AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 10 de octubre de 2019

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Aída Gabriela Carreón Belón y otros contra la resolución de fojas 62, de fecha 7 de marzo de 2019, expedida por la Segunda Sala Constitucional Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A QUE

Demanda

1. Con fecha 5 de setiembre de 2017, los recurrentes interponen demanda de amparo contra don Alfonso Grados Carraro, ministro de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante la cual solicitan que se declare la inaplicabilidad del DS 011-2017-TR, "Decreto Supremo que establece medidas complementarias para la mejor aplicación de la Ley 30484", a los trabajadores cesados irregularmente en la década de los noventa, comprendidos en la Ley 30484.

2. Señalan que el referido decreto supremo contraviene lo dispuesto en la ley anteriormente señalada, pues incorpora requisitos no presentes en esta última ni en leyes anteriores, como el exigir que se haya realizado un desistimiento del proceso judicial en trámite y solicitado su reincorporación, así como el establecer plazos indebidos para presentar sus solicitudes. Debido a ello, señalan la afectación a los derechos de tutela jurisdiccional efectiva, al debido proceso, a la igualdad, acceso a la justicia y se contraviene el principio de jerarquía de normas.

Auto de primera instancia o grado

3. El Décimo Primer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 1, de fecha 25 de octubre de 2017, declaró improcedente la demanda, pues consideró que la norma cuestionada por los recurrentes no tenía la condición de autoaplicativa, por lo que no podía ser cuestionada a través del amparo.

Auto de segunda instancia o grado

4. La Segunda Sala Constitucional Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante el auto de vista del 7 de marzo de 2019 (fojas 62), empleando un razonamiento similar al del juez de primera instancia, confirmó la apelada y dispuso la improcedencia de la demanda.

Análisis de procedencia de la demanda

5. No obstante lo resuelto por las instancias judiciales precedentes, el Tribunal considera que lo alegado por la parte demandante tiene estrecha relación con el contenido constitucionalmente protegido del derecho al acceso a la justicia, puesto que se está condicionando la tramitación de las solicitudes de reincorporación por cese irregular al haberse desistido de sus procesos judiciales, requisito que surte efecto desde que entró en vigor el DS 011-2017-TR y, en consecuencia, es autoaplicativa en dicho extremo, por lo que debe evaluarse si con esa exigencia se produce una vulneración al derecho invocado.

6. Por ello resulta necesario que la demanda sea admitida a trámite y darle oportunidad al demandado de formular los descargos que juzgue pertinentes.

7. Así, las resoluciones expedidas en las instancias o grados precedentes han incurrido en un vicio procesal insubsanable, por lo que es de aplicación el segundo párrafo del artículo 20 del Código Procesal Constitucional, que establece que "si el Tribunal considera que la resolución impugnada ha sido expedida incurriéndose en un vicio del proceso que ha afectado el sentido de la decisión, la anulará y ordenará se reponga el trámite al estado inmediato anterior a la ocurrencia del vicio [...]". En consecuencia, el Tribunal considera que ambas resoluciones deben anularse a fin de que se admita a trámite la demanda, integrando a quienes tuviesen interés jurídicamente relevante en el resultado del presente proceso.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con el voto en mayoría de los magistrado Miranda Canales y Ferrero Costa con su fundamento de voto que se agrega, y el voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular del magistrado Sardón de Taboada, y con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

RESUELVE

1. Declarar **NULA** la resolución recurrida de fecha 7 de marzo de 2019, emitida por la Segunda Sala Constitucional Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima y **NULA** la resolución de fecha 25 de octubre de 2017, expedida por el Décimo Primer Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima.

2. **DISPONER** que se admita a trámite la demanda de amparo conforme a los criterios expuestos precedentemente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02053-2019-PA/TC
LIMA
AÍDA GABRIELA CARREÓN BELÓN
Y OTROS

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Si bien he venido sosteniendo que, en forma previa a su pronunciamiento, el Tribunal Constitucional debería convocar a vista de la causa; reconsidero mi posición en los casos en que haya habido un indebido rechazo liminar de la demanda y corresponda ordenar su admisión a trámite. Me sustento en lo siguiente.

Cuando del estudio del expediente se advierta que el rechazo liminar de la demanda ha sido injustificado, lo que ha llevado a un vicio del proceso en grado tal que no permita a este Tribunal dictar sentencia (artículo 20 del Código Procesal Constitucional), soy de la opinión, como la mayoría de mis colegas magistrados, que el Tribunal Constitucional puede ordenar la admisión a trámite de la demanda sin previa vista de la causa.

Esto se basa en el principio de economía procesal y el deber de tramitación preferente de los procesos constitucionales (artículos III y 13, respectivamente, del Código Procesal Constitucional). Desde esta perspectiva, si resulta evidente que este Tribunal no puede pronunciarse en virtud del indebido rechazo *in limine*, no es razonable que al tiempo que el justiciable ha consumido en un probable largo proceso judicial, deba sumársele el tiempo que tardará este Tribunal en fijar fecha para una vista de la causa claramente inconducente y luego el lapso que se tomará para emitir el auto que ordene la admisión de la demanda.

Por estas consideraciones, voto por ordenar que se admita a trámite la demanda de autos.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02053-2019-PA/TC
LIMA
AIDA GABRIELA CARREÓN BELÓN Y OTROS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con lo resuelto en el auto en mayoría por lo siguiente:

Los recurrentes promueven un proceso de amparo contra el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y solicitan la inaplicación del Decreto Supremo 011-2017-TR, pues consideran que trasgrede la Ley 30484, sobre el proceso de revisión de ceses colectivos efectuados en empresas del Estado y entidades del sector público, al establecer el requisito del desistimiento judicial obligatorio para efectos de la reincorporación laboral.

Empero, 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 2°, incisos 14 y 15; la libertad de empresa establecida en el artículo 59°; y, la visión dinámica del proceso económico contenida en el artículo 61° 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.

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