



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ÁNCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de setiembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa pronuncia la siguiente sentencia, con los votos singulares de los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Don Helder Rondán Huamán contra la resolución de fojas 61, de fecha 6 de noviembre de 2015, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 13 de noviembre de 2014, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Junta de Propietarios del Mercado Central de Huaraz "Virgen de Fátima", con el objeto de que se le reincorpore en el puesto de vigilante que venía desempeñando antes de su cese irregular. Refiere que laboró para la junta demandada del 1 de abril de 2013 al 1 de octubre de 2014 en virtud de sucesivos contratos de locación de servicios, sujeto en los hechos a subordinación, generándose de este modo una relación laboral de naturaleza indeterminada. Por esta razón, debió existir una causa justa relacionada con su capacidad o conducta laboral para ser despedido. Alega la vulneración de su derecho constitucional a la protección contra el despido arbitrario.

La demanda fue admitida a trámite y se emplazó a la junta demandada, la cual no contestó la demanda.

El Primer Juzgado Civil de Huaraz, con fecha 17 de marzo de 2015, declara fundada la demanda por estimar que se ha acreditado la configuración de una relación laboral a plazo indeterminado, de modo que el demandante había sido objeto de un despido incausado.

La Primera Sala Civil Superior revisora revoca la apelada y, reformándola, declara improcedente la demanda por considerar que la controversia debe ventilarse en la vía laboral, que es una vía igualmente satisfactoria.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ÁNCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se reponga al demandante en el puesto de vigilante que desempeñaba antes de su cese. Alega la vulneración de su derecho constitucional a la protección contra el despido arbitrario.

Argumentos de la parte demandante

2. El demandante refiere que ha laborado con contratos civiles de locación de servicios, los cuales encubrieron una relación laboral a plazo indeterminado, pues se encontró sujeto a subordinación. Por tales motivos, señala que su relación laboral se ha desnaturalizado y que se ha vulnerado su derecho constitucional a la protección contra el despido arbitrario.

Argumentos de la parte demandada

3. En su escrito de apelación, la junta demandada refiere que el demandante no logra acreditar haber laborado de manera continua y haber superado el periodo de prueba.

Análisis del caso concreto

4. El artículo 22 de la Constitución establece lo siguiente: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”; y su artículo 27 señala: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
5. En el presente caso se debe determinar si la prestación de servicios del recurrente, en aplicación del principio de primacía de la realidad, puede ser considerado un contrato de trabajo, porque, de ser así, el demandante solo podía ser despedido por causa justa prevista en la ley. Así, en la sentencia emitida en el Expediente 1944-2002-AA/TC, se estableció que mediante el referido principio “[...] en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos” (fundamento 3).
6. Pues bien, para determinar si existió una relación de trabajo entre las partes encubierta mediante un contrato civil, este Tribunal debe evaluar si en los hechos se presentó, en forma alternativa y no concurrente, alguno de los siguientes rasgos de laboralidad: a) control sobre la prestación o la forma en que esta se ejecuta; b)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ÁNCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

integración del demandante en la estructura organizacional de la empleada; c) prestación ejecutada dentro de un horario determinado; d) prestación de cierta duración y continuidad; e) suministro de herramientas y materiales al demandante para la prestación del servicio; f) pago de remuneración al demandante; y g) reconocimiento de derechos laborales, tales como las vacaciones anuales, las gratificaciones y los descuentos para los sistemas de pensiones y de salud.

7. En el presente caso, se observa que el demandante prestó servicios del 1 de abril de 2013 al 30 de setiembre de 2014, como se verifica de las constancias de trabajo emitidas por el presidente de la junta demandada (folio 2 y 3). Asimismo, de la revisión de los contratos de locación de servicios (folio 4 a 7), se advierte que los servicios serían remunerados.
8. De los medios probatorios ofrecidos es posible determinar la existencia de subordinación, toda vez que se ha acreditado que se encontraba sujeto a un horario de trabajo como obra a folios 8 y 9, suscritas por el administrador-tesorero y el jefe de personal.
9. Habiéndose determinado que la labor ejercida por el demandante tiene naturaleza laboral debido a la existencia de prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se concluye que, en aplicación del principio de primacía de la realidad, debe prevalecer la realidad de los hechos sobre las formas y apariencias que se pretenden dar con las relaciones civiles, por lo que la labor ejercida por la demandante tiene naturaleza laboral debido a la existencia de los elementos de un contrato de trabajo.

Por ende, queda establecido que entre las partes ha existido una relación de naturaleza laboral y no civil, toda vez que la relación contractual que mantuvieron la parte demandante y la empleada se ha desnaturalizado. Por esta razón, para el cese del actor debió imputarse una causa relativa a su conducta o capacidad laboral que lo justifique, otorgándole los plazos y derechos a fin de que haga valer su defensa, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Efectos de la sentencia

10. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la junta demandada ha vulnerado los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso, corresponde ordenar la reposición del demandante como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ÁNCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

11. De otro lado, y de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la emplazada debe asumir los costos y costas del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda porque se ha acreditado la vulneración de los derechos al trabajo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario; en consecuencia, **NULO** el despido arbitrario del demandante.
2. **ORDENAR** a la Junta de Propietarios del Mercado Central de Huaraz “Virgen de Fátima” que reponga a don Helder Rondán Huamán como trabajador a plazo indeterminado, en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o similar categoría o nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos y costas procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

.....
Elvio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ÁNCASH
HELDER RONDÁN HUAMAN

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría por lo siguiente:

La parte demandante solicita su reposición en el puesto de trabajo, por considerar que fue despedida arbitrariamente. Sin embargo, como he señalado repetidamente en mis votos emitidos como magistrado de este Tribunal Constitucional, considero que nuestra Constitución no establece un régimen de estabilidad laboral absoluta.

El artículo 23 de la Constitución dice:

El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, *en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo* y de educación para el trabajo [*itálicas añadidas*].

Esta norma se complementa con el artículo 58, que señala:

La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de *promoción de empleo*, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura [*itálicas añadidas*].

La estabilidad laboral absoluta es incompatible con este mandato constitucional, ya que, al forzar la reposición en casos de despido arbitrario, desalienta la creación de puestos de trabajo. Como reconoce el régimen constitucional económico, esta deriva, necesariamente, de la libre iniciativa privada.

Además, el artículo 27 de la Constitución dice:

La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

El Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, establece que corresponde indemnizar —no reponer— al trabajador despedido arbitrariamente. No hay nada inconstitucional en ello, ya que el legislador está facultado por la Constitución para definir tal *adecuada protección*.

Por demás, el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —Protocolo de San Salvador—, suscrito por el Perú, establece que cada legislación nacional puede determinar qué hacer frente al despido injustificado.

Así, la reposición no tiene base en la Constitución ni en las obligaciones internacionales del Perú. Deriva solo de un error —de alguna manera tenemos que llamarlo— de este



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ÁNCASH
HELDER RONDÁN HUAMAN

Tribunal, cometido al resolver el caso Sindicato Telefónica el año 2002 y reiterado lamentablemente desde entonces. La persistencia en el error no lo convierte en acierto.

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 04505-2016-PA/TC
ANCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular por las siguientes consideraciones.

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).
3. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento (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 04505-2016-PA/TC
ANCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

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].

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ANCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

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. [...].

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).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04505-2016-PA/TC
ANCASH
HELDER RONDÁN HUAMÁN

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