente se causaron perjuicios, pero no se solicitaron pruebas para demostrar su cuantía surge un vacío cognoscitivo para quien maneja la ideología según la cual el decreto oficioso de pruebas supone romper la imparcialidad y la igualdad.

En el proceso debe de investigarse y descubrirse la verdad en consecuencia es necesario permitir que el pensamiento del Juzgador, en busca de ese fin se abra paso y le cree necesidades cognoscitivas para cuyo abastecimiento cuenta precisamente con la posibilidad de decretar pruebas de oficio.⁶¹

3.9.7. Exhibición ordenada por el Juez a solicitud del trabajador

La prueba atestigua la verdad del hecho de un modo directo, la presunción de un modo indirecto, la diversidad de la relación lógica no lleva consigo la existencia del concepto de medio de presunción diverso del medio de prueba, en el juicio existen medios instructores, los cuales pueden o dar por resultado verdaderas pruebas o solo autorizar presunciones. Los medios de prueba entendidos como sinónimos de medios instructores, comprenden las presunciones, como la causa comprende un efecto posible. El medio de prueba es un instrumento y su uso puede surgir directamente o solo indirectamente el efecto buscado. A esto se reduce la relación que hay entre prueba y presunción.

Del concepto de prueba, nace el de los medios de prueba y todo medio puede alcanzar el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, es decir de darle un conocimiento claro y preciso de él y conjuntamente darle certeza, de la existencia o de la inexistencia de aquel hecho, es un medio de prueba. La palabra certeza, en la definición de la prueba exige una aclaración y para confirmar la existencia de los hechos hay dos medios; la observación directa, y la inducción términos que difieren sólo en el grado. El que observa induce directamente y el que induce de

⁶¹ Parra Quijano Jairo. (2004) Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio. P. 20

las observaciones de otros induce menos directamente. La certeza de los medios de prueba es absoluta pero tiene en su favor una probabilidad legal si la ley la impone el juez.⁶²

3.9.8. Inspección judicial ordenada por el juez

Inspección judicial es toda asunción de prueba consistente en una percepción sensorial realizada por el Juez, la proposición de prueba por reconocimiento se verifica designando los objetos sobre los que ha de versar y los hechos con que el hayan de probarse. Sin embargo el reconocimiento puede realizarse también de oficio, la prueba se lleva a cabo por el tribunal que entienda en el litigio, por un magistrado delegado del mismo, o un requerido al efecto, en el último caso las partes, deben de exponer en audiencia el resultado ya mediante la lectura del acta de reconocimiento ya por referencia a la misma, alguna veces se verifica en presencia de peritos o de un intermediario. Sin embargo, puede darse el caso de que exista la obligación por derecho privado, exigible por vía de demanda y la negativa de mala fe de una parte a soportar el reconocimiento puede colocar al juez de estimar como realizada, la prueba que debiera haberse llevado a término por el reconocimiento.⁶³

La inspección judicial, llamado también reconocimiento o percepción judicial es aquel medio probatorio por el cual el juez en forma directa y mediante sus sentidos, vista, oído, olfato, tacto, y gusto, puede apreciar los hechos materia de debate procesal. Sirve este medio de prueba para verificar hechos materiales, pueden ser bienes muebles, inmuebles, ruidos, vibraciones, zonas húmedas etc, y aun personas. Según Montero Aroca, Gómez Colomer, Montón redondo y Barona Vilar, el reconocimiento o inspección judicial, es la percepción por parte del juez de una forma directa de los hechos que son objeto de prueba.⁶⁴

⁶² Carlos Lessona. (1906) Teoría general de la Prueba en derecho Civil P. 47-48

⁶³

⁶⁴ Hinostroza Mínguez A (2010) Comentarios al Código Procesal Civil Tomo I P. 935

3.9.9. Exhibición ordenada por el juez del libro de planillas a solicitud del trabajador

Desde sus orígenes han existido libros en los que los patrones llevaban los costos laborales que luego serían traducidos en los denominados libros de planillas, que el art. 14 del derogado D.S. N° 015 -72- TR, hizo su tenencia obligatoria y hasta cinco años después de la terminación de sus actividades como tales, salvo disposición especial las razones que se tuvieron entonces que son válidas aun ahora por estar recogidas por el Art.1° del D. S. N° 001-98-TR están relacionadas con la acreencia y demostración, del pago que exige toda remuneración en el tiempo en tanto acreencia patronal. De otro lado los libros de planillas en todo momento y mientras dure la existencia de la empresa, serán la fuente idónea para establecer una relación laboral no solamente el empleador sino también ante terceros, tales como Es Salud, Su conservación está establecida en el Art. 21 del D. S. N° 001-98 TR, que obliga a los empleadores al igual que el derogado Art.15 del D.S. N° 015-72- conservar tanto los libros de planillas, como las boletas de pago, extendidas a sus trabajadores. Asimismo, conforme al Ar.22 de la vigente normatividad, están obligados a exhibir ante las autoridades competentes que lo requieran, las planillas, el duplicado de las boletas y las constancias de pago.

Existen formalidad y requisitos el Art. 13 del D.S. N° 001-98TR (VRM N° 020-2008 TR) del 16/01/2008) establece que los libros de planillas y también las boletas de pago, tengan respecto del trabajador las menciones siguientes:

Nombre completo, sexo, y fecha de nacimiento, domicilio, nacionalidad, y documento de identidad, fecha de ingreso, o reingreso a la empresa, cargo, u ocupación, número de registro, o código de asegurado o afiliado a los sistemas previsionales, correspondientes, código único del SPP, número de días de subsidios y fecha de cese.

A su turno el Art.14 que está más especificado a la jornada de trabajo y remuneración del trabajador, indica que las boletas de pago tendrán los siguientes requisitos:

Remuneraciones que se abonen al trabajador, tomando en consideración para este efecto lo previsto en el Art. 6 del TUO-LP-CL 728, aprobado por D.S. N° 003-97TR. Número de días y horas trabajadas, número de horas trabajadas en sobre tiempo, deducciones de cargo del trabajador por concepto de tributos, aporte a los sistemas previsionales, cuota sindicales, descuentos autorizados u ordenados por mandato judicial y otro conceptos similares. Tributos y aportes de cargo del empleador, cualquier otra información adicional que el empleador considere conveniente. Asimismo se registrará la fecha de salida y retorno de vacaciones salvo que por la naturaleza del trabajo o por el tiempo trabajado solo hubiera lugar al pago de la remuneración vacacional.

El espíritu de las normas dictadas a la fecha sobre el particular indica que los efectos básicos de los libros de planillas y las boletas de pago son la de demostrar para el trabajador la existencia de una relación laboral que se indique en ella el desarrollo de la jornada de trabajo ejecutada u ordinaria y extraordinaria que se incluya la retribución del trabajador por su ajenidad laboral sin importar la nominación brindada, al importe pagado que cumpla con el objetivo indicar el descuento de las cargas sociales, sindicales, bonificaciones pagadas durante la relación laboral.⁶⁵

⁶⁵ Gómez Valdez Francisco. (2010) Nueva Ley procesal del Trabajo análisis secuencial y doctrinario P. 453 - 456

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

- 1.- En la investigación realizada se puede apreciar que existen trabajadores que laboran más de 8 horas en su centro de trabajo por imposición de su empleador.
- 2.-En la relación laboral el trabajador tiene que aceptar trabajar horas extras bajo imposición y el dicho del empleador que pagaría las horas extraordinarias de trabajo.
- 3.- En un proceso judicial por pago de horas extras, y si el trabajador tiene pocas pruebas contundentes tiene que solicitar al juez que ordene las pruebas de oficio al empleador a fin de probar y se pague las horas extras de trabajo.
- 4.- En el proceso laboral muchas veces el empleador oculta documentación de horas extras del trabajador, por lo que es necesario que de oficio el Juez pida las pruebas al empleador a fin de no causar perjuicio al trabajador.
- 5.- En el proceso laboral por pago de horas extras se ha observado que ciertos jueces no formulan la prueba de oficio ante el pedido del trabajador por lo que es necesario que el trabajador solicite la prueba de oficio y no se cause daño al trabajador.

RECOMENDACIONES

1.- Se recomienda que los trabajadores que laboren más de 8 horas diarias de trabajo en sobre tiempo debe de existir documento expreso del empleador hacia el trabajador a fin de poder reclamar el pago al empleador en juicio laboral.

2.- Se recomienda al trabajador que al trabajar las horas extras se asegure con tener pruebas de las horas extras trabajadas ante su empleador Afín que sean pagadas las horas extras.

3.- Es necesario que se establezca la prueba de oficio en la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497 siendo de carácter obligatorio afín de poder demostrar las horas extras trabajadas para el empleador.

4.- Es necesario que el demandante solicite la prueba de oficio al juez ante la ausencia de medios probatorios de horas extras con la finalidad que sea pagada dichas horas al actor.

5.- Se recomienda se modifique el Art.22 de la NLPT. Que dice: “excepcionalmente, el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización, procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan la pruebas por un lapso adecuado no mayor de treinta (30) días hábiles y citar en el mismo acto fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnable”.

La modificación debe decir lo siguiente: “El juez está obligado a ordenar la práctica de alguna prueba adicional, ante la insuficiencia probatoria para producir certeza y convicción en el juzgador, suspende la audiencia por un lapso no mayor de treinta días hábiles y coloca fecha día y hora para su continuación”.

BIBLIOGRAFÍA

- Campos torres S. (2010) Nuevo régimen laboral empresarial. Editorial Gaceta Jurídica.
- Código Procesal Civil (2016) Pruebas de oficio editorial Grijley
- Constitución comentada (2005) Editorial Gaceta Jurídica
- Devis Echandia H. (1981) Compendio de la prueba judicial .Editorial Rubinza Culzoni Editores.
- Gómez Valdez Francisco. (1996) Derecho del Trabajo. Relaciones individuales del Trabajo. Editorial San Marcos Lima Perú.
- Gómez Valdez Francisco. (2010) Derecho del Trabajo Nueva Ley Procesal Trabajo. Ley N° 29497. Análisis secuencial y Doctrinario. Editorial San Marcos. Lima Perú.
- Goldschidt James (1936) Derecho procesal civil. Editorial laboral SA.
- Granizo Gavidia Alfonso. (2007) El principio dispositivo y la prueba ordenada de oficio en el procedimiento laboral Universidad Andina Simón Bolívar.
- Hinostroza Mínguez A. (2010) Comentarios al Código Procesal Civil Tomo I. Editorial Moreno SA.
- Jordán Peña Teresa de J. (2014) La prueba de oficio ordenada por el Juez de Trabajo y los principios procesales establecidos en la república de Ecuador.
- Ley Procesal del Trabajo (2010) N° 29497.

- Méndez Serqueira G. (2007) Reforma del procedimiento laboral contemplado en el libro V del Código del Trabajo Universidad de Chile tesis.
- Núñez Paz Sandro A (2007) La prueba de oficio en el proceso laboral Universidad San Martín de Porres consejo editorial.
- Parra Quijano J. (2004) Racionalidad e ideología de las pruebas de oficio Editorial Temis SA. Colombia.
- Romero Montes F. (2011) El nuevo proceso laboral. Doctrina Legislación y Jurisprudencia. Editorial Grijley Lima Perú.
- Rosenberg leo (2002) La carga de la prueba. Editorial IBF.
- T.U.O Decreto Legislativo. N° 854 (1996) Ley de Jornada de Trabajo Horario y Trabajo en sobre tiempo.
- Toyama Miyagusuku J. (2008) Los contratos de trabajo y otras instituciones del derecho laboral. Imprenta editorial el Búho. Lima Perú