



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

**AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Lima, 25 de setiembre de 2019

**VISTO**

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Félix Martín Guevara Anicama contra la resolución de fojas 712, de fecha 21 de noviembre de 2016, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica que declaró improcedente la demanda de autos; y,

**ATENDIENDO A QUE**

1. Con fecha 10 de agosto de 2016, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Concesionaria Vial del Perú SA mediante la cual solicita que se deje sin efecto el despido incausado del que ha sido víctima, debiéndose declarar la nulidad de la carta de despido de fecha 4 de agosto de 2016, más el pago de los costos del proceso. Alega que fue despedido como represalia por haber interpuesto, a través del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi, una demanda a favor de un grupo de trabajadores, entre los que se incluye, con la finalidad de que se declare la desnaturalización del contrato de locación de servicios de operación (tercerización) entre Concesionaria Vial del Perú SA y Opecovi SAC. Manifiesta que laboraba como cobrador de peaje en la estación de Villacuri-Ica y estaba afiliado al referido sindicato; sin embargo, la empresa emplazada no solo ha procedido a despedirlo sino que ha pretendido obligar a renunciar de forma masiva a los trabajadores que han demandado la desnaturalización de sus contratos y que tiene preparadas las correspondientes cartas de despido. Alega la violación de sus derechos al trabajo, a la protección adecuada contra el despido arbitrario, a la libertad sindical y al principio y derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.
2. Por Resolución 3, de fecha 1 de setiembre de 2016, el Primer Juzgado Especializado Civil de Ica declaró improcedente la demanda por considerar que, de conformidad con el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado existe una vía ordinaria laboral que resulta igualmente satisfactoria al tener esta una estación probatoria (f. 581). La Sala revisora confirmó la apelada por estimar que, conforme al precedente contenido en la sentencia emitida en el Expediente 02383-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

2013-PA/TC, existe otra vía idónea igualmente satisfactoria —el proceso abreviado laboral en la vía ordinaria— para la tutela de los derechos cuya violación el accionante considera vulnerados. Sin perjuicio de lo antes expuesto, se advierte que el *a quo* mediante Resolución 1, del 15 de agosto de 2016, declaró improcedente la demanda de autos (f. 571) y que mediante Resolución 2, del 19 de agosto de 2016, resolvió integrar la aludida Resolución 1, con la disposición adicional de que se proceda a la inmediata remisión del expediente al Juzgado Especializado Civil de Turno de Ica (f. 577); posteriormente se emitió la Resolución 3.

3. El Tribunal no comparte los argumentos de las instancias jurisdiccionales precedentes, pues de lo actuado se verifica que el despido del accionante, concretado mediante carta de fecha 1 de agosto de 2016 (f. 2), podría tener vinculación con la demanda interpuesta por el Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi, a la cual se ha hecho referencia *supra*, lo que podría entorpecer el libre desarrollo del derecho de sindicación de los trabajadores a favor de los cuales dicha organización sindical interpuso la demanda por desnaturalización de tercerización (ff. 45 y 224), seguida ante el Décimo Quinto Juzgado Especializado de Trabajo de Lima (Expediente 22411-2013-4-1801-JR-LA-15).

En efecto, en dicho proceso judicial se declaró la existencia de una relación laboral a tiempo indeterminado de 31 trabajadores representados por el sindicato demandante, con la Concesionaria Vial del Perú SA, entre los que se encuentra el recurrente y se ordenó a la Concesionaria Vial del Perú SA que registre a cada uno de los 31 trabajadores en su libro de planillas (ff. 251, 255 y 265, entre otros instrumentos obrantes en autos).

Por otro lado, también se puede comprobar en autos que por lo menos 15 de los 31 trabajadores incorporados a planillas por la Concesionaria Vial del Perú SA fueron despedidos por dicha empresa mediante cartas de fecha 1 de agosto de 2016 (ff. 2 a 16) justificando que su accionar obedecía a “motivos estrictamente empresariales”. Dicho accionar, al margen de que la demanda por desnaturalización de contrato de tercerización fue interpuesta por un sindicato que no pertenecía a la empresa demandada en el presente proceso de amparo, denotaría un despido de trabajadores que estaban siendo representados por dicho ente sindical y que, de manera indirecta, se estarían diluyendo las posibilidades de que estos pudieran ejercer en la nueva relación laboral sus derechos al trabajo y a la libertad sindical, entre otros.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

4. Por lo cual, y de acuerdo con la línea jurisprudencial respecto de las demandas de amparo en las que se alega la vulneración del derecho a la libertad sindical, corresponde evaluar si dicho derecho constitucional del recurrente, entre otros, ha sido vulnerado.
5. En tal sentido, el Tribunal estima que las instancias inferiores han incurrido en un error al momento de calificar la demanda, por lo que debe revocarse el auto de rechazo liminar y ordenarse que se admita a trámite la demanda con el objeto de examinar, entre otros aspectos, si efectivamente hubo afectación o no de los derechos invocados por la parte demandante; disponiéndose la nulidad de los actuados desde la etapa en que dicho error se produjo.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con el voto del magistrado Miranda Canales y los votos de los magistrados Espinosa-Saldaña Barrera y Ledesma Narváez, convocados sucesivamente para dirimir la discordia suscitada por los votos singulares de los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa, y con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

Además, se incluye el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

**RESUELVE**

Declarar **NULOS** los actuados desde fojas 571; en consecuencia, se dispone admitir a trámite la demanda y correr traslado a la emplazada, debiendo resolverse dentro de los plazos establecidos, bajo apercibimiento de generar responsabilidad por tramitación tardía prevista en el artículo 13 del Código Procesal Constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES  
LEDESMA NARVÁEZ  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico



JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas magistrados. Sin embargo, y sin perjuicio de la cuestión previa que se habría analizado para considerar al proceso de amparo como vía idónea para dilucidar lo pretendido por el actor, debo realizar las siguientes anotaciones:

1. El precedente "Elgo Ríos" (02383-2013-PA/TC), emitido por este Tribunal el 22 de julio de 2015, supuso un cambio importante en la interpretación que se había estado haciendo del artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional, el artículo referido a la vía igualmente satisfactoria.
2. En este precedente se ofrecieron cuatro criterios que, a modo de test, debían analizarse en cada caso concreto para sostener si existe una vía igualmente satisfactoria al proceso de amparo para resolver la controversia en cuestión. Con ello, planteamos, que no debía insistirse en una lógica de listas de temas para distinguir cuando algo corresponde ser visto por la judicatura constitucional de cuando algo debe ir a una vía ordinaria.
3. De otro lado, conviene tener presente que un precedente anterior a "Elgo Ríos", el precedente "Baylón Flores" (STC 00206-2005-PA/TC), todavía vigente en lo referido a sus referencias a conceptos de naturaleza laboral material, señalaba expresamente que "(...) los despidos originados en la lesión a la libertad sindical y al derecho de sindicación siempre tendrán la tutela urgente del proceso de amparo, aun cuando las vías ordinarias también puedan reparar tales derechos." (f. 14). Se establecía así una línea directa para casos en los que se vulneraba o amenazaba la libertad sindical para que puedan ser vistos en amparo, aun cuando el proceso laboral pudiera ser igualmente tuitivo.
4. Los presupuestos para sustentar el razonamiento recogido en el fundamento anterior han sido expuestos por el Tribunal en el desarrollo de su jurisprudencia, mas no se habrían explicado las razones por las cuales ciertos temas, como la libertad sindical, se consideran con mayor relevancia constitucional que otros. Es más, la generación de una vía directa al amparo no parecería ser conforme a una serie de posiciones asentadas por el Tribunal Constitucional y la doctrina constitucional como son la subsidiariedad o residualidad del amparo, la pretensión de que son los jueces del Poder Judicial los llamados a realizar el control de constitucionalidad, o los alcances de la constitucionalización del Derecho laboral, entre otros postulados que suelen afirmarse junto a reglas como la que he mencionado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

5. Frente a estas imprecisiones, el precedente "Elgo Ríos" plantea una serie de pautas argumentativas para los operadores de justicia que va más allá de la asignación injustificada e indiscriminada del tratamiento de algunos procesos al amparo sin importar las circunstancias de ello. El precedente "Elgo Ríos" obliga a argumentar en torno a sus cuatro criterios, que a continuación reitero, sin determinar a priori cual debe ser el resultado:
  - a. Estructura idónea, atendiendo a si la regulación objetiva del procedimiento permite afirmar que estamos ante una vía célere y eficaz.
  - b. Tutela idónea, que mide la idoneidad de la protección que podría recibirse en la vía ordinaria, debiendo analizarse si la vía ordinaria podrá resolver debidamente el caso iusfundamental que se ponga a su consideración
  - c. Urgencia como amenaza de irreparabilidad, donde se evalúa si transitar la vía ordinaria puede tornar irreparable la afectación alegada
  - d. Urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño, donde se evalúa la relevancia del derecho involucrado o a la gravedad del daño que podría ocurrir
6. Una aplicación completa de "Elgo Ríos" no podrá ser, por tanto, una que solo haga referencia al alegato de parte para ingresar al fondo, ni tampoco podrá ser aquella que, relevándose de cualquier análisis adicional, asuma los criterios del caso "Baylón Flores".
7. Lo afirmado no quiere decir que exista una necesaria e inevitable contradicción entre los resultados que se obtengan en el análisis de procedencia bajo estos dos precedentes. Como se afirmó en la propia sentencia del caso "Elgo Ríos", es muy probable que en la mayoría de casos los resultados coincidirán. Básicamente lo que va a resultar distinto es el razonamiento que debe realizar el Tribunal para definir si una pretensión debe ser o no canalizada por una vía igualmente satisfactoria.
8. En este caso en concreto, el análisis detallado debe ser el que presento a continuación:
  - a. *Estructura idónea:*

El proceso ofrecido como vía igualmente satisfactoria al amparo sería el proceso abreviado laboral regulado en la Nueva Ley Procesal del Trabajo. Y es que en el artículo 2, inciso 3, de la Ley 29497, se señala que los juzgados laborales son competentes para conocer, en un proceso laboral abreviado, las pretensiones relativas a la vulneración de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

libertad sindical.

En consecuencia, se cumple con el requisito de estructura idónea.

*b. Tutela idónea:*

Desde una perspectiva objetiva, no se ha verificado que más allá de las previsiones legales a las que hace referencia el criterio anterior, existan razones que eviten que este caso se pueda ver en un proceso laboral abreviado.

En consecuencia, se cumple con el requisito de tutela idónea.

*c. Urgencia como amenaza de irreparabilidad:*

Desde una perspectiva subjetiva, el demandante no ha alegado razón alguna que permita señalar que exista un daño irreparable a los derechos fundamentales alegados.

En consecuencia, se cumple con el requisito de no existencia de urgencia como amenaza de irreparabilidad.

*d. Urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño:*

El despido nulo implica en casi todos los casos la vulneración o amenaza de vulneración múltiple de derechos fundamentales. Aquello configura un daño de importante magnitud, no solo en el derecho del recurrente, sino por las consecuencias que puede tener en la comprensión de la libertad sindical de los demás involucrados.

En consecuencia, se incumple con el requisito de no existencia de urgencia por magnitud del bien involucrado o daño

9. Lo aquí expuesto nos lleva a señalar que si bien los tres primeros criterios se cumplen al punto que se perfila el procesal laboral abreviado como una vía igualmente satisfactoria, al no cumplirse el último de ellos, no se ha podido considerar este caso como vía igualmente satisfactoria. Por tanto, la causa debe conocerse en el proceso de amparo.
10. Ahora bien, necesario es anotar que este último criterio recogido en "Elgo Ríos" (urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño), hasta ahora ha sido poco usado en la jurisprudencia de este Tribunal puede tener diversas interpretaciones. Sin embargo, tampoco es una cláusula abierta para justificar que cualquier caso deba conocerse en el proceso de amparo. No se puede negar que cualquier posible vulneración de un derecho fundamental es relevante, mas de ello no se desprende necesariamente la afirmación de que deba ser el amparo la mejor vía en todos los casos para otorgar la tutela requerida. En esa línea, el criterio de la urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño no puede asumir que cualquier vulneración es pasible de ser incluida aquí. Por el





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA


contrario, tendrá que hacerse referencia a algún tipo de graduación para acreditar esta especial urgencia.

11. Una opción, entre otras, para medir la magnitud del bien involucrado puede plantearse en torno a lo desarrollado para vislumbrar la fundamentalidad de una posición *prima facie* afectada en el examen de proporcionalidad en sentido estricto, correspondiente a la aplicación del test de proporcionalidad. Así, se puede tener que una misma posición iusfundamental vulnerada o amenazada puede fundamentarse en varios principios constitucionales.<sup>1</sup>
12. Esta múltiple vulneración o amenaza de vulneración de derechos fundamentales, en este caso por un mismo acto lesivo (el despido), se corrobora en el hecho que, en principio, no puede reclamarse solo la pertinencia de la libertad sindical como derecho que asistiría al demandante, sino también puede invocarse derechos como el derecho al trabajo y el derecho a la no discriminación.
13. Esta confluencia o concurrencia de derechos fundamentales respecto de la posición iusfundamental enjuiciada hace que, para efectos del análisis de procedencia, pueda acreditarse una urgencia por la magnitud del daño en los bienes involucrados. En consecuencia, la demanda supera el análisis de procedencia, al menos en lo que respecta a la aplicación del precedente "Elgo Ríos".

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifica:

  
JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



<sup>1</sup> BERNAL PULIDO, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Universidad Externado de Colombia. Cuarta edición. 2014. pp. 971 y ss.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

## VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con lo decidido en el auto en mayoría.

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 00459-2017-PA/TC

ICA

FÉLIX MARTÍN GUEVARA ANICAMA

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:

JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA

FELIX MARTIN GUEVARA ANICAMA

### **VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA**

Con el mayor respeto por mis colegas magistrados, emito el presente voto singular pues considero que para declarar la nulidad de la resolución recurrida, así como de la apelada y ordenar la admisión a trámite de la demanda, previamente se debe convocar a vista de la causa y dar oportunidad a las partes para que informen oralmente. Sustento mi posición en lo siguiente:

#### **EL DERECHO A SER OÍDO COMO MANIFESTACIÓN DE LA DEMOCRATIZACIÓN DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES DE LA LIBERTAD**

1. La administración de justicia constitucional de la libertad que brinda el Tribunal Constitucional, desde su creación, es respetuosa, como corresponde, del derecho de defensa inherente a toda persona, cuya manifestación primaria es el derecho a ser oído con todas las debidas garantías al interior de cualquier proceso en el cual se determinen sus derechos, intereses y obligaciones.
2. Precisamente, mi alejamiento respecto a la emisión de una resolución constitucional sin realizarse audiencia de vista, sea la sentencia interlocutoria denegatoria o, como en el presente caso, una resolución que dispone la admisión a trámite de la demanda, está relacionado con el ejercicio del derecho a la defensa, el cual sólo es efectivo cuando el justiciable y sus abogados pueden exponer, de manera escrita y oral, los argumentos pertinentes, concretándose el principio de inmediación que debe regir en todo proceso constitucional, conforme prescribe el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.
3. Sobre la intervención de las partes, corresponde expresar que, en tanto que la potestad de administrar justicia constituye una manifestación del poder que el Estado ostenta sobre las personas, su ejercicio resulta constitucional cuando se brinda con estricto respeto de los derechos inherentes a todo ser humano, lo que incluye el derecho a ser oído con las debidas garantías.
4. Cabe añadir que la participación directa de las partes, en defensa de sus intereses, que se concede en la audiencia de vista, también constituye un elemento que democratiza el proceso. De lo contrario, se decidiría sobre la esfera de interés de una persona sin permitirle alegar lo correspondiente a su favor, lo que resultaría excluyente y antidemocrático. Además, el Tribunal Constitucional tiene el deber ineludible de optimizar, en cada caso concreto, las razones, los motivos y los argumentos que justifican sus decisiones, porque éste se legitima no por ser un tribunal de justicia, sino por la justicia de sus razones, por expresar de modo suficiente las razones de derecho y de hecho relevantes en cada caso que resuelve.



EXP. N.º 00459-2017-PA/TC

ICA


FELIX MARTIN GUEVARA ANICAMA

5. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que el derecho de defensa *"obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo"*<sup>1</sup>, y que *"para que exista debido proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables"*<sup>2</sup>.
6. Por lo expuesto, voto a favor de que, previamente a su pronunciamiento, el Tribunal Constitucional convoque a audiencia para la vista de la causa, oiga a las partes en caso soliciten informar y, de ser el caso, ordene la admisión a trámite de la demanda.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

---

<sup>1</sup> Corte IDH. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela, sentencia del 17 de noviembre de 2009, párrafo 29.

<sup>2</sup> Corte IDH. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago, sentencia del 21 de junio de 2002, párrafo 146.