



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 13 días del mes de diciembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento de la magistrada Ledesma Narváez, aprobado en el Pleno del día 4 de abril de 2017, y el abocamiento del magistrado Ferrero Costa aprobado en la sesión del Pleno de día 5 de setiembre de 2017. Asimismo, se agregan el fundamento de voto del magistrado Sardón de Taboada y los votos singulares de los magistrados Blume Fortini, Ramos Núñez y Ferrero Costa.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Cinthia Vilma Araujo Toledo y otros contra la resolución de fojas 810, de fecha 6 de octubre de 2014, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 24 de noviembre de 2011, los recurrentes interponen demanda de amparo contra el Congreso de la República, a fin de que se declare la nulidad de las Cartas 80, 84, 87, 88, 94, 96, 100, 104, 107, 117, 120, 135 y 138-2011-DGA/CR, todas de fecha 31 de agosto de 2011; y que, en consecuencia, se disponga su reposición en los cargos que venían desempeñando o en otros de similar nivel o categoría. Los demandantes refieren haber trabajado para la entidad emplazada bajo el régimen laboral de la actividad privada del 1 de enero al 31 de agosto de 2011, en cargos que figuran en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP) y en el Cuadro Nominativo de Personal del Servicio Parlamentario (CNP), que fuera aprobado por el Acuerdo 112-2010-2011/MESA-CR, y ratificado por el Acuerdo 264-2010-2011/MESA-CR, habiéndose excedido ampliamente el periodo de prueba en el año 2011. Alegan que, al ser trabajadores a plazo indeterminado, fueron despedidos sin expresión de causa justa, por lo que se han vulnerado sus derechos al trabajo, y a la protección contra el despido arbitrario.

El procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Legislativo contesta la demanda señalando que, si bien los demandantes laboraron bajo el régimen del Decreto Legislativo 728, no ingresaron mediante concurso público, contraviniéndose así las normas legales vigentes que regulan la contratación de personal para el sector público, motivo por el cual se decidió cesarlos, toda vez que aún no habían cumplido cinco (5) años de servicios ininterrumpidos. Señala, además, que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

Acuerdo de Mesa 112-2010-2011/MESA-CR que motivó la contratación a plazo indeterminado de los demandantes es nulo de pleno derecho por contravenir las leyes de presupuesto, por lo que fue declarado sin efecto mediante el Acuerdo de Mesa 26-2011-2012/MESA-CR, que dispuso dar por concluidos los servicios del personal que figuraba en el CAP que no cumplía el plazo mínimo de cinco años de vínculo laboral continuo en el servicio parlamentario al 1 de setiembre de 2011. Agrega que los ceses de vínculo laboral de los demandantes fue consecuencia de un acto administrativo emitido con arreglo a ley, por lo tanto no existió un despido arbitrario.

El Segundo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 18 de diciembre de 2013, declaró improcedente la demanda por considerar que de la documentación presentada no se advierte que los recurrentes hayan sido sometidos a concurso público para ingresar a trabajar al servicio parlamentario del Estado, es decir, no se acredita que su ingreso haya observado las formalidades previstas por ley, concluyéndose que el Acuerdo 26-2011-2012/MESA-CR no vulneró su derecho al trabajo.

La Sala Superior revisora confirmó la apelada por similares fundamentos al estimar que la contratación de los recurrentes como trabajadores a plazo indeterminado debía realizarse conforme a las disposiciones legales pertinentes.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. Los demandantes solicitan que se declare la nulidad de las cartas que comunican su cese y se disponga su reposición en los cargos que venían desempeñando. Alegan la vulneración de sus derechos constitucionales al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.

Procedencia de la demanda

2. Conforme a la información enviada por el Poder Judicial mediante Oficio 8784-2015-CE-PJ de fecha 3 de setiembre de 2015, corroborada con la consulta efectuada a la página web del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial, al momento de interposición de la demanda, no entraba en vigencia la Nueva Ley Procesal del Trabajo.
3. Por lo que, en atención a su reiterada jurisprudencia sobre la materia, este Tribunal considera que, en el presente caso, corresponde evaluar si los actores han sido objeto de un despido incausado conforme señalan en su demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

Análisis del caso en concreto

4. En el presente caso, según los informes técnicos administrativos correspondientes al récord laboral de los demandantes, se advierte que Cinthia Vilma Araujo Toledo (folio 285), Jazmín Baca Padilla (folio 292), Nelly Victoria Cabrera Fernández (folio 320), Christopher Rafael Chávez La Cunza (folio 327), Carlos Miguel Cortez Reyes (folio 299), Hugo Raúl Ramírez Bracamonte (folio 306) y Julia Lucila Ruiz de Espinoza (folio 313) realizaron labores para la entidad emplazada en un periodo único e ininterrumpido que va desde el 1 de enero hasta el 31 de agosto de 2011.

Christian Briceño Torres (folio 278) y Gina Díaz Ortiz (folio 348), si bien laboraron un periodo previo en la entidad demandada, su último periodo ininterrumpido fue también desde el 1 de enero hasta el 31 de agosto de 2011.

5. Por otro lado, dos demandantes han laborado de manera ininterrumpida para la entidad emplazada en un periodo mayor, se trata del demandante Miguel Ángel Chacón Salas (folio 362), quien laboró del 20 de noviembre de 2007 al 31 de agosto de 2011; y, del demandante Carlos Alberto Lazo Jiménez (folio 341), quien laboró del 1 de marzo de 2008 al 31 de agosto de 2011.

6. Y dos demandantes prestaron servicios de forma interrumpida, por lo que este Colegiado solo procederá a evaluar el último periodo en que realizaron labores continuas. Este es el caso de la recurrente Carla Yolanda Fernández Huarcaya (folio 355), para quien se evaluará el periodo del 1 de octubre de 2010 al 31 de agosto de 2011; y, el caso del recurrente Omar Fernán La Cunza Tantarico (folio 334), para quien se evaluará el periodo del 25 de agosto de 2004 al 31 de agosto de 2011.

7. Asimismo, antes de ingresar al análisis de la situación de cada demandante, es preciso indicar que, si bien en los trece informes técnicos administrativos referidos a los recurrentes (folios 278, 285, 292, 299, 306, 313, 320, 327, 334, 341, 348, 355 y 362) se reconoce que los demandantes tienen la condición de trabajador a plazo indeterminado, el acto administrativo que lo sustentaba fue declarado nulo por el Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR (folio 375), que dispuso dejar sin efecto actos administrativos sobre creación, traslado o modificación de plazas del servicio parlamentario, incremento del nivel remunerativo por recategorización, contrato o designación, cambio de modalidad a plazo indeterminado y nombramientos del personal, realizados sin debido sustento legal ni presupuestal, dispuestos en la Mesa Directiva 2010-2011, por lo que también señala: "Dar por concluidos en forma inmediata los servicios en el Congreso de la República del personal que figura en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

CAP que no cumpla con el plazo de 5 años de vínculo laboral continuo en el servicio parlamentario al 1 de setiembre de 2011”.

- *Respecto a las labores prestadas bajo el régimen del Decreto Legislativo 1057*
8. En las sentencias emitidas en los Expedientes 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en el auto emitido en el Expediente 00002-2010-PI/TC, este Tribunal ha establecido que el régimen de protección sustantivo – reparador contra el despido arbitrario previsto en el régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios guarda conformidad con el artículo 27 de la Constitución.
 9. La recurrente **Carla Yolanda Fernández Huarcaya**, conforme se señaló en el fundamento 6, laboró desde el 1 de octubre de 2010 y lo hizo en virtud de un Contrato Administrativo de Servicios (CAS), tal como se verifica del Informe Técnico Administrativo 1213-2012-GFRCP-AAP-DRH/CR (folio 355), el cual en ningún momento ha sido cuestionado por la recurrente, por lo que dicha información debe tomarse como válida. ✓

Así, tenemos que la demandante suscribió su último contrato bajo el régimen especial de contrato administrativo de servicios, regulado por el Decreto Legislativo 1057, por el periodo del 1 de octubre al 31 de diciembre de 2010, con lo cual se acredita que mantuvo una relación laboral a plazo determinado, que debió culminar al vencer el plazo del contrato, es decir, el 31 de diciembre de 2010.
 10. Sin embargo, de autos se advierte que ello no habría sucedido, por cuanto, conforme a lo alegado en el escrito de demanda, las boletas de pago (folios 77 a 84), y la carta notarial de fecha 31 de agosto de 2011 (folio 121), se desprende que la demandante Carla Yolanda Fernández Huarcaya cesó en sus labores el 31 de agosto de 2011 en mérito al Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR. Al respecto, cabe reconocer que, a la fecha de la interposición de la demanda, las consecuencias de este hecho (trabajar después de la fecha de vencimiento del plazo del contrato administrativo de servicios) no se encontraban previstas en el Decreto Legislativo 1057, ni en el Decreto Supremo 075-2008-PCM; es decir, que se estaba ante una laguna normativa. No obstante, a la fecha de emisión del presente pronunciamiento, dicho supuesto se encuentra regulado en el artículo 5.2 del Decreto Supremo 075-2008-PCM, que fue incorporado por Decreto Supremo 065-2011-PCM. ✓
 11. Destacada esta precisión, este Tribunal considera que el contrato administrativo de servicios se prorroga en forma automática si el trabajador continua laborando



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato administrativo. Este hecho no genera que el contrato administrativo de servicios se convierta en un contrato de duración indeterminada, debido a que el artículo 5 del Decreto Supremo 075-2008-PCM, prescribe que la “duración del contrato no puede ser mayor al periodo que corresponde al año fiscal respectivo dentro del cual se efectúa la contratación”.

12. Por lo expuesto, en el caso concreto, al continuar realizando labores después del vencimiento de su contrato administrativo de servicios, esto es, después del 31 de diciembre de 2010, dicho contrato administrativo de servicios se prorrogó de forma automática y no se desnaturalizó.

13. De otro lado, es pertinente precisar que en el supuesto de que termine la relación laboral de forma unilateral y sin que medie incumplimiento del contrato, se genera el derecho a percibir la indemnización prevista en el Decreto Legislativo 1057 y sus normas reglamentarias.

14. Es oportuno destacar que el hecho de que un trabajador continúe laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en el contrato administrativo de servicios constituye una falta administrativa que debe ser objeto de un procedimiento disciplinario, a fin de que se determinen las responsabilidades previstas en el artículo 7 del Decreto Legislativo 1057, pues tal hecho contraviene el procedimiento de contratación previsto en el artículo 3 del Decreto Supremo 075-2008-PCM.

15. Por consiguiente, este Tribunal estima que, no habiéndose acreditado la vulneración de sus derechos al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario previstos en los artículos 22 y 27 de la Constitución Política del Perú, corresponde desestimar la demanda respecto de la recurrente Carla Yolanda Fernández Huarcaya.

- *Respecto a las labores prestadas como trabajador de confianza*

16. El último periodo ininterrumpido laborado por el recurrente **Omar Fernán La Cunza Tantarico** fue desde el 25 de agosto de 2004 al 31 de agosto de 2011, tal como se verifica del Informe Técnico Administrativo 1210-2012-GFRCP-AAP-DRH/CR (folio 334). En este informe se detalla que laboró asignado a despacho congresal, en comisión y a una célula parlamentaria. Cabe señalar que el accionante en ningún momento ha cuestionado el contenido del referido documento, por lo que dicha información debe tomarse como válida.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

17. Este Tribunal se ha pronunciado sobre los trabajadores de confianza en la sentencia emitida en el Expediente 03501-2006-PA/TC, en cuyo fundamento 11 se señaló que la pérdida de confianza invocada por el empleador extingue el contrato de trabajo sin que ello vulnere ningún derecho del trabajador, salvo que hubiera accedido al puesto de confianza mediante promoción, habiendo laborado anteriormente en un puesto que no fuera de confianza.

18. En el presente caso, si bien de lo mencionado, el accionante Omar Fernán La Cunza Tantarico laboró como trabajador de confianza; sin embargo, conforme a las boletas de fojas 85 a 92 (durante el periodo de enero a agosto de 2011), fue asignado al Museo del Congreso como técnico administrativo, labor que conforme a los medios probatorios de autos, no corresponden a un trabajador de confianza.

19. Asimismo, tenemos que el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR establece lo siguiente:

En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece.

20. En ese sentido, en los últimos meses señalados, el recurrente habría mantenido un contrato a plazo indeterminado, de conformidad con el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR, puesto que prestó labores bajo subordinación, superó el periodo de prueba establecido en el artículo 10 del Decreto Supremo 003-97-TR y cobró sus beneficios sociales (según el propio dicho de la demandada, obrante a fojas 454), por lo que, al haberse advertido alguna irregularidad en cuanto a su contratación, solo correspondía iniciarles el procedimiento disciplinario correspondiente de conformidad con el Decreto Legislativo 728 y el Decreto Supremo 003-97-TR, a fin de poder obtener un descargo de parte del recurrente. Sin embargo, de lo actuado, no se aprecia documento alguno con el cual la emplazada haya imputado al mencionado recurrente la comisión de falta grave, atendiendo a lo vertido en el Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR, lo cual evidencia la vulneración a sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso

• *Respecto a las labores prestadas bajo un contrato de trabajo a plazo determinado*

21. Los recurrentes **Carlos Alberto Lazo Jiménez** y **Miguel Ángel Chacón Salas** laboraron para la entidad demandada, primero en virtud de un contrato civil de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

servicios no personales; luego sujetos al régimen del contrato administrativos de servicios (CAS), regulado por el Decreto Legislativo 1057; posteriormente, mediante un nuevo contrato civil de servicios no personales; y, finalmente, en virtud de contratos de trabajo a plazo fijo, tal como se verifica de los informes técnicos administrativos 1211-2012-GFRCP-AAP-DRH/CR (folio 341) y 1214-2012-GFRCP-AAP-DRH/CR (folio 362), respectivamente. Cabe señalar que los actores en ningún momento han cuestionado el contenido de los referidos documentos, por lo que dicha información debe tomarse como válida.

En tal sentido, ambos demandantes suscribieron contratos de trabajo sujetos a modalidad, en el caso del señor Carlos Alberto Lazo Jiménez por el periodo del 1 de noviembre al 31 de diciembre de 2010, y el señor Miguel Ángel Chacón Salas por el periodo del 1 de setiembre al 31 de diciembre de 2010, con lo cual se demuestra que mantuvieron una relación laboral a plazo determinado que debió culminar al vencer el plazo del contrato, es decir, el 31 de diciembre de 2010.

22. Sin embargo, de autos se advierte que ello no habría sucedido, por cuanto, conforme a lo alegado en el escrito de demanda, las boletas de pago (folios 45 a 52 y 93 a 96), y las cartas notariales, ambas de fecha 31 de agosto de 2011 (folios 117 y 123), se desprende que los demandantes Carlos Alberto Lazo Jiménez y Miguel Ángel Chacón Salas continuaron prestando servicios hasta el 31 de agosto de 2011 en mérito al Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR.
23. En ese contexto, tenemos que el artículo 77 del Decreto Supremo 003-97-TR señala: “Los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán como de duración indeterminada: a) Si el trabajador continua laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado, o después de las prórrogas pactadas, si estas exceden del límite máximo permitido”.
24. En consecuencia, en armonía con el artículo 77, inciso “a”, del Decreto Supremo 003-97-TR, debe concluirse que los contratos de trabajo sujetos a modalidad en cuestión se han desnaturalizado en una de plazo indeterminado. Por lo que, al haberse advertido alguna irregularidad en cuanto a sus contrataciones, solo correspondía iniciarles el procedimiento disciplinario correspondiente de conformidad con el Decreto Legislativo 728 y el Decreto Supremo 003-97-TR, a fin de poder obtener un descargo de parte de los recurrentes. Sin embargo, de lo actuado, no se aprecia documento alguno con el cual la emplazada haya imputado a los mencionados recurrentes la comisión de falta grave, atendiendo a lo vertido en el Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR, lo cual evidencia la vulneración a sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

Respecto a las labores prestadas sin contrato de trabajo

25. En lo concerniente a los recurrentes **Cinthia Vilma Araujo Toledo, Jazmín Baca Padilla, Christian Briceño Torres, Nelly Victoria Cabrera Fernández, Christopher Rafael Chávez La Cunza, Carlos Miguel Cortez Reyes, Gina Díaz Ortiz, Hugo Raúl Ramírez Bracamonte y Julia Lucila Ruiz de Espinoza**, según los informes técnicos administrativos obrantes a folios 285, 292, 278, 320, 327, 299, 348, 306 y 313, respectivamente, se analizará conforme a lo dicho en el fundamento 4, el periodo del 1 de enero de 2011 hasta el 31 de agosto de 2011 (fecha en que fueron cesados, en mérito al Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR), conforme se aprecia del escrito de demanda, las boletas de pago (folios 16 a 44, 53 a 76, 97 a 112), y las cartas notariales, todas de fecha 31 de agosto de 2011 (folios 113 a 116, 118 a 120, 124 y 125).

26. De lo expuesto tenemos que los accionantes mencionados, han mantenido un contrato a plazo indeterminado con la entidad demandada, de conformidad con el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR (fundamento jurídico 16), puesto que prestaron labores bajo subordinación, superaron el periodo de prueba establecido en el artículo 10 del Decreto Supremo 003-97-TR y cobraron beneficios sociales (según el propio dicho de la demandada, obrante a fojas 453), por lo que, al haberse advertido alguna irregularidad en cuanto a su contratación, solo correspondía iniciarles el procedimiento disciplinario correspondiente de conformidad con el Decreto Legislativo 728 y el Decreto Supremo 003-97-TR, a fin de poder obtener un descargo de parte de los recurrentes. Sin embargo, de lo actuado, no se aprecia documento alguno con el cual la emplazada haya imputado a los mencionados recurrentes la comisión de falta grave, atendiendo a lo vertido en el Acuerdo 026-2011-2012/MESA-CR, lo cual evidenciaría la vulneración a sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso de los actores.

Reglas establecidas en el precedente del Expediente 05057-2013-PA/TC

27. En la sentencia emitida en el Expediente 05057-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de junio de 2015, este Tribunal estableció en los fundamentos 18, 20, 21, 22 y 23, con carácter de precedente, que, en los casos en que se verifique la desnaturalización del contrato temporal o civil, no podrá ordenarse la reposición a plazo indeterminado cuando se evidencie que la parte demandante no ingresó en la Administración Pública mediante un concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Los procesos de amparo en trámite, en el Poder Judicial y en el Tribunal Constitucional,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

deberán ser declarados improcedentes, pues no procede la reposición en el trabajo. En tal caso, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que el demandante solicite la indemnización que corresponda.

28. Finalmente, también con carácter de precedente, se estableció la obligación de las entidades estatales de aplicar las correspondientes sanciones a los funcionarios o servidores que incumplieron las formalidades en la contratación de la parte demandante.

29. Entonces, dado que se ha acreditado la vulneración al derecho al trabajo y al debido proceso, respecto a los recurrentes señalados en los fundamentos 16, 21 y 25, debe tenerse en cuenta: i) lo expuesto en el aludido precedente del Expediente 05057-2013-PA/TC (que tiene como fundamento el artículo 5 de la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público), que exige verificar, antes de ordenar la reposición laboral, si el respectivo demandante ingresó o no mediante concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada; y, ii) que, en el caso de autos, conforme se desprende de la demanda y sus recaudos, los recurrentes no ingresaron mediante dicho tipo de concurso público.

30. Por ello, el Tribunal Constitucional estima que la pretensión de los recurrentes mencionados en los fundamentos 16, 21 y 25 debe ser declarada improcedente en esta sede constitucional. De otro lado, y atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia recaída en el Expediente 05057-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde remitir el expediente al juzgado de origen para que proceda a reconducir el proceso a la vía ordinaria laboral, conforme se dispone en el fundamento 22 de la precitada sentencia; y ordenar que se verifique lo pertinente con relación a la identificación de las responsabilidades funcionales mencionada en el fundamento 20 del precedente contenido en el Expediente 05057-2013-PA/TC.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demandada respecto de la señora Carla Yolanda Fernández Huarcaya, conforme a los fundamentos 8 a 14 *supra*, porque no se ha acreditado la vulneración de sus derechos.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda con relación a los recurrentes Carlos Alberto Lazo Jiménez, Miguel Ángel Chacón Salas, Cinthia Vilma Araujo Toledo,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO
Y OTROS

Jazmín Baca Padilla, Christian Briceño Torres, Nelly Victoria Cabrera Fernández, Christopher Rafael Chávez La Cunza, Carlos Miguel Cortez Reyes, Gina Díaz Ortiz, Hugo Raúl Ramírez Bracamonte, Julia Lucila Ruiz de Espinoza y Omar Fernán La Cunza Tantarico.

3. Ordenar la remisión del expediente al juzgado de origen, para que proceda conforme se dispone en los fundamentos 20 y 22 del precedente contenido en el Expediente 05057-2013-PA/TC, solo respecto a los demandantes mencionados en el fundamento 2 de la parte resolutive.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Si bien estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia expedida en autos, discrepo de su fundamentación.

A mi entender, el derecho al trabajo consagrado por el artículo 22 de la Constitución no incluye la reposición. Como señalé en el voto singular que emití en el Expediente 05057-2013-PA/TC, Precedente Huatuco Huatuco, el derecho al trabajo

debe ser entendido como *la posibilidad de acceder libremente al mercado laboral o a desarrollar la actividad económica que uno quiera, dentro de los límites que la ley establece por razones de orden público*. Solo esta interpretación es consistente con las libertades de contratación y trabajo consagradas en el artículo 2º, incisos 14 y 15; la libertad de empresa establecida en el artículo 59º; y, la visión dinámica del proceso económico contenida en el artículo 61º de la Constitución.

Así, cuando el artículo 27 de la Constitución de 1993 establece que “la ley otorga al trabajador protección adecuada contra el despido arbitrario”, se refiere solo a obtener una indemnización determinada por la ley.

A mi criterio, cuando la Constitución utilizó el adjetivo *arbitrario*, englobó tanto al despido *nulo* como al *injustificado* de los que hablaba el Decreto Legislativo 728, Ley de Fomento del Empleo, de 12 de noviembre de 1991.

Esto es así porque, según el Diccionario de la Lengua Española, *arbitrario* es:

Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón.

Indebidamente, la Ley 26513 —promulgada cuando ya se encontraba vigente la actual Constitución— pretendió equiparar el despido que la Constitución denominó *arbitrario* solo a lo que la versión original del Decreto Legislativo 728 llamó *injustificado*.

Semejante operación normativa implicaba afirmar que el despido *nulo* no puede ser descrito como “sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón”, lo que es evidentemente inaceptable.

Más allá de su deficiente lógica, la Ley 26513 tuvo como consecuencia resucitar la reposición como medida de protección frente a un tipo de despido, entregándoles a los jueces poder para forzar la continuidad de una relación de trabajo.

Esta nueva clasificación —que se mantiene en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo 003-97-TR— es inconstitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

Lamentablemente, este error fue ampliado por el Tribunal Constitucional mediante los casos Sindicato Telefónica (2002) y Llanos Huasco (2003), en los que dispuso que correspondía la reposición incluso frente al despido arbitrario.

Al tiempo que extrajo la reposición de la existencia del amparo laboral, Llanos Huasco pretendió que se distinguiera entre el despido nulo, el incausado y el fraudulento. Así, si no convencía, al menos confundiría.

A mi criterio, la proscripción constitucional de la reposición incluye, ciertamente, a los trabajadores del Estado sujetos al Decreto Legislativo 276 o a cualquier otro régimen laboral público.

La Constitución de 1993 evitó cuidadosamente utilizar el término “estabilidad laboral”, con el que tanto su predecesora de 1979 como el Decreto Legislativo 276, de 24 de marzo de 1984, se referían a la reposición.

El derecho a la reposición del régimen de la carrera administrativa no sobrevivió, pues, a la promulgación de la Constitución el 29 de diciembre de 1993. No cambia las cosas que hayan transcurrido casi veinticinco años sin que algunos se percaten de ello.

Por tanto, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI
OPINANDO PORQUE SE DECLARE FUNDADA LA DEMANDA POR HABERSE
ACREDITADO EN AUTOS LA DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO DE
TRABAJO Y, EN CONSECUENCIA, SE ORDENE LA REPOSICIÓN DE LOS
DEMANDANTES**

Con el debido respeto a mis ilustres colegas magistrados, discrepo en parte de la resolución de mayoría, que declara improcedente la demanda y ordena la remisión del expediente al juzgado de origen para que proceda conforme se dispone en los fundamentos 20 y 22 del precedente establecido en la Sentencia 05057-2013-PA/TC, conocido como Precedente Huatuco.

A mi juicio, debe declararse fundada la demanda al haberse acreditado la desnaturalización de los contratos de trabajo y del CAS (en uno de los casos) y, en consecuencia, debe ordenarse la inmediata reposición de los actores y no declararse infundada la demanda en cuanto a la actora Carla Yolanda Fernández Huarcaya ni reconducirse respecto de los otros demandantes el expediente a la vía ordinaria laboral, en aplicación de las reglas contenidas en el Precedente Huatuco, que indebidamente ha eliminado la reposición laboral para los trabajadores del Estado que ingresaron sin concurso público.

Las razones de mi discrepancia en cuanto a la pertinencia, sentido, contenido, alcances y aplicación del citado precedente aparecen extensamente expuestas en el voto singular que emití en el Expediente 05057-2013-PA/TC, a cuyo texto me remito y el cual reproduzco en parte en los términos siguientes:

1. Resumen de las reglas del Precedente Huatuco.
2. Principales razones de mi discrepancia.
3. Concepto de precedente constitucional vinculante.
4. Premisas para el dictado de un precedente vinculante.
5. Línea jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional.
6. Falta de presupuestos y premisas para el dictado del Precedente Huatuco.
7. La obligación del Tribunal Constitucional de respetar su propia jurisprudencia: la predictibilidad y la seguridad jurídica.
8. Alcances de la protección adecuada al trabajador y el derecho a la reposición.
9. Aplicación y efectos en el tiempo del Precedente Huatuco.
10. Análisis del caso.
11. El sentido de mi voto.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

A continuación desarrollo dicho esquema, siguiendo la misma numeración temática:

1. Resumen de las reglas establecidas en el Precedente Huatuco

De una lectura detallada de las reglas establecidas en los Fundamentos 18, 20, 21, 22 y 23 del Precedente Huatuco, se aprecia que, en resumen, dicho precedente ha establecido que:

- 1.1 En el sector público no podrá ordenarse la incorporación o reposición a tiempo indeterminado de los trabajadores despedidos en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil, por cuanto la incorporación o reposición a la Administración Pública solo procede cuando el ingreso del trabajador se haya realizado mediante concurso público y abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada. Esta regla es de aplicación inmediata y no alcanza al sector privado.
- 1.2 Las entidades estatales deben imponer las sanciones que correspondan a aquellos funcionarios y/o servidores que tuvieron responsabilidad en la elaboración del contrato temporal que fue declarado desnaturalizado en un proceso judicial.
- 1.3 A fin de determinar la responsabilidad de tales funcionarios y/o servidores, las entidades estatales recurrirán a sus propios documentos internos y de gestión, proporcionando posteriormente dicha información a la Oficina de Control Interno, a fin de que se efectúen las investigaciones del caso, se lleve a cabo el procedimiento administrativo disciplinario respectivo y se establezcan las sanciones pertinentes.
- 1.4 Los servidores y funcionarios públicos incurrir en responsabilidad administrativa funcional cuando contravienen el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen o cuando en el ejercicio de sus funciones hayan realizado una gestión deficiente. A su vez, incurrir en responsabilidad civil cuando, por su acción u omisión, hayan ocasionado un daño económico al Estado, siendo necesario que este sea ocasionado por incumplir sus funciones, por dolo o culpa, sea esta inexcusable o leve.
- 1.5 En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante, de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda. Se otorgará al demandante un plazo razonable a efectos de que adecúe su demanda conforme a las reglas previstas para la etapa postulatoria del proceso laboral. Transcurrido dicho plazo sin que el demandante realice la respectiva adecuación,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

procederá el archivo del proceso.

- 1.6 Sus reglas son de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial "El Peruano", incluso a los procesos de amparo que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.
- 1.7 Las demandas presentadas luego de su publicación y que no acrediten el presupuesto de haber ingresado por concurso público de méritos a la Administración Pública para una plaza presupuestada y vacante a plazo indeterminado, deberán ser declaradas improcedentes, sin que opere la reconducción del proceso.

2. Principales razones de mi discrepancia

Discrepo en cuanto a la pertinencia, sentido, contenido, alcances y aplicación del precedente Huatuco, por cuanto:

- 2.1 Contrariando la línea jurisprudencial uniforme desarrollada por el Tribunal Constitucional desde que inició sus funciones (hace cerca de veinte años), elimina el derecho a la reposición o reincorporación de los trabajadores del sector público que ingresaron sin las formalidades de un concurso público, sin importar el tiempo durante el cual hayan venido prestando sus servicios para el Estado y a pesar de que por aplicación del principio de la primacía de la realidad se haya acreditado que realizan una labor permanente, afectando el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo y del derecho a la protección adecuada contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27, respectivamente, de la Constitución Política del Perú.
- 2.2 Convalida un eventual accionar abusivo, lesivo e irresponsable del Estado en la contratación pública laboral, perjudicando injustamente al trabajador y desconociendo las garantías mínimas previstas en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, sin tener en cuenta las graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida, contrariando la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sentada en el Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá sobre los despidos efectuados sin respetar las garantías mínimas, a pesar de que tal jurisprudencia ha sido invocada, recogida y asumida por el propio Tribunal Constitucional en numerosas sentencias, como es el caso de la STC 00606-2010-PA/TC, ejecutoria en la que el Tribunal Constitucional señaló que el despido será legítimo solo cuando la decisión del empleador se fundamente en la existencia de una causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada en el procedimiento de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

despido, en el cual se deben respetar las garantías mínimas que brinda el derecho fundamental al debido proceso, pues el resultado de una sanción en el procedimiento de despido no solo debe ser consecuencia de que se respeten las garantías formales propias de un procedimiento disciplinario, sino, además, de que sea acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad que deben aplicarse teniendo presentes la gravedad de la falta cometida, la categoría, la antigüedad y los antecedentes disciplinarios del trabajador, entre otros aspectos.

- 2.3 Tiene un sentido reglamentista, punitivo y draconiano que hace énfasis en la sanción y penalización de los funcionarios y trabajadores encargados de la contratación pública, desconociendo que la contratación pública nacional presenta, desde hace varias décadas, la característica que de los más de 1'400,000.00 trabajadores¹ que laboran en el sector público, el mayor número de ellos ha sido contratado sin concurso, obviando que las renovaciones constantes de sus contratos traducen también una evaluación en los hechos, confirmada por su permanencia en el trabajo y por la primacía de la realidad; confundiendo, además, el ejercicio de la magistratura constitucional con el ejercicio de la labor legislativa y el ejercicio del control de la gestión gubernamental, que son propias del Poder Legislativo y de los entes facultados para emitir normas de derecho positivo, así como de la Contraloría General de la República, como si el Tribunal Constitucional fuera un órgano legislativo y parte dependiente del sistema nacional de control.
- 2.4 Irradia inconstitucionales efectos retroactivos sobre situaciones anteriores a su aprobación, frustrando las expectativas y violando el derecho de los trabajadores del sector público que hayan celebrado contratos temporales o civiles del sector público, que hayan obtenido sentencia que ordene su reposición, que se encuentran tramitando su reposición judicial o que se encuentren por iniciar un proceso con tal fin.
- 2.5 Desnaturaliza el sentido de la figura del precedente constitucional vinculante, no responde mínimamente al concepto de lo que debe entenderse por precedente constitucional vinculante ni respeta las premisas básicas que se exigen para su aprobación.

Precisadas las principales razones de mi discrepancia con la pertinencia, sentido, contenido, alcances y aplicación del Precedente Huatuco, me referiré a continuación al concepto de precedente constitucional vinculante y a las premisas que exige su aprobación, que desde mi punto de vista han sido dejadas totalmente de lado.

¹ Dato contenido en el Informe de Implementación de la Reforma del Servicio Civil. Avances y logros durante el año 2014. Consultado en <http://www.servir.gob.pe>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

3. Concepto de precedente constitucional vinculante

El precedente constitucional vinculante, creado por el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (sin perjuicio de su tímido antecedente que recogía la derogada Ley de Hábeas Corpus y Amparo de 1982), es una regla expresamente establecida como tal por el Tribunal Constitucional, con efectos vinculantes, obligatorios y generales, en una sentencia que haya adquirido la calidad de cosa juzgada, dictada al resolver un proceso constitucional en el que ha emitido pronunciamiento sobre el fondo del asunto; regla que es consecuencia de una larga secuencia de sentencias en las que el Tribunal Constitucional ha ido perfilando determinado criterio que estima necesario consagrar como obligatorio y vinculante porque contribuye a una mejor y mayor cautela de los derechos constitucionales y fortalece su rol de máximo garante de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, guardián de la supremacía constitucional y supremo intérprete de la Constitución.

Al respecto, resulta ilustrativo citar los comentarios del maestro Domingo García Belaunde, principal gestor y autor del Código Procesal Constitucional, quien al comentar sobre la figura del precedente constitucional vinculante afirma:

“El precedente en el Perú tiene relativamente corta vida. Para efectos concretos la primera vez que esto se introduce entre nosotros a nivel legislativo, si bien tímidamente, es en 1982, en la Ley de Hábeas Corpus y Amparo de ese año, fruto de una comisión ad hoc nombrada por el entonces Ministro de Justicia, Enrique Elías Laroza y presidida por mí. Tal propuesta la planteé desde un inicio y tuvo acogida entre mis colegas miembros de la Comisión. Y como tal fue sancionada por el Pleno del Congreso de la República y entró en vigencia en diciembre de ese año.

Ahora bien, lo que tenía o teníamos en mente, era sobre todo la idea de ir construyendo una jurisprudencia orientadora que, por un lado, contribuyese a asentar la naciente experiencia de jurisdicción constitucional que entonces recién empezaba, (de acuerdo al modelo adoptado en la Constitución de 1979 y hasta que ahora se mantiene). Y por otro lado, crear firmeza en los pronunciamientos que contribuyesen a afianzar nuestro Estado de Derecho. Pero como sucede siempre en estas ocasiones, el enunciado normativo sirvió de muy poco. Fue más bien en el Código Procesal Constitucional de 2004 donde se le precisó en el artículo VII del Título Preliminar. Fue pensado para que fuera usado con calma y prudencia y solo en casos especiales. Para tal efecto, pensaba yo en la evolución de los precedentes en el sistema jurídico norteamericano, que dentro de sus



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

limitaciones, ha contribuido enormemente a afianzar su sistema jurídico. Lamentablemente, ayuno nuestro país de tradiciones constitucionales firmes, desconocedor de doctrina y jurisprudencia extranjera y sin literatura especializada que la orientase, empezó a usar tal concepto en forma bastante alegre y despreocupada, llegándose al caso de sentar precedentes en situaciones muy inciertas y muy abiertas al debate y peor aún: cambiados con frecuencia. Así, mientras en los Estados Unidos el precedente se fija y se vuelve obligatorio luego de una larga hilera de casos que van desbrozando el camino, aquí sucedió al revés. Primero se sentaba el precedente, y luego se veía qué pasaba y que problemas nuevos asomaban. Esto condujo a resultados poco serios y encontrados.” (Presentación liminar consignada en: BARKER, Robert S. “El precedente vinculante y su significado en el Derecho Constitucional de los Estados Unidos”. Serie Cuadernos Constitucionales. Editora Jurídica Grijley. Lima. 2014, pp. 13 y 14).

Dicho esto, resulta desconcertante la asunción del Precedente Huatuco por el Tribunal Constitucional, pues ha nacido contrariando su propia y uniforme jurisprudencia, sin que se haya perfilado una regla a través de una hilera de sentencias y afectando el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27, respectivamente, de la Constitución Política del Perú, al eliminar el derecho a la reposición o reincorporación de los trabajadores del sector público que ingresaron sin las formalidades de un concurso público; sin importar, repito, el tiempo durante el cual hayan venido prestando sus servicios para el Estado y a pesar de que por aplicación del principio de la primacía de la realidad se haya acreditado que realizan una labor de naturaleza permanente.

4. Premisas para el dictado de un precedente vinculante

Son dos las principales premisas para el dictado de un precedente constitucional vinculante por parte del Tribunal Constitucional y que corresponden al rol que le compete como supremo intérprete de la Constitución, garante de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y garante de la supremacía normativa de la Norma Suprema de la República, en armonía con los artículos 200, 201 y demás pertinentes de la Constitución, y los artículos II, III, IV, V y VI del Título Preliminar, y demás pertinentes del Código Procesal Constitucional, y los artículos 1, 2 y demás pertinentes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Rol que es armónico con los fines esenciales de los procesos constitucionales, que establece el artículo II del Título Preliminar del citado Código Procesal Constitucional, el cual a la letra preceptúa:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

“Son fines esenciales de los procesos constitucionales garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales.”

Las premisas para el dictado de un precedente constitucional vinculante se desprenden del concepto de dicho instituto procesal y de los fines de los procesos constitucionales. Específicamente, si el precedente se refiere al ejercicio, alcances o cobertura de un derecho fundamental, el precedente debe imperativamente ser armónico con el fin de garantizar su vigencia efectiva.

Dicho esto, las premisas en mención son las siguientes:

- a) Que el precedente sea la consecuencia de una praxis jurisdiccional continuada. De un camino ya recorrido por el Tribunal Constitucional a través de sus fallos, en el que haya ido perfilando una regla que considere necesario establecer como de obligatorio y general cumplimiento en casos similares.

Vale decir, el precedente vinculante nace a raíz de un camino recorrido por el Tribunal Constitucional en el ejercicio de la magistratura constitucional. No es producto de un acto ajeno a la praxis jurisprudencial, que nazca sin tal condición, como si se tratara de una labor meramente legislativa, propia del Poder Legislativo, salvo que su objetivo sea fortalecer el marco de protección de los derechos fundamentales.

- b) Que el precedente vinculante tenga invívita una finalidad, acorde con la naturaleza tuitiva, finalista y garantista de los procesos constitucionales: ampliar y mejorar la cobertura de los derechos fundamentales y de su pleno y cabal ejercicio.

Por ello, la inspiración del precedente debe responder al rol tuitivo y reivindicativo del Tribunal Constitucional, tendiente a mejorar los mecanismos de protección y de garantía de la vigencia efectiva de los derechos humanos.

Por tanto, el motor o la inspiración del precedente no puede ni debe ser otro que brindar mayor y mejor protección al justiciable que alega afectación de sus derechos esenciales, sea por amenaza o por violación.

El Precedente Huatuco, que se está aplicando al presente caso, ha nacido contrariando la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional, abandonando por completo el rol tuitivo que le corresponde a favor de los derechos e inspirado, por el contrario, en la búsqueda de una fórmula que proteja los intereses económicos del Estado, asumiendo un rol sancionatorio y punitivo contra los funcionarios y las autoridades públicas que contrataron sin concurso. Es decir, ayuno totalmente de las premisas que cimientan y sustentan su razón de ser.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

5. Línea jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional

La línea jurisprudencial que ha venido construyendo el Tribunal Constitucional en materia de amparos laborales del régimen público, a contramano de las reglas establecidas en el Precedente Huatuco, ha sido tuitiva, finalista y garantista, aplicando el principio de la primacía de la realidad y ordenando la reposición de aquellos trabajadores del Sector Público despedidos, que ingresaron por contratos temporales o civiles, que demostraron haber realizado una labor de naturaleza permanente, sujeta a subordinación y dependencia.

Esa línea se ve reflejada en numerosas sentencias dictadas por los sucesivos colegiados que han integrado el Tribunal Constitucional, de las cuales solo en forma ilustrativa, he referido algunas en el voto singular que emití en el Precedente Huatuco; sentencias en las que, recalco, se ordenó la reposición del trabajador en casos de servidores que no habían ingresado a la Administración Pública por concurso, pero que habían continuado laborando a través de sucesivas renovaciones o prórrogas, desempeñando labores de naturaleza permanente, bajo condiciones de horario, dependencia y subordinación; casos en los cuales uniformemente se aplicó el principio de la primacía de la realidad.

Tales sentencias son, entre otras, las siguientes: STC 01562-2002-PA/TC STC 2541-2003-PA/TC STC 2545-2003-PA/TC STC 01162-2005-PA/TC, STC 01846-2005-PA/TC STC 4877-2005-PA/TC, STC 4194-2006-PA/TC, STC 01210-2006-PA/TC STC 09248-2006-PA/TC, STC 10315-2006-PA/TC, STC 04840-2007-PA/TC, STC 441-2011-PA/TC, STC 3923-2011-PA/TC, STC 3146-2012-PA/TC, STC 3537-2012-PA/TC, STC 1587-2013-PA/TC, STC 968-2013-PA/TC, STC 3014-2013-PA/TC, STC 91-2013-PA/TC y STC 3371-2013-PA/TC.

6. Ausencia de presupuestos y premisas para el dictado del Precedente Huatuco

Como se aprecia de lo explicitado e invocado hasta aquí, no existen los presupuestos y las premisas básicas que dan mérito a un precedente constitucional vinculante como el denominado Precedente Huatuco, por cuanto:

- a) No es consecuencia de una praxis jurisdiccional continuada ni de un camino ya recorrido por el Tribunal Constitucional a través de sus fallos, en el que haya ido perfilando una regla que considere necesario establecer como de obligatorio y general cumplimiento en casos similares.
- b) Por el contrario, es producto de un acto ajeno a la praxis jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Nace sin cumplir tal condición. Como un acto meramente legislativo, que es propio del Poder Legislativo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

- c) No se condice con el rol tuitivo, reivindicativo y garante de la vigencia efectiva de los derechos humanos que tiene el Tribunal Constitucional.
- d) No mejora los mecanismos de protección y de garantía de la vigencia efectiva de los derechos humanos ni amplía su cobertura ni vela por su cabal ejercicio y respeto.
- e) Desprotege a los trabajadores del Sector Público que no ingresaron por concurso para plaza vacante y presupuestada, despojándolos de sus derechos constitucionales al trabajo, a la reposición y a la protección contra el despido arbitrario, desconociendo y contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional desde su creación.
- f) Desconoce el principio de la primacía de la realidad.
- g) Otorga un trato desigual y discriminatorio a los trabajadores del Sector Público frente a los trabajadores del Sector Privado respecto a sus derechos al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario.
- h) En suma, el Precedente Huatuco que se aplica en el auto de mayoría desnaturaliza totalmente el sentido y los alcances de lo que es un precedente constitucional vinculante, variando el eje de preocupación y de atención del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales, que no es otro que procurar su máxima protección, hacia un eje que le es ajeno: la protección de los intereses del Estado en la contratación de personal.
- i) Finalmente, como se puede colegir, el Precedente Huatuco encierra un propósito adicional: la idea de la simple descarga procesal. Al respecto, como ya lo he manifestado en numerosos votos singulares, cualquier intento de descarga procesal no debe ser ajeno a la siguiente lógica: descargar sin desamparar, descargar sin desguarnecer y descargar sin abdicar.

7. La obligación del Tribunal Constitucional de respetar su propia jurisprudencia: la predictibilidad y la seguridad jurídica

El Tribunal Constitucional ha señalado en anterior jurisprudencia que: *“La interpretación constitucional debe encontrarse orientada a relevar y respetar la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante in toto y no sólo parcialmente. Esta vinculación alcanza a todo poder público (incluyendo, desde luego, a este Tribunal) y a la*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

*sociedad en su conjunto*²". En ese sentido, el Tribunal Constitucional no puede desvincularse tan fácilmente de lo interpretado y resuelto por el mismo, porque sus propias decisiones lo vinculan. En efecto, el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, determina que doctrina jurisprudencial exige que: "Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional".

Podemos decir que: "El Tribunal Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución y órgano supremo de control de la constitucionalidad, es titular de una autonomía procesal para desarrollar y complementar la regulación procesal constitucional a través de la jurisprudencia, en el marco de los principios generales del Derecho Constitucional material y de los fines de los procesos constitucionales³", puesto que: "(...) las sentencias del Tribunal Constitucional, dado que constituyen la interpretación de la Constitución del máximo tribunal jurisdiccional del país, se estatuyen como fuente de derecho y vinculan a todos los poderes del Estado⁴".

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha declarado que: "La Constitución es la norma jurídica suprema del Estado, tanto desde un punto de vista objetivo-estructural (artículo 51º), como desde el subjetivo-institucional (artículos 38º y 45º). Consecuentemente, es interpretable, pero no de cualquier modo, sino asegurando su proyección y concretización, de manera tal que los derechos fundamentales por ella reconocidos sean verdaderas manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana (artículo 1º de la Constitución)⁵". Por tal motivo, el Tribunal Constitucional no puede modificar una línea jurisprudencial continua y coherente porque estaríamos afectando la concretización de los contenidos de la Constitución, porque no se mantendría una interpretación perenne.

La legitimidad de un Tribunal Constitucional se obtiene a través de sus decisiones jurisdiccionales, las mismas que deben ser coherentes y generar predictibilidad para los justiciables, y sobre todo mantener la seguridad jurídica, principio que este mismo Colegiado ha declarado que: "(...) forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho. La predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad⁶".

² STC N° 5854-2005-PA/TC, Fundamento 12.

³ STC N° 0020-2005-PI/TC, Fundamento 2.

⁴ STC N° 1333-2006-PA/TC, Fundamento 11.

⁵ STC N° 0030-2005-AI/TC, Fundamento 40.

⁶ STC. N° 0016-2002-AI/TC, Fundamento 3.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

Por otro lado, no se puede emplear la figura del precedente vinculante para modificar una línea jurisprudencial, pues el precedente está pensado para unificar y ratificar líneas jurisprudenciales establecidas por el mismo Colegiado, ya que siguiendo lo expresado por Domingo García Belaunde, respecto a la figura del presente en el ordenamiento jurídico peruano señala que: “(...) éste no puede ser mecánico sino prudente, viendo la realidad a la cual se aplica, y sin desnaturalizar la institución, más aun cuando proviene de otro sistema jurídico⁷”.

8. Alcances de la protección adecuada al trabajador y el derecho a la reposición

Ha sido el Tribunal Constitucional, en su calidad de intérprete supremo de la Constitución y, más propiamente, de los contenidos normativos de las disposiciones constitucionales, el que ha efectuado toda una construcción jurisprudencial del amparo laboral, a partir de la consideración de que el derecho al trabajo y el derecho a la protección contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27, respectivamente, son derechos fundamentales protegidos por el proceso de amparo, por lo que frente a su afectación procede que la Justicia Constitucional retrotraiga las cosas al estado anterior a la agresión y restituya su pleno ejercicio, lo cual significa la reposición del trabajador perjudicado si este opta por reclamar dicha opción y la situación responde a las causales correspondientes.

Tal construcción jurisprudencial tiene su origen por el año 1997 (hace casi 20 años) al poco tiempo que el Tribunal Constitucional iniciara sus funciones, como puede verificarse revisando, entre otras, la STC 111-1996-AA/TC (Caso Hugo Putman Rojas), del 13 de junio de 1997, y la STC 1112-1998-AA/TC (Caso César Antonio Cossío y otros), del 21 de enero de 1999, y se consolida en la STC 976-AA-2001-AA/TC, en la que establece claramente la posibilidad de recurrir vía amparo en los casos de despido incausado, despido nulo y despido fraudulento, cuando resulte evidente la violación del derecho constitucional y no sea igualmente satisfactoria la vía paralela, por no constituir un remedio idóneo.

Al respecto, resulta ilustrativa la afirmación del maestro argentino Néstor Pedro Sagües es, quien sostiene:

“No basta, pues, que haya una vía procedimental (de cualquier índole), para desestimar un pedido de amparo: hay que considerar, inexcusablemente, si tal trámite es auténticamente operativo para enfrentar el acto lesivo. Resultaría hartó fácil (y a la vez farisaico), rechazar una demanda de amparo por la simple razón de existir acciones judiciales y administrativas que contemplaran el problema litigioso, ya que

⁷ GARCÍA BELAUNDE, Domingo. “El precedente vinculante y su revocatoria por parte del Tribunal Constitucional (a propósito del caso Provías Nacional).” Disponible en: <http://www.uss.edu.pe/uss/RevistasVirtuales/ssias/ssias2/pdf/GARCIABELAUNDE.pdf>



con tal criterio, todo amparo resultaría prácticamente desechable. Lo que debe determinarse, es si tales caminos son efectivamente útiles para 'lograr la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate',..." (SAGÜÉS, Néstor Pedro, "El Derecho Procesal Constitucional – Recurso Extraordinario". Editorial Astrea. Buenos Aires. 1889, p. 169).

Durante el largo recorrido efectuado por el Tribunal Constitucional desde aquellos años hasta la fecha, como se comprueba de las sentencias referidas al mencionar su línea jurisprudencial, se ha consolidado el amparo laboral frente a casos de reclamos por despidos incausados, nulos o fraudulentos de trabajadores del Sector Público que no ingresaron por concurso y demostraron haber efectuado labores de naturaleza permanente, bajo condiciones de subordinación y dependencia, por aplicación del principio de la primacía de la realidad.

9. Aplicación y efectos en el tiempo del Precedente Huatuco

El Precedente Huatuco elimina y proscribela reposición o reincorporación de los servidores públicos despedidos que ingresaron al servicio del Estado sin concurso público y con plaza presupuestada vacante, irradiando efectos inmediatos en el tiempo, a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial "El Peruano" a todos los procesos de amparo que se encuentren en trámite, cualquiera que sea la etapa en que se hallen, y manda declarar improcedentes las nuevas demandas que se presenten.

Discrepo rotundamente de la aplicación y efectos en el tiempo que dispone el Precedente Huatuco, pues la generación de precedentes constitucionales vinculantes con incidencias retroactivas, aun cuando está permitida, no habilita de ninguna manera un uso indeterminado o arbitrario de dicha facultad, ya que en cualquier circunstancia ha de estarse al respeto de la propia Constitución y de su catálogo de derechos y principios constitucionales.

En efecto, si a los justiciables que iniciaron sus reclamos en una época en la que el amparo les permitía reclamar reposición, como en el presente caso, se les aplica un precedente en el que se les dice que ya no hay reposición, sino solo indemnización y que esta solo se obtiene únicamente a través del proceso ordinario, dicha alternativa contraviene expresamente el derecho fundamental al procedimiento preestablecido por la ley reconocido expresamente en el artículo 139, inciso 3), de nuestra Norma Fundamental. Contraviene incluso nuestra propia jurisprudencia que en forma constante, reiterada y uniforme, ha enfatizado que "el derecho al procedimiento preestablecido por la ley[...] garantiza[...] que las normas con las que se inició un determinado procedimiento, no sean alteradas o modificadas con posterioridad por otra. De esta manera, iniciado un procedimiento determinado, cualquier modificación realizada a la norma que lo regulaba no debe ser la inmediatamente aplicable al caso[...]" (Cfr. Exps. 2928-2002-HC/TC, 1593-2003-HC/TC, 5307-2008-PA/TC, entre otros).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

Conviene recordar, por lo demás, que si nuestro propio legislador ordinario se encuentra expresamente prohibido de emitir normas con fuerza o efecto retroactivo, salvo que las mismas favorezcan (artículo 103 de la Constitución Política del Perú), no encuentro sustento alguno para que el Tribunal Constitucional haga exactamente lo contrario, tanto más cuanto que el precedente en mención, lejos de favorecer, termina perjudicando o restringiendo derechos para el amparista que antes podía lograr una reposición, que la nueva regla, inusitadamente y de forma inmediata, elimina y proscribire.

10. Análisis del caso

De los medios de prueba existentes en autos, se aprecia que el Congreso de la República contrató los servicios de los siguientes actores:

- Omar Fernández La Cunza Tantarico realizó labores como Técnico Administrativo del Museo del Congreso, suscribiendo para tal fin un contrato personal en donde se lo designó como un trabajador de confianza; sin embargo, de los medios probatorios se desprende que la labor realizada por el demandante no corresponde al de un trabajador de confianza.
- Carlos Alberto Lazo Jiménez y Miguel Ángel Chacón Salas suscribieron contratos modales desde el 1 de noviembre y 1 de setiembre de 2010 respectivamente, estos contratos debieron culminar el 31 de diciembre de 2010; sin embargo, de autos se sabe que los recurrentes continuaron sus labores hasta el 31 de agosto de 2011 (ff. 117 y 123), es decir que laboraron hasta después de la fecha del vencimiento del plazo de sus contratos modales.
- Cinthia Vilma Araujo Toledo, Jazmín Baca Padilla, Christian Briceño Torres, Nelly Victoria Cabrera Fernández, Christopher Rafael Chávez La Cunza, Carlos Miguel Cortéz Reyes, Gina Díaz Ortiz, Hugo Raúl Ramírez Bracamonte y Julia Lucila Ruiz de Espinoza realizaron labores sin haber suscrito contrato de trabajo escrito, por lo que se entiende que las relaciones laborales entre el empleador en los demandantes son de naturaleza indeterminada. Ahora bien, de haberse advertido alguna irregularidad el término de estas relaciones laborales debió darse a través de un procedimiento disciplinario.

De los hechos mencionados se evidencia el uso fraudulento de los contratos y la desnaturalización de dichas relaciones laborales conforme a lo establecido por el artículo 77, inciso d) del Decreto Supremo 003-97-TR. En tal sentido, en aplicación del principio de primacía de la realidad, corresponde tutelar derecho invocado por los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03180-2015-PA/TC
LIMA
CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

recurrentes.

- En cuanto a la recurrente Carla Yolanda Huarcaya, contratada bajo la modalidad de CAS, se aprecia que esta tenía el cargo de especialista parlamentaria y realizaba labores de asesora técnica de comisiones, lo que a mi juicio son labores de naturaleza permanente, por lo que el contrato se ha desnaturalizado.

Al respecto, preciso que con anterioridad, he estado de acuerdo con la respuesta que se ha venido otorgando a los diversos casos en los que los trabajadores CAS solicitaban la reposición laboral, invocando la desnaturalización de su relación laboral en aquellos supuestos en los que el vínculo laboral iniciaba con un contrato de locación de servicios y luego se transformaba en un contrato administrativo de servicio. Sin embargo, hoy, luego de la emisión de la Sentencia 5057-2013-PA/TC, denominada precedente Huatuco; de una detenida reflexión sobre los reclamos vinculados a la reposición laboral; y, del estudio pormenorizado de los alcances del régimen laboral CAS, he llegado a la conclusión que la regulación del contrato administrativo de servicios es constitucional siempre que en los hechos la relación laboral del trabajador únicamente se haya encontrado sujeto a este tipo de contratación estatal y para el desarrollo de funciones de carácter temporal; pues de existir desarrollo de actividades de naturaleza permanente se evidenciaría la desnaturalización de las labores para las cuales fue contratado el trabajador.

El sentido de mi voto

Por las razones expuestas, mi voto es porque se declare fundada la demanda y, en consecuencia, se ordene la inmediata reposición de los demandantes al haberse comprobado la desnaturalización de sus contratos de trabajo y del CAS y la vulneración del derecho fundamental al trabajo.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y
OTROS

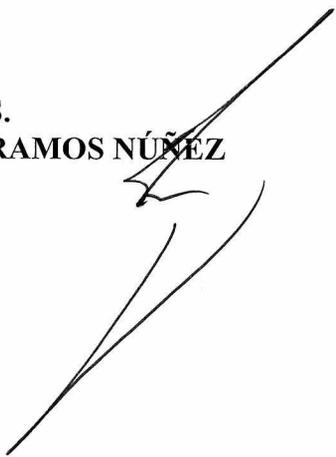
VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Emito el presente voto porque si bien suscribo algunos de los fundamentos expuestos en la sentencia en mayoría, no coincido con todos los puntos establecidos en la parte resolutive de la misma.

En efecto estimo que en el caso de autos corresponde declarar **INFUNDADA** la demanda respecto a Carla Yolanda Fernández Huarcaya al no haberse acreditado la vulneración de sus derechos. Ello en aplicación de criterio jurisprudencial establecido por el Tribunal Constitucional en los Expedientes 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como lo previsto en el artículo 5.2 del Decreto Supremo 075-2008-PCM, incorporado mediante Decreto Supremo 065-2011-PCM, que establecen que el contrato administrativo de servicios se prorroga en forma automática si el trabajador continúa laborando luego de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato.

De otro lado, al haberse verificado la desnaturalización de sus respectivos vínculos contractuales, considero que corresponde declarar **FUNDADA** la demanda respecto de los recurrentes Carlos Alberto Lazo Jiménez, Miguel Ángel Chacón Salas, Cinthia Vilma Araujo Toledo, Jazmín Baca Padilla, Christian Briceño Torres, Nelly Victoria Cabrera Fernández, Christopher Rafael Chávez La Cunza, Carlos Miguel Cortez Reyes, Gina Díaz Ortiz, Hugo Raúl Ramírez Bracamonte, Julia Lucila Ruíz de Espinosa y Omar Fernán La Cunza Tantarico; y, en consecuencia ordenar su reposición. Ello de conformidad con lo expresado en mi voto singular de la resolución de aclaración recaída en el Expediente 05057-2013-PA/TC, en el sentido que no corresponde la aplicación inmediata de dicho precedente a las demandas interpuestas con anterioridad a la publicación del mismo.

S.
RAMOS NÚÑEZ



Lo que certifico:


.....
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y OTROS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, encontrándome de acuerdo con el fallo en lo relativo al numeral 1) de la parte resolutive que declara infundada la demanda respecto a la señora Carla Yolanda Fernández Huarcaya, paso a exponer las razones que justifican mi posición disidente solo respecto a lo resuelto en los numerales 2 y 3 del fallo que declara improcedente la demanda respecto a los otros demandantes y dispone la reconducción del proceso a la vía del proceso laboral.

La estabilidad laboral de la Constitución de 1993

La Constitución de 1993 establece una economía social de mercado, con una iniciativa privada libre y el papel subsidiario del Estado.

En ese contexto, la promoción del empleo requiere que la estabilidad laboral, entendida como el derecho del trabajador de permanecer en el empleo o conservarlo, sea relativa. Ello explica por qué la Constitución vigente suprimió la mención al “derecho de estabilidad en el trabajo”, como lo hacía la Constitución de 1979 en su artículo 48.

En concordancia con lo expresado, la Constitución de 1993, en su artículo 27, prescribe que la “*ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario*”. Consideramos que aquí se consagra un derecho de configuración legal cuyo ejercicio requiere de un desarrollo legislativo¹.

Algunos entienden que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, reconocido en el artículo 22 de la Constitución, implica dos aspectos. El primero, supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, lo cual implica un desarrollo progresivo y según las reales posibilidades del Estado para materializar tan encomiable labor. El segundo aspecto concibe el derecho al trabajo como proscripción de ser despedido salvo por causa justa².

Sin embargo, de la lectura conjunta de los artículos 2 (inciso 15), 22, 23 y 58 de la Constitución, puede concluirse que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo es el siguiente:

1. El derecho a trabajar libremente, con sujeción a la ley (artículo 2, inciso 15).
2. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador (artículo 23).

¹ Sobre el debate del artículo 27 de la Constitución de 1993, puede consultarse: Congreso Constituyente Democrático, *Debate Constitucional - 1993. Comisión de Constitución y de Reglamento. Diario de los Debates*, t. II, Lima, Publicación Oficial, pp. 1231-1233.

² Cfr. STC 06681-2013-PA/TC, fundamento 19.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y OTROS

3. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento (artículo 23).
4. El Estado promueve políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo (artículo 23).
5. Bajo un régimen de economía social de mercado, el Estado actúa en la promoción del empleo (artículo 58).

Entonces, el derecho al trabajo consiste en poder trabajar libremente, dentro de los límites legales; que ninguna relación laboral menoscabe los derechos constitucionales del trabajador; y la proscripción del trabajo forzado o no remunerado. Y en protección de ese derecho, en un régimen de economía social de mercado, toca al Estado promover el empleo y la educación para el trabajo.

Asimismo, el mandato constitucional es proteger adecuadamente al trabajador frente a un despido calificado como arbitrario (artículo 27), lo cual no necesariamente, según veremos, trae como consecuencia la reposición en el puesto laboral en todos los casos.

La tutela ante el despido en los tratados internacionales suscritos por el Perú

Ya que conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú, es preciso recurrir a la legislación supranacional para entender cómo se concretiza la "*adecuada protección contra el despido arbitrario*" de la que habla el artículo 27 de la Constitución.

El artículo 10 del Convenio 158 de la OIT indica lo siguiente:

Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados o no consideraran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de **ordenar el pago de una indemnización adecuada** u otra reparación que se considere apropiada [énfasis añadido].

Por su parte, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), en su artículo 7.d, señala:

[...] En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a **una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional** [énfasis añadido].

MPA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y OTROS

Como puede apreciarse, conforme con estos tratados, el legislador tiene la posibilidad de brindar protección contra el despido arbitrario ordenando la reposición del trabajador o su indemnización³.

La protección restitutoria y resarcitoria frente al despido en la Constitución de 1993

El despido constituye una extinción de la relación laboral debido a una decisión unilateral del empleador. Este acabamiento genera desencuentros entre los integrantes de la relación laboral, a saber, trabajadores y empleadores, pues, para aquellos, los supuestos de despido son reducidos y están debidamente precisados en la normativa respectiva; mientras que para los empleadores, la dificultad legal para realizar un despido constituye una seria afectación al poder directivo y su capacidad de organizar el trabajo en función de sus objetivos.

Los despidos laborales injustificados tienen tutela jurídica, tal como lo reconocen los tratados internacionales en materia de derechos humanos que hemos citado, la que puede ser restitutoria o resarcitoria. La primera conlleva el reconocimiento de una estabilidad absoluta, en tanto que la resarcitoria implica la configuración de una estabilidad relativa.

En el caso peruano, dado que la protección al trabajador contra el despido es de configuración legal, resulta pertinente mencionar que el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (D. L. 728), establece una tutela resarcitoria para los despidos incausados o injustificados, mientras que para los despidos nulos prescribe una protección restitutoria o resarcitoria a criterio del demandante.

Así, el D. L. 728, en su artículo 34, prescribe:

El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no da lugar a indemnización.

Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38, como única reparación por el daño sufrido. [...].

En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en ejecución de

³ Este mismo criterio es seguido por Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 31 de agosto de 2017, caso Lagos del Campo vs. Perú (ver especialmente los puntos 149 y 151).

MPA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03180-2015-PA/TC

LIMA

CINTHIA VILMA ARAUJO TOLEDO Y OTROS

sentencia, opte por la indemnización establecida en el Artículo 38 [énfasis añadido].

Como puede apreciarse, la citada ley laboral señala que el despido arbitrario (“*por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio*”) se resarce con la indemnización; no con la reposición del trabajador. A mi juicio, esta disposición resulta constitucional, pues, como hemos visto, la Constitución faculta al legislador para concretar la “*adecuada protección contra el despido arbitrario*”. Y, conforme con los tratados mencionados, el legislador tiene la posibilidad de brindar esa protección ordenando la reposición del trabajador o su indemnización. Nuestro legislador ha optado por esta última modalidad, lo cual es perfectamente compatible con la Constitución y las obligaciones internacionales del Perú.

Tutela constitucional ante los despidos nulos

Convengo también con el citado artículo 34 del D. L. 728, cuando dispone que el despido declarado nulo por alguna de las causales de su artículo 29 -afiliación a un sindicato, discriminación por sexo, raza, religión, opinión o idioma, embarazo, etc.-, tiene como consecuencia la reposición del trabajador. Y tratándose de un despido nulo, considero que este puede reclamarse a través del proceso de amparo, como lo ha indicado el Tribunal Constitucional en la STC 00206-2005-PA/TC, siempre que se trate de un caso de tutela urgente⁴.

En el caso de autos, la demanda de amparo pretende la reposición en el puesto de trabajo. Por las consideraciones expuestas, voto por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a Carlos Alberto Lazo Jiménez, Miguel Ángel Chacón Salas, Cinthia Vilma Araujo Toledo, Jazmín Baca Padilla, Christian Briceño Torres, Nelly Victoria Cabrera Fernández, Christopher Rafael Chávez La Cunza, Carlos Miguel Cortez Reyes, Gina Díaz Ortiz, Hugo Raúl Ramírez Bracamonte, Julia Lucila Ruiz de Espinoza y Omar Fernán La Cunza Tantarico, de conformidad con el artículo 5, inciso 1 del Código Procesal Constitucional.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

⁴ Cfr., por ejemplo, STC 0666-2004-AA/TC.