



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de enero de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del magistrado Urviola Hani por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública. Asimismo, se agregan el fundamento del magistrado Sardón de Taboada y los votos singulares de los magistrados Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Henry Esteban Escalante Roca contra la resolución de fojas 256, su fecha 16 de setiembre de 2013, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 11 de enero de 2013, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista, solicitando que se disponga su reincorporación en el cargo que venía ocupando. Señala que ha laborado como Asistente Administrativo I de la Unidad de Logística de la entidad emplazada, en una plaza debidamente presupuestada, desde el 1 de abril de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2012, mediante diferentes modalidades contractuales de duración determinada. Asimismo, manifiesta que ha conformado el Sindicato Único de Trabajadores por la modalidad de Contrato Administrativo de Servicios, y que, en represalia por ejercer el cargo de subsecretario general del sindicato y por haber realizado reclamos laborales, ha sido objeto de un despido nulo y discriminatorio, violatorio de sus derechos constitucionales a la libertad sindical, al debido procedimiento administrativo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario.

El alcalde de la municipalidad emplazada propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y contesta la demanda afirmando que el actor, desde el mes de agosto de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2012, estuvo sujeto al régimen de contratación administrativa de servicios y que no es cierto que estuviera ocupando una plaza existente en el cuadro de asignación de personal, pues en él solo se contempla al personal contratado bajo el Decreto Legislativo 276. Precisa, además, que el término de la relación laboral con el demandante obedeció al cumplimiento del plazo de duración de su contrato.

El Primer Juzgado Especializado de Derecho Constitucional de Huamanga, con fecha 23 de abril de 2013, declaró infundada la excepción propuesta y, con fecha 24 de junio de 2013, declara infundada la demanda tras estimar que el recurrente mantuvo una relación laboral a plazo determinado bajo los alcances del régimen de contratación administrativa de servicios y que, en virtud de ello, el vínculo laboral entre las partes se extinguió de forma automática al vencer el plazo fijado en el contrato. Asimismo, recordó que, conforme a la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente 03818-2009-PA/TC, en el proceso de amparo resultaba innecesario dilucidar si con anterioridad a la suscripción del contrato administrativo de servicios el recurrente había



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

prestado servicios de contenido laboral, encubiertos mediante contratos de naturaleza civil, pues de ser así, tal escenario de fraude constituiría un período independiente del inicio del contrato administrativo de servicios, que era constitucional.

La sala revisora confirmó la apelada, argumentando que el Tribunal Constitucional ha determinado la constitucionalidad del régimen de contratación administrativa de servicios, el cual constituiría un régimen laboral especial, en el cual el trabajador, ante un despido injustificado, sólo tenía derecho a una indemnización, mas no a la reposición. La sala advirtió que la extinción del vínculo laboral del recurrente se debió al vencimiento de su contrato administrativo de servicios.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reincorporación del demandante en el cargo que venía desempeñando, porque habría sido objeto de un despido nulo por razón de su filiación sindical.

El despido nulo en el régimen laboral especial del Decreto Legislativo 1057

En la sentencia expedida en el Exp. 00002-2010-PI/TC, este Tribunal Constitucional estableció que el Decreto Legislativo 1057, que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, establecía un régimen especial de contratación laboral del sector público que resultaba compatible con el marco constitucional; pero que adolecía de una omisión normativa respecto a los derechos de sindicación y huelga.

3. Posteriormente, la Ley 29849, Ley que establece la Eliminación Progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo 1057 y otorga Derechos Laborales, modificó el artículo 6 del Decreto Legislativo 1057 e incorporó en el literal i) el derecho "A la libertad sindical", el cual debe ser ejercitado "conforme a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR, y normas reglamentarias".
4. El referido Decreto Supremo 010-2003-TR dispone en su artículo 30 que "El fuero sindical garantiza a determinados trabajadores no ser despedidos ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa, sin justa causa debidamente demostrada o sin su aceptación"; y en su artículo 31, literal b, señala que se encuentran protegidos por el fuero sindical "Los miembros de la junta directiva de los sindicatos, federaciones y confederaciones, así como los delegados de las secciones sindicales [...]".
5. Sobre el particular, en la sentencia del Exp. 00008-2005-PI/TC, fundamentos 26 y 27, este Tribunal ha precisado los alcances del derecho a la libertad sindical en armonía con los tratados internacionales sobre la materia. En dicha ocasión se definió este derecho fundamental como la capacidad autodeterminativa para participar en la constitución y desarrollo de la actividad sindical; y se señaló que la garantía del fuero sindical pertenece al contenido del derecho a la libertad sindical en su dimensión



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

plural.

6. Es decir, a luz de la Ley 29849 y el Decreto Supremo 010-2003-TR, el legislador actualmente ha brindado cobertura legal a la protección de los derechos de los dirigentes sindicales pertenecientes al régimen laboral del Decreto Legislativo 1057, pues según la normativa antes expuesta dichos trabajadores se encontrarían también resguardados por el fuero sindical, garantía que es acorde con el contenido del derecho fundamental a la libertad sindical.
7. En consecuencia, en caso de despido de un dirigente sindical de este régimen especial también constituye un despido nulo en los términos definidos en la sentencia del Exp. 00976-2001-PA/TC, fundamento 15.a; según el cual el despido nulo sucede —entre otros supuestos— cuando “Se despide al trabajador por su mera condición de representante o candidato de los trabajadores (o por haber actuado en esa condición)”. Por esta razón, el empleador está impedido de despedir a cualquier dirigente sindical del Decreto Legislativo 1057, sino es por una causa justa relacionada con su capacidad o su conducta debidamente demostrada.
8. Esta exigencia debe cumplirse no solamente durante la vigencia del contrato administrativo de servicios, sino además al “término” del mismo. Cabe precisar que, a la luz del derecho fundamental a la libertad sindical, es posible desprender una obligación de la Administración Pública de prolongar o renovar los contratos administrativos de los dirigentes sindicales mientras perdure la necesidad del servicio; pues, de no ser así, dada la naturaleza temporal del régimen del Decreto Legislativo 1057, el cambio de los representantes sindicales quedaría siempre a merced del empleador cuando decida no renovar el contrato administrativo de servicios; es decir, que el cambio de los dirigentes sindicales no estaría sujeto a la decisión de los propios sindicalizados y sus estatutos, sino del empleador vía no renovación contractual, lo que constituiría indirectamente una intromisión patronal en la organización sindical. Por ello, el cese laboral de los dirigentes sindicales debe estar restringido a razones objetivas no solamente durante la vigencia del contrato administrativo, sino además al momento de la no renovación, éste último siempre que subsista la necesidad institucional que cubría el trabajador.
9. Si bien es cierto que, el Decreto Legislativo 1057 no restringe la potestad del empleador para no renovar los contratos administrativos de servicios, también es cierto que, en el caso de los dirigentes sindicales, los efectos de tal omisión son gravemente negativos y colisiona con el artículo 28 de la Constitución que garantiza la libertad sindical, pues —como se ha indicado— dificulta seriamente la permanencia en el tiempo de la dirección del sindicato y hasta su existencia misma. De tal manera que, entre resguardar la potestad del empleador de no renovar el contrato administrativo de servicios vencido por plazo contractual a pesar de la necesidad del servicio; y asegurar la defensa de los derechos de los trabajadores a través de la continuidad de la dirigencia sindical; esto es, entre la garantía de la libre contratación y el derecho a la libertad sindical; este supremo órgano, en este contexto especial, debe satisfacer en mayor medida el segundo, dado que solamente así será posible materializar la posibilidad de la defensa sindical de este grupo de trabajadores tal como requiere el artículo 28 de la Constitución y disminuirá el peligro de desarticulación de los gobiernos sindicales a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

causa de decisiones de las entidades empleadoras.

10. En ese sentido, el cese de cualquier dirigente sindical se presumirá como despido nulo si se interrumpe sus labores por vencimiento contractual y la necesidad de las funciones que desempeñaba en la entidad persista y no haya concurrido una causa justa de despido relacionada con su capacidad o su conducta; despido que igualmente debe ser reparado mediante una medida adecuada conforme al artículo 27 de la Constitución y que, conforme al Decreto Legislativo 1057, dicha medida es la indemnización.
11. En la resolución aclaratoria de la sentencia del Exp. 00002-2010-PI/TC, así como en la sentencia recaída en el Exp. 03818-2009-PA/TC, este Tribunal ha referido que el artículo 13.3 del Decreto Supremo 075-2008-PCM, así como el Decreto Legislativo 1057, ha previsto un régimen de protección sustantivo-reparador que tiene una eficacia resarcitoria, que es compatible con el precitado artículo 27 de la Constitución; por lo que, en el supuesto que un dirigente sindical sea despedido corresponderá la indemnización, que según el artículo 10 del Decreto Legislativo 1057 será de un máximo de 3 remuneraciones mensuales.

Procedencia de la demanda

12. El objeto de la demanda es que se reponga a la demandante en el cargo que venía desempeñando de Asistente Administrativo I de la Unidad de Logística de la entidad emplazada. Afirma que se le despidió por razón de filiación sindical
13. Con los documentos obrantes de fojas 21 a 43, se acredita que el demandante laboró mediante contratos civiles y bajo el régimen laboral especial del Decreto Legislativo 1057, desde el 1 de abril de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2012, siendo el último contrato suscrito el Contrato Administrativo de Servicios por Renovación 085-2012-MDSJB; con lo que queda demostrado que la demandante ha mantenido una relación laboral a plazo determinado, que culminó supuestamente al vencerse el plazo contractual, esto es, el 31 de diciembre de 2012.
14. Asimismo, el demandante ha alegado haber sido despedido por ser miembro de la junta directiva del Sindicato Único de Trabajadores por la Modalidad de Contrato Administrativo de Servicios de la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista (Sutcas-MDSJB), el cual fue registrado por la Dirección Regional de Trabajo el 20 de julio de 2012, mediante Resolución Subdirectoral 020-2012-DRTPE/DPSC-SDNCRG (foja 9). Según advierte, el actor tenía el cargo de Sub-Secretario General para el periodo 2012-2013.
15. Para acreditar su despido discriminatorio, el recurrente ha adjuntado el Oficio 001-2012-SUTCAS-MDSJB/AYAC (foja 2), recepcionado por la municipalidad el 26 de diciembre de 2012, en el cual se verifica que se informó a la emplazada de la junta directiva del sindicato, es decir, que la municipalidad tuvo conocimiento de la condición de dirigente sindical del demandante y que debía renovar el contrato administrativo de servicios mientras subsistía la necesidad de las funciones que desempeñaba.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

16. También obra el Informe 01-2013-MBP-MDSJB/HGA foja (131), de fecha 25 de febrero de 2013, donde la regidora Magaly Bautista Pizarro deja constancia que los contratos administrativo de servicios de la municipalidad fueron renovados, con “la sola excepción de los señores Henry Escalante Roca [demandante], Luz Rosaura Romero Poma y Modesta López Quispe, sin que exista justificación alguna sobre la no renovación contractual”, pese a que venían laborando de manera ininterrumpida en la entidad. Cabe precisar que las tres personas mencionadas eran dirigentes sindicales del periodo 2012-2013.
17. En tal sentido, dado que la recurrente ha proporcionado indicios más que razonables acerca de que la no renovación de su contrato administrativo de servicios estuvo motivado por razones antisindicales, debe presumirse que ha sido objeto de un despido nulo; por lo que, la parte emplazada tiene la carga de demostrar que la no renovación contractual se debió a que la necesidad de la actividad en la que se desempeñaba el actor feneció o que, subsistiendo ésta, incurrió en falta relacionada con su conducta o capacidad laboral; caso contrario, procederá el pago de una indemnización, de conformidad con el artículo 10 *in fine* del Decreto Legislativo 1057.
18. En consecuencia, atendiendo a que la recurrente, en su último periodo laboral, ha sido una trabajadora del régimen especial del Decreto Legislativo 1057, cuyo régimen de protección es la **indemnización**, conforme se ha referido; y, en vista que el proceso amparo solo tiene eficacia restitutorio en aplicación del artículo 1 del Código Procesal Constitucional; corresponde que los autos sean reconducidos al juez ordinario laboral a efectos que se tramite conforme a ley. En tal sentido, el a-quo debe remitir, de inmediato, los autos al juez competente para que prosiga con su trámite y la actora adecúe su demanda si los considera conveniente.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.
2. Ordenar la reconducción del proceso a la vía del proceso laboral y ordenar al juez de origen que remita, de inmediato, los autos al juez ordinario competente para que prosiga su trámite y el actor adecúe su demanda si así los considera conveniente.

Publíquese y notifíquese

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia expedida en autos, pero discrepo de su fundamentación y de las órdenes de reconducción y remisión establecidas en el segundo punto resolutivo.

La sentencia en mayoría efectúa una excursión conceptual impertinente respecto del *despido nulo en el régimen laboral especial del Decreto Legislativo 1057* (fundamentos 2 al 11). Luego de remitirse al caso Llanos Huasco (Exp. 00976-2001-PA/TC) para “argumentar” la supuesta nulidad del despido —que no es otra cosa que la no renovación del contrato administrativo de servicios (CAS)— del actor, establece la medida reparadora aplicable a todos los casos de despido arbitrario de trabajadores contratados bajo esta modalidad: la indemnización.

De otro lado, propone la renovación obligatoria del CAS para los dirigentes sindicales, pues lo contrario “constituiría indirectamente una intromisión patronal en la organización sindical”. Sin embargo, la figura que pretende crear la sentencia termina siendo, por decirlo de alguna manera, un medida anti-CAS. Veamos:

| | SUPUESTO | EFEECTO |
|----------------------|--------------------|---------------|
| LEGISLACIÓN VIGENTE | Despido arbitrario | Indemnización |
| | No renovación | Ninguno |
| SENTENCIA EN MAYORÍA | Despido arbitrario | Indemnización |
| | No renovación | Indemnización |

Si el efecto que genera la no renovación del CAS es el mismo que el ocasionado por el despido arbitrario, la opción que elija el empleador no será necesariamente la que más convenga al trabajador. Dicho de otro modo, si una entidad empleadora pretendiera extinguir el vínculo laboral que mantiene con un dirigente sindical CAS —sin que concurra una causa justa de despido—, no esperará al vencimiento de su contrato sino que optará por el despido arbitrario, pues las consecuencias serán las mismas.

De esta manera, se genera el efecto opuesto al esperado por mis colegas magistrados con la aprobación de esta sentencia, cual es promover el derecho a la libertad sindical de los trabajadores contratados bajo el régimen CAS.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

En el caso de autos, el recurrente solicita su reposición en el puesto de asistente administrativo I u otro del mismo nivel en la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista. Empero, como he señalado repetidamente en mis votos emitidos como magistrado de este Tribunal, considero que nuestra Constitución no establece un régimen de estabilidad laboral absoluta que incluya el derecho a la reposición, máxime cuando nos encontramos frente a un régimen especial de carácter transitorio, como resulta ser la contratación administrativa de servicios, creada por el Decreto Legislativo 1057.

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 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI
OPINANDO QUE LA DEMANDA DEBE SER DECLARADA FUNDADA EN
APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1 DEL CÓDIGO PROCESAL
CONSTITUCIONAL POR HABERSE TORNADO EN IRREPARABLE LA LESIÓN
DE LOS DERECHOS AL TRABAJO Y A LA SINDICALIZACIÓN DEL
DEMANDANTE, Y EXHORTARSE A LA MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SAN
JUAN BAUTISTA A NO INCURRIR EN LA MISMA CONDUCTA**

Discrepo de la posición de mayoría que ha decidido declarar IMPROCEDENTE la demanda y ha ordenado la reconducción del proceso a la vía laboral para que se proceda al pago de la indemnización establecida por el Decreto Legislativo 1057.

Pese a que la lesión de los derechos al trabajo y a la sindicalización del demandante se ha tornado en irreparable, considero que la demanda debe ser declarada FUNDADA en aplicación del artículo 1 del Código Procesal Constitucional, esto con la finalidad de exhortar a la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista para que no vuelva a incurrir en la misma conducta lesiva, sin perjuicio de lo cual, considero que debe notificarse al Servicio Civil a fin de que evalúe si corresponde sancionar al empleador por la afectación del derecho a la libertad sindical.

Fundamento mi posición en los siguientes fundamentos:

1. En el presente caso, y tal y como lo han precisado mis colegas en el fundamento 17 del proyecto de mayoría, considero que el despido del demandante es arbitrario, pues de los medios de prueba de autos se aprecia que tenía la condición de dirigente sindical y que su contrato administrativo de servicios no fue renovado de manera conjunta con otros trabajadores que también tenían dicha condición; sin embargo, los contratos de otros trabajadores no sindicalizados sí fueron renovados.
2. Dado que el vínculo laboral del demandante feneció como consecuencia del vencimiento del contrato administrativo de servicios que suscribiera con su empleador –y no por una resolución o rescisión contractual–, y que, por lo tanto, no podría ordenarse la reposición de las cosas al estado anterior de la violación del derecho al trabajo y a la sindicalización del demandante –pues no se podría obligar a la Municipalidad emplazada a formalizar un nuevo contrato con el demandante–, a mi juicio sí corresponde exhortar al empleador a no volver a incurrir en la misma conducta antisindical. Asimismo, considero que corresponde notificar al Servicio Civil de un pronunciamiento en estos términos a efectos de que evalúe si dicha conducta contraviene lo dispuesto por el artículo 4 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo y el inciso b), del numeral 2, del artículo 1 del Convenio 98 de la OIT.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. El Magistrado que suscribe el presente voto se aparta de la decisión de la mayoría y expresa sus razones.
2. Si, como sostiene la ponencia, el recurrente ha proporcionado indicios más que razonables acerca de que la no renovación de su contrato administrativo de servicios estuvo motivado por razones sindicales, resulta claro que se ha configurado un supuesto de despido nulo y que, por ende, debe ampararse la demanda, máxime si dicha posición guardaría correspondencia con el principio protector o tuitivo que inspira al Derecho del Trabajo.
3. Ahora bien, siendo esto así, y atendiendo a que el recurrente, en su último periodo laboral, ha sido un trabajador del régimen especial del Decreto Legislativo 1057 cuyo régimen de protección es la indemnización, corresponde que este Tribunal ordene el cálculo directo de dicha indemnización conforme a los criterios señalados en la sentencia 03818-2009-PA/TC.
4. En la referida sentencia se dejó establecido que el régimen de protección sustantivo-reparador del contrato administrativo de servicios se materializa cuando una norma con rango de ley no evita que se produzca el despido arbitrario, sino que se limita a reparar patrimonialmente sus consecuencias. Este régimen de protección adecuada se encuentra previsto en el numeral 13.3 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM, el cual dispone que:

"Cuando el contrato administrativo de servicios sea resuelto por la entidad pública, unilateralmente y sin mediar incumplimiento del contratado, el juez podrá aplicar una penalidad equivalente a las contraprestaciones dejadas de percibir, hasta un importe máximo equivalente a dos (2) meses".

5. Dicho artículo pone de relieve que el régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios prevé un régimen de protección sustantivo-reparador que tiene una eficacia resarcitoria que es compatible con la protección adecuada que brinda el artículo 27º de la Constitución contra el despido arbitrario. En todo caso, debe precisarse que los términos "resuelto" y "contratado" del numeral 13.3 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM deben ser entendidos como "extinguido" y "trabajador".



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07792-2013-PA/TC

AYACUCHO

HENRY ESTEBAN ESCALANTE ROCA

6. Por las razones expuestas considero que debe declararse **FUNDADA EN PARTE** la demanda, al haberse acreditado la violación del derecho al trabajo y a la libertad sindical del actor. En consecuencia, se debe **ORDENAR** el pago de indemnización en su favor por un monto equivalente a las contraprestaciones dejadas de percibir por el periodo de dos meses.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Flavio Reátegui Apaza

Lo que certifico:

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