



Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"
"Año del Bicentenario del Congreso de la República del Perú"

Cusco, 28 de diciembre de 2022

RESOLUCION ADMINISTRATIVA N° -2022-P-CSJCU-PJ

I.- **VISTAS:** La petición del magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque (Exp. N° 011636-2022-OTD-CS), la Resolución Administrativa N° 001673-2022-P-CSJCU-PJ, y, en mérito a los siguientes,

II. CONSIDERANDOS:

1. El magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco-, mediante petición escrita de fecha 13 de septiembre de 2022 y registrada en el Sistema de Gestión Documentaria el 14 de septiembre de 2022, dentro del Exp. N° 011454-2022-OTD-CS, solicitó licencia por enfermedad grave de familiar directo, ello al amparo de la Ley 30012 – Ley que concede el derecho de licencia a trabajadores con familiares directos que se encuentren con enfermedad en estado grave o terminal o sufran accidente grave; al respecto, precisa que se le otorgue la licencia en mención, a partir del 14 de septiembre de 2022, reservándose el derecho de ampliar su petición una vez cuente con la documentación pertinente.
2. Por Resolución Administrativa N° 1673-2022-P-CSJCU-PJ de 14 de septiembre de 2022, se resuelve:

“ARTÍCULO PRIMERO: RESERVAR, el pronunciamiento y expedición de la resolución de otorgamiento de licencia con goce de haber por enfermedad grave de familiar directo, a favor del magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco- hasta que regularice el certificado correspondiente.

ARTÍCULO SEGUNDO: AUTORIZAR de manera extraordinaria, con carácter precautorio, al magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco- la inasistencia a su puesto de trabajo con goce de remuneraciones, a partir del 14 al 20 de septiembre de 2022, por el término del 7 días; y de ser necesario más días de licencia, serán concedidos a petición previa del magistrado recurrente, por un lapso adicional no mayor de treinta días, a cuenta de derecho vacacional.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER que el magistrado antes citado CUMPLA con presentar el certificado respectivo así como la documentación que acredita el vínculo con el familiar directo que se encuentra con enfermedad grave, a fin de emitir la resolución correspondiente, en el término del tercer día de reincorporarse a sus labores, de conformidad con lo resuelto en el numeral anterior, bajo apercibimiento de otorgarle licencia sin goce de haber.

ARTÍCULO CUARTO: DESIGNAR, a la trabajadora judicial Carla Livano Córdova, como Jueza Supernumeraria del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco, a partir del 14 al 20 de septiembre de 2022, por el término de 7 días, haciendo la atinencia que dicha designación no conlleva el pago de diferencia remunerativa alguna, por corresponder al periodo de licencia con goce de haber por enfermedad grave de familiar directo que gozará el magistrado recurrente.”





Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

3. Posteriormente, mediante petición de 16 de septiembre de 2022, registrada dentro del Exp. N° 011636-2022-OTD-CS, el magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque indica que, conforme a la reserva efectuada en el otrosí de su escrito de 13 de septiembre de 2022, se desiste de su solicitud precautoria de licencia con goce de haber según Ley 30012, y en consecuencia se tenga por modificada con una solicitud de licencia por fallecimiento de familiar directo, conforme a los fundamentos siguientes:

- a) *Conforme al certificado de defunción fetal, expedido por ESSALUD en fecha 15 de setiembre de 2022, en fecha 14 del mismo mes y año, se produjo el súbito deceso de mi hijo en gestación de 7 meses, de su señora esposa. Joana Yvette Zuñiga Quezada.*
- b) *Conforme se comprenderá, dicha situación causa a su familia un intenso dolor emocional que les coloca en una situación de luto, no solo por la pérdida de quien en vida iba a ser su hijo: Sebastián Cervantes Zuñiga, sino porque se frustra un ansiado proyecto de vida, concebido a nivel familiar y trascendido a nivel amical y social.*
- c) *En relación a los derechos del concebido, el artículo 1 del Código Civil contempla:*

Artículo 1.º Sujeto de Derecho

La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento. La vida humana comienza con la concepción. El concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece. La atribución de derechos patrimoniales está condicionada a que nazca vivo.

- d) *Si bien el reglamento del D. Leg. 276 no contempla de modo específico el caso que pongo en conocimiento, la finalidad de las normas es tutelar la salud psicológica del servidor público, ante la afectación al estado emocional que de manera natural se atraviesa por la muerte de un familiar cercano, la cual se plantea de manera exacta en cuanto a su dimensión e intensidad en este caso, pues se trataba de un ser vivo ya viable, motivo por el cual se nos ha otorgado el certificado de defunción fetal correspondiente, que acompaño a la presente.*
- e) *Adicionalmente, ya desde el Código Civil de 1984, se previó que el concebido es sujeto de toda clase de derechos desde su concepción y únicamente los derechos patrimoniales están condicionados al nacimiento, que no es el caso, pues se solicita la tutela de derechos Inmateriales y humanos relacionados a la esfera jurídica emocional, por lo que, en el presente caso, debe ser considerado como persona humana para todo efecto, ello en concordancia con el principio pro homine, en virtud al cual "Las normas de derechos humanos deben interpretarse y aplicarse extensivamente en todo cuanto favorezca al ser humano y al pleno goce de los derechos humanos, y restrictivamente en todo lo que los excluya, restrinja y condicione o exceptúe." (Principios para la interpretación de los Derechos Humanos (semanlicscholar.org) y con las normas de nuestra Constitución Política a saber:*

Artículo 1º. La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2º. Toda persona tiene derecho:

A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

Adjunta: Certificado de defunción fetal y autorización de retiro de cadáver.

- f) *Luego mediante petición de 19 de septiembre de 2022 (Exp. N° 011758-2022-OTD-CS), el recurrente amplía su pedido señalando que, la licencia solicitada sea por el plazo de quince días, del 14 al 28 de septiembre de 2022 conforme a lo previsto por los*





Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

artículos 37 y 39 de la Resolución Administrativa No. 018-2004-CE-PJ, "Reglamento de Licencias para los Magistrados del Poder Judicial", a la vez acompaña partida de matrimonio con su señora esposa Joana Yvette Zuñiga Quezada, a fin de acreditar el entroncamiento familiar, respecto al certificado de defunción y demás documentación acompañada en su solicitud anterior.

4. Mediante Resolución Administrativa N° 018-2004-CE-PJ, de 5 de febrero de 2004, se aprobó el "Reglamento de Licencias para Magistrados del Poder Judicial", de uso y aplicación para todos los magistrados del Poder Judicial sin excepción y en todos sus órganos.
5. Los artículos 8° y 37° del Reglamento antes citado, regula las licencias a que tienen derecho los magistrados del Poder Judicial, entre ellas las licencias con goce de remuneraciones, por fallecimiento del cónyuge, padres, hijos o hermanos, la misma que se otorga "hasta por quince días".
6. Al respecto, se cuenta con el Informe Técnico N° 000196-2022-AL-P-CSJCU-PJ de Asesoría Legal de esta Corte Superior de Justicia, donde opina por aceptar de plano dicho desistimiento de conformidad con lo dispuesto por el Art.189 de la Ley 27444 – LPAG y otorgar licencia por fallecimiento de familiar directo (hijo), a favor del magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque, por el término de 15 días, del 14 al 28 de setiembre de 2022.
7. Mediante Informe Técnico N° 000198-2022-AL-P-CSJCU-PJ, también suscrito por el Asesor Legal de esta Corte Superior de Justicia, se amplía el Informe Técnico N° 000196-2022-AL-P-CSJCU-PJ, en los siguientes términos:
 - a) *El fundamento 6 del Informe Técnico No. 196 de 20 de setiembre de 2022, en cuanto indica que, el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1° del Art. 2 de la Constitución Política del Perú, tiene por objeto establecer la esencia del ser meramente concebido para fines de la presente licencia, a fin de ser considerado familiar directo del recurrente, por tanto, su condición jurídica de ser meramente concebido, tiene como efecto jurídico a su favor de ser considerado familiar directo (hijo concebido) para fines de la presente licencia de conformidad con lo dispuesto por el Art. 37 del Reglamento de Licencias para Magistrados del Poder Judicial, tanto más que esta norma no hace distinción ni delimitación alguna sobre el término hijo.*
8. En este sentido, es menester precisar la esencia del ser meramente concebido, en los siguientes términos:

Concebido "es vida humana que aún no ha nacido, pero que tiene existencia para el Derecho, la vida humana comienza con la concepción."¹

El ser humano desde que es concebido tiene naturaleza humana y a lo largo de su vida esa esencia ontológicamente no cambiara, el ser humano podrá sufrir muchos cambios que lo afectaran en lo fisiológico o en lo cultural pero jamás su esencia.²

¹ Rubio, M. (1992). El ser humano como persona natural. Lima: Fondo Editorial.

² El concebido en el sistema civil peruano hacia una conceptualización". Manuel Ulises Urcia Quispe. Chimbote – Perú – 2016.





Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

Para el derecho es indispensable saber el momento exacto en que el ser humano fue concebido, porque tiene consecuencias jurídicas: nace la vida humana y ese concebido adquiere derechos, el concebido es sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, este es titular, por antonomasia de los derechos extrapatrimoniales, tales como el derecho, a la vida, a la integración física, entre otros.

Establecer una cláusula general es lo más adecuado, por cuanto, toda enumeración es insuficiente. La fórmula genérica "sujeto de derecho para todo cuanto le favorece" permite atribuir cualquier derecho -patrimonial o extra patrimonial- a favor del concebido.³

Siendo esto así, el termino efectos favorables excluye los efectos que sean por si solos perjudiciales.

9. Los derechos del trabajador tienen carácter irrenunciable, entre ellos, se encuentra el derecho a licencia de conformidad con el inciso 2) del Art. 26 de la Constitución Política del Perú. La licencia por fallecimiento de familiar directo se otorga al trabajador, para que haga uso de un descanso para recuperarse psicológica y emocionalmente por la pérdida de un ser querido, esto es, que el daño psicológico y moral ocasionado es irremediable e irreparable, para luego de ello retornar al centro de trabajo en mejores condiciones. En este orden de ideas, para el caso se debe interpretar y aplicar el Art. 37 del Reglamento de Licencias para Magistrados del Poder Judicial, a favor del trabajador de conformidad a la solución establecida en el inciso 3 del Art. 26 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con el Art. 1º de nuestra Carta Magna y los principios pro homine, pro debilis.
10. En caso similar mediante Informe Técnico N° 001541-2020-SERVIR-GPGSC ha señalado que, de producirse el fallecimiento del recién nacido durante el descanso post natal, este periodo subsistiría por cuanto también busca promover la recuperación de la madre luego del parto. Esto es que pese al fallecimiento del recién nacido, se ha considerado la licencia a favor de la trabajadora.
11. Los dictámenes e informes se presumirán facultativos y no vinculantes de conformidad con lo dispuesto por el numeral 171.2 del Art. 171 de la Ley 27444 – LPAG.
12. En el presente caso, con el certificado de defunción fetal expedido por el Ginecólogo Obstetra Wesmile Rotsen Joserik Cruz Borda, Autorización de Salida de Cadáver expedido por el Médico Andy Rodríguez Dueñas – Responsable de Emergencias y Desastres de ESSALUD – CUSCO, con el certificado de matrimonio y la presente petición, se demuestra que el recurrente ha contraído matrimonio con la persona de Joana Yvette Zuñiga Quezada, y como producto de esta relación han concebido un hijo, empero en fecha 14 de septiembre de 2022, a los 7 meses de concebido, ha ocurrido su fallecimiento, cuya calidad de hijo todavía se trasunta al momento de la concepción, por tanto esta calidad resulta indiscutible, máxime que, el concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1º del Art. 2 de la Constitución Política del Perú; siendo ello así, esta Presidencia considera que en el presente caso, se debe aceptar el desistimiento formulado por el magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque,

³ Espinoza, J. (2004). Derecho de las Personas, pág. 71. Lima: Gaceta Jurídica.





Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

respecto de la petición escrita registrada dentro del Exp. N° 011454-2022-OTD-CS, sobre licencia por enfermedad grave de familiar directo según la Ley 30012, quedando concluido dicho procedimiento respecto a la mencionada petición; y en consecuencia, se deberá otorgar licencia por fallecimiento de familiar directo (hijo), a favor del magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque, del 14 al 18 de septiembre de 2022, por ser dicha licencia de naturaleza preceptiva, en aplicación de los artículos 8,9,37, 38 y 39 del Reglamento antes citado, numeral 187.2 del Art. 187 de la Ley 27444 – LPAG, en concordancia a los principios pro homine, pro debilis. ⁴

13. No obstante, considerando que de por medio se cuenta con la Resolución Administrativa N° 1673-2022-P-CSJCU-PJ de 14 de septiembre de 2022, donde se reservó el pronunciamiento y expedición de la resolución de otorgamiento de licencia con goce de haber por enfermedad grave de familiar directo, en favor del magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque, habiéndose autorizado precautoriamente la inasistencia a su puesto de trabajo, a partir del 14 al 20 de septiembre de 2022; y, habiéndose designado a la trabajadora judicial Carla Livano Córdova, como Jueza Supernumeraria del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco, del 14 al 20 de septiembre de 2022, corresponde dejar sin efecto en todos sus extremos la Resolución Administrativa N° 1673-2022-P-CSJCU-PJ; y en consecuencia, se deberá:

- Aceptar de plano el desistimiento formulado por el magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco-, respecto de la petición escrita registrada dentro del Exp. N° 011454-2022-OTD-CS, sobre licencia por enfermedad grave de familiar directo según la Ley 30012, quedando concluido el procedimiento respecto de dicha petición.
- Otorgar licencia por fallecimiento de familiar directo (hijo), a favor del magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco, del 14 al 18 de setiembre de 2022.

⁴ Fundamentos 6.1.2, 6.1.3 de la STC dictada en el Expediente N° 02005-2009-PA-TC (Publicado: 20-11-2009).

6.1.2. Principio pro homine

33. El principio pro homine es un principio hermenéutico que al tiempo de informar el derecho de los derechos humanos en su conjunto, ordena que deba optarse, ante una pluralidad de normas aplicables, siempre por aquella norma iusfundamental que garantice de la manera más efectiva y extensa posible los derechos fundamentales reconocidos; es decir aquella que despliegue una mayor eficacia de la norma. O como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el principio pro homine implica que los preceptos normativos se tengan que interpretar del modo que mejor se optimice el derecho constitucional y se reconozca la posición preferente de los derechos fundamentales [STC N° 1049-2003-PA, fundamento 4]. Asimismo pero de manera inversa, también implica que debe preferirse la norma o interpretación más restringida cuando de los que se trata es de fijar restricciones al ejercicio de los derechos, sean éstas de carácter permanente o extraordinaria. Esta directriz de preferencia de normas o de interpretación alcanza a ser aplicable incluso en los casos de duda sobre si se presenta una situación en que se encuentran en juego derechos fundamentales u otros derechos.

6.1.3. Principio pro debilis

34. Debe también servir como pauta interpretativa de los derechos fundamentales implicados en el presente caso el principio favor debilis, pro debilis o principio de protección a las víctimas, que junto con el principio pro homine antes anotado, configuran el principio de centralidad del ser humano. Este principio manda que ante situaciones de derechos fundamentales en conflicto, debe tenerse especial consideración con aquella parte más débil, en una situación de inferioridad y no de igualdad con la otra.





Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

- Designar a la trabajadora judicial Carla Livano Córdova, como Jueza Supernumeraria del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco, a partir del 14 al 18 de septiembre de 2022.
14. La Presidencia de la Corte Superior de Justicia, en su condición de máxima autoridad administrativa de la sede judicial a su cargo dirige la política interna en su Distrito Judicial, con el objeto de brindar a los justiciables un servicio eficiente de Administración de Justicia, a cuyo efecto, ha sido delegada para atender las licencias que se formulen por magistrados y el personal de esta Corte, y en cuyo mérito emite la presente resolución.

Estando a los fundamentos expuestos y en ejercicio de las facultades conferidas a este Despacho, por el inciso 9) del artículo 90 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS.

III. SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DEJAR SIN EFECTO en todos sus extremos la Resolución Administrativa N° 1673-2022-P-CSJCU-PJ de 14 de septiembre de 2022.

ARTÍCULO SEGUNDO: ACEPTAR DE PLANO el DESISTIMIENTO formulado por el magistrado Carlos Enrique Cervantes Luque -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco-, respecto de la petición escrita registrada dentro de los Expedientes. N° 011636-2022-OTD-CS y N° 011758-2022-OTD-CS, sobre licencia por enfermedad grave de familiar directo según la Ley 30012, quedando concluido el procedimiento respecto de dicha petición.

ARTÍCULO TERCERO: OTORGAR, en vía de regularización, licencia por fallecimiento de familiar directo (hijo), a favor del magistrado **CARLOS ENRIQUE CERVANTES LUQUE** -Juez Especializado (T) del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco, del 14 al 18 de septiembre de 2022.

ARTÍCULO CUARTO: DESIGNAR, en vía de regularización, a la trabajadora judicial **CARLA LIVANO CORDOVA**, como Jueza Supernumeraria del Cuarto Juzgado de Trabajo de Cusco, a partir del 14 al 18 de septiembre de 2022.

ARTÍCULO QUINTO: COMUNICAR el texto de la presente resolución a la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura - ODECMA, a la Coordinación de Personal, así como a los interesados para los fines consiguientes.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Documento firmado digitalmente

YENNY MARGOT DELGADO AYBAR

Presidenta de la CSJ de Cusco

Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

YDA/pel

