



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los cuatro días del mes de marzo de 2019, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con los votos en mayoría de los magistrados Blume Fortini y Ledesma Narváez; y el voto del magistrado Ramos Núñez, convocado para dirimir la discordia suscitada por el magistrado Sardón de Taboada, no resuelta por los votos de los magistrados Espinosa-Saldaña Barrera y el magistrado Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Enrique Fasshauer Maghlorio contra la resolución de fojas 210, de fecha 3 de abril de 2013, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad que declaró improcedente la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con escrito de fecha 8 de marzo de 2012 y otro de subsanación de fecha 27 de marzo de 2012, el recurrente interpuso demanda de amparo contra la empresa Casa Grande SAA, solicitando que se declare nulo y sin efecto legal el despido incausado del que fue objeto; y que, en consecuencia, se disponga su reposición en su puesto de trabajo, con el abono de los costos y costas del proceso. Manifestó que ha laborado inicialmente como ayudante o asistente de electricista y luego como destilador mediante contratos modales temporales de servicios, desde el 2 de noviembre de 1998 hasta el 15 de enero de 2012, fecha en que fue despedido verbalmente indicándole que no se le iba a renovar contrato, sin expresarle causa alguna derivada de su conducta o labor que justifique el despido, por lo que señaló que sus contratos se han desnaturalizado y convertido en un contrato de trabajo a plazo indeterminado debido a que ha desarrollado actividades de carácter ininterrumpido y permanente. Alegó la violación de sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso.

Los apoderados judiciales de la empresa demandada contestaron la demanda señalando que, si bien el recurrente laboró para la emplazada, lo hizo de forma interrumpida. También alegan que la causal de extinción de la relación laboral del recurrente obedece únicamente al vencimiento del plazo estipulado en su contrato modal el cual venció el 15 de enero de 2012.

El Juzgado Especializado en lo Civil Permanente de Ascope, con fecha 24 de setiembre de 2012, declaró fundada la demanda por considerar que el demandante ha desempeñado labores en forma subordinada y permanente, por lo que en aplicación del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

principio de primacía de la realidad, queda establecido que entre las partes desde el 2 de noviembre de 1998 ha existido una relación de naturaleza laboral de carácter indeterminado.

La Sala superior competente revocó la resolución apelada, y declaró improcedente la demanda, al manifestar que no existe certeza sobre la naturaleza del contrato temporal celebrado entre las partes, de su continuidad ni de su desnaturalización, por lo que el proceso de amparo no es la vía idónea para la protección de los derechos constitucionales que se consideran amenazados.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad del despido del que ha sido víctima el demandante y que, en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo de destilador que venía desempeñando, más el pago de costos y costas procesales. Alega que se han vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso.
2. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a la materia laboral individual privada, el Tribunal ha establecido que en los casos de despido sin imputación de causa el amparo se configura como vía idónea para reponer el derecho vulnerado, por lo que en el presente caso sí corresponde evaluar si el recurrente ha sido objeto de un despido incausado conforme señala en su demanda.

### Argumentos de las partes

3. El demandante afirma que los contratos de trabajo sujetos a modalidad celebrados con la empresa emplazada se han desnaturalizado y convertido en un contrato de trabajo a plazo indeterminado, de modo que habiéndose dado por extinguida su relación laboral sin expresión de una causa justa, se ha configurado un despido arbitrario, lesivo de su derecho constitucional al trabajo.
4. La parte emplazada indica que el demandante laboró de manera interrumpida y que su vínculo laboral se extinguió al vencer el plazo estipulado en su último contrato.

### Consideraciones del Tribunal Constitucional

5. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece que “el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

persona”. El artículo 27 señala que “la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.

6. En el presente caso, la controversia radica en determinar si los contratos de trabajo agroindustrial a plazo determinado suscritos entre el actor y la demandada encubrieron un contrato de trabajo a plazo indeterminado, en cuyo caso el demandante solo podría ser despedido por causa relacionada con su conducta o capacidad laboral que lo justifique.

7. Sobre el régimen laboral del sector agrario, debe acotarse que mediante sentencia emitida en el Expediente 00027-2006-PI/TC, el Tribunal ha confirmado la constitucionalidad de la Ley 27360, ley que aprueba las Normas de Promoción del Sector Agrario, donde tuvo oportunidad de precisar que dadas las especiales características del sector agrario y de su mercado laboral le correspondía un tratamiento normativo diferenciado (cfr. fundamento 69).

8. La sentencia referida enfatizó también que la Ley 27360 tiene una vocación de temporalidad, toda vez que su vigencia se ha prorrogado hasta el año 2021. Hasta entonces, se dejó establecido que el Estado, a través de su servicio inspectivo, tiene la responsabilidad de velar para que las condiciones sociolaborales de regímenes especiales, como el sector agrario, se cumplan adecuadamente (cfr. fundamento 82).

9. El artículo 2, inciso 2 de la Ley 27360 establece el ámbito de su aplicación, cuyo texto original fue el siguiente:

2.2. También se encuentran comprendidas en los alcances de la presente Ley las personas naturales o jurídicas que realicen actividad agroindustrial, siempre que utilicen principalmente productos agropecuarios, producidos directamente o adquiridos de las personas que desarrollen cultivo y/o crianzas a que se refiere el numeral 2.1 de este artículo, en áreas donde se producen dichos productos, fuera de la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao. No están incluidas en la presente Ley las actividades agroindustriales relacionadas con trigo, tabaco, semillas oleaginosas, aceites y cerveza.

10. Posteriormente, el texto fue sustituido por el artículo 2, inciso 1 del Decreto Legislativo 1035, publicado el 25 de junio de 2008, teniendo el siguiente tenor:

2.2. También se encuentran comprendidas en los alcances de la presente Ley las personas naturales o jurídicas que realicen actividad agroindustrial, siempre que utilicen principalmente productos agropecuarios, fuera de la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao. No están incluidas en la presente Ley las actividades agroindustriales relacionadas con trigo, tabaco, semillas oleaginosas, aceites y cerveza.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

11. Asimismo, el artículo 7, inciso 1 de la misma ley regula el régimen de trabajo del Sector Agrario, señalando lo siguiente:

Los empleadores de la actividad agraria comprendidos en el Artículo 2 de la presente Ley podrán contratar a su personal por período indeterminado o determinado. En este último caso, la duración de los contratos dependerá de la actividad agraria por desarrollar, pudiendo establecerse jornadas de trabajo acumulativas en razón de la naturaleza especial de las labores, siempre que el número de horas trabajadas durante el plazo del contrato no exceda en promedio los límites máximos previstos por la Ley. Los pagos por sobretiempo procederán sólo cuando se supere el referido promedio.

12. El citado artículo 7, inciso 1 establece que la contratación de trabajadores en el Sector Agrario puede ser a plazo indeterminado o a plazo determinado. En el supuesto de que se celebre un contrato a plazo determinado, se exige que el mismo debe sustentarse en la existencia de una actividad agraria determinada que, se sobreentiende, debe ser igualmente temporal. Para ello, está claro que la causa que origina el contrato a plazo determinado debe quedar expresada en el contrato de trabajo, caso contrario, debe presumirse la existencia de fraude de la ley laboral al momento de la contratación.

13. En el presente caso, del certificado y las constancias de trabajo (fojas 3 a 8 del expediente), la hoja de liquidación (fojas 9 del expediente) y las boletas de pago (fojas 10 a 26 del expediente), así también, lo adjuntado en el cuaderno de este Tribunal: los contratos de trabajo (fojas 21 a 32 y 34 a 44), el certificado y las constancias de trabajo (fojas 59 a 63) y carné de identidad del trabajo (fojas 64), apreciamos que el demandante ingresó a laborar el 2 de noviembre de 1998 en distintos períodos hasta el 15 de enero de 2012, fecha en que fue cesado por el vencimiento del plazo estipulado en su último contrato.

14. Según sus contratos de trabajo de los años 2007, 2008, 2011 y 2012 (fojas 21 a 28 del cuaderno del Tribunal) y las boletas de pago de los años 2007, 2008 y 2011 (fojas 20 a 26 del expediente), el actor fue contratado en el cargo de obrero destilador en el régimen agrario de la Ley 27360. En vista que el actor en los años 2005, 2006, 2009 y 2010 no ha presentado medio probatorio alguno, solo se analizará el periodo ininterrumpido desde el 1 de julio de 2011 hasta el 15 de enero de 2012 (fojas 21 a 24 del cuaderno del Tribunal), para determinar si se ha desnaturalizado la relación laboral especial del recurrente.

15. En cuanto al objeto de contratación, se aprecia que los contratos de trabajo en el periodo comprendido desde el 1 de julio de 2011 hasta el 15 de enero de 2012, no han especificado la actividad agraria determinante que justifique la contratación del demandante. En los contratos de fojas 21 y 23 del cuaderno del Tribunal solo se menciona lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

[...] Causas Objetivas: Para desarrollar la labor de Operador de las Columnas de Destilación. Fundamento legal: Art. 63 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por D.S. 003-97-TR. [...] (sic).

16. De lo glosado, podemos afirmar entonces que las justificaciones consignadas son imprecisas y genéricas, que no establecen una relación entre las necesidades de la empresa y las labores temporales específicas del demandante.
17. Por esta razón, debemos concluir que los contratos de trabajo sujetos a modalidad del régimen agrario del actor se desnaturalizaron en un contrato de trabajo a plazo indeterminado, por lo que el actor solo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley; por ello, la ruptura del respectivo vínculo laboral, sustentada en el supuesto vencimiento del plazo de sus contratos, tiene el carácter de un despido arbitrario frente a lo cual procede la reposición como finalidad eminentemente restitutoria del proceso de amparo.
18. Debemos precisar que, en la medida que la demandada es una empresa agroindustrial de conformidad con el inciso 2 del artículo 2 de la Ley 27360, la desnaturalización apuntada se encuentra en el régimen laboral del artículo 7 de la misma ley, sujeto a las condiciones especiales que ahí se estipula, toda vez que la actividad agraria tiene un tratamiento legal diferenciado según lo acotado en el fundamento 7 *supra*.

#### **Efectos de la sentencia**

19. En la medida en que se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario 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 régimen laboral especial de la Ley 27360, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional.
20. Asimismo, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la emplazada debe asumir los costos y costas procesales, 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración al derecho al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario, en consecuencia, **NULO** el despido del que ha sido objeto el demandante.
2. **ORDENAR** que la empresa Casa Grande SAA, reponga a don Luis Enrique Fasshauer Maghlorio como trabajador a plazo indeterminado en el régimen laboral especial de la Ley 27360 en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar 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.

**BLUME FORTINI**  
**RAMOS NÚÑEZ**  
**LEDESMA NARVÁEZ**

**PONENTE BLUME FORTINI**

*Lo que certifico:*



*Janet Otárola Santillana*  
**JANET OTÁROLA SANTILLANA**  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

**VOTO DE LOS MAGISTRADOS LEDESMA NARVÁEZ Y BLUME FORTINI**

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Luis Enrique Fasshauer Maghlorio contra la resolución de fojas 210, de fecha 3 de abril de 2013, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que declaró improcedente la demanda de autos.

**ANTECEDENTES**

Con escrito de fecha 8 de marzo de 2012 y otro de subsanación de fecha 27 de marzo de 2012, el recurrente interpuso demanda de amparo contra la empresa Casa Grande SAA, solicitando que se declare nulo y sin efecto legal el despido incausado del que fue objeto; y que, en consecuencia, se disponga su reposición en su puesto de trabajo, con el abono de los costos y costas del proceso. Manifestó que ha laborado inicialmente como ayudante o asistente de electricista y luego como destilador mediante contratos modales temporales de servicios, desde el 2 de noviembre de 1998 hasta el 15 de enero de 2012, fecha en que fue despedido verbalmente indicándole que no se le iba a renovar contrato, sin expresarle causa alguna derivada de su conducta o labor que justifique el despido, por lo que señaló que sus contratos se han desnaturalizado y convertido en un contrato de trabajo a plazo indeterminado debido a que ha desarrollado actividades de carácter ininterrumpido y permanente. Alegó la violación de sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso.

Los apoderados judiciales de la empresa demandada contestaron la demanda señalando que, si bien el recurrente laboró para la emplazada, lo hizo de forma interrumpida. También alegan que la causal de extinción de la relación laboral del recurrente obedece únicamente al vencimiento del plazo estipulado en su contrato modal el cual venció el 15 de enero de 2012.

El Juzgado Especializado en lo Civil Permanente de Ascope, con fecha 24 de setiembre de 2012, declaró fundada la demanda por considerar que el demandante ha desempeñado labores en forma subordinada y permanente, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad, queda establecido que entre las partes desde el 2 de noviembre de 1998 ha existido una relación de naturaleza laboral de carácter indeterminado.

La Sala superior competente revocó la resolución apelada, declarando improcedente la demanda, manifestando que no existe certeza sobre la naturaleza del contrato temporal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

celebrado entre las partes, de su continuidad ni de su desnaturalización, por lo que el proceso de amparo no es la vía idónea para la protección de los derechos constitucionales que se consideran amenazados.

**FUNDAMENTOS**

**Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda**

1. El objeto de la demanda es que se declare la nulidad del despido del que ha sido víctima el demandante y que en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo de destilador que venía desempeñando, más el pago de costos y costas procesales. Alega que se han vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso.
2. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a la materia laboral individual privada, se ha establecido que en los casos de despido sin imputación de causa el amparo se configura como vía idónea para reponer el derecho vulnerado, por lo que en el presente caso sí corresponde evaluar si el recurrente ha sido objeto de un despido incausado conforme señala en su demanda.

**Argumentos de las partes**

3. El demandante afirma que los contratos de trabajo sujetos a modalidad celebrados con la empresa emplazada se han desnaturalizado y convertido en un contrato de trabajo a plazo indeterminado, de modo que habiéndose dado por extinguida su relación laboral sin expresión de una causa justa, se ha configurado un despido arbitrario, lesivo de su derecho constitucional al trabajo.
4. La parte emplazada indica que el demandante laboró de manera interrumpida y que su vínculo laboral se extinguió al vencer el plazo estipulado en su último contrato.

**Nuestras consideraciones**

5. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece que “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de una persona”. El artículo 27 señala que “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

6. En el presente caso, la controversia radica en determinar si los contratos de trabajo agroindustrial a plazo determinado suscritos entre el actor y la demandada encubrieron un contrato de trabajo a plazo indeterminado, en cuyo caso el demandante solo podría ser despedido por causa relacionada con su conducta o capacidad laboral que lo justifique.
7. Sobre el régimen laboral del sector agrario, debe acotarse que mediante sentencia emitida en el Expediente 00027-2006-PI/TC, se ha confirmado la constitucionalidad de la Ley 27360, ley que aprueba las Normas de Promoción del Sector Agrario, donde tuvo oportunidad de precisar que dadas las especiales características del sector agrario y de su mercado laboral le correspondía un tratamiento normativo diferenciado (cfr. fundamento 69).
8. La sentencia referida enfatizó también que la Ley 27360 tiene una vocación de temporalidad, toda vez que su vigencia se ha prorrogado hasta el año 2021. Hasta entonces, se dejó establecido que el Estado, a través de su servicio inspectivo, tiene la responsabilidad de velar para que las condiciones sociolaborales de regímenes especiales, como el sector agrario, se cumplan adecuadamente (cfr. fundamento 82).
9. El artículo 2, inciso 2 de la Ley 27360 establece el ámbito de su aplicación, cuyo texto original fue el siguiente:
  - 2.2. También se encuentran comprendidas en los alcances de la presente Ley las personas naturales o jurídicas que realicen actividad agroindustrial, siempre que utilicen principalmente productos agropecuarios, producidos directamente o adquiridos de las personas que desarrollen cultivo y/o crianzas a que se refiere el numeral 2.1 de este artículo, en áreas donde se producen dichos productos, fuera de la provincia de Lima y la Provincia Constitucional del Callao. No están incluidas en la presente Ley las actividades agroindustriales relacionadas con trigo, tabaco, semillas oleaginosas, aceites y cerveza.
10. Posteriormente, el texto fue sustituido por el artículo 2, inciso 1 del Decreto Legislativo 1035, publicado el 25 de junio de 2008, teniendo el siguiente tenor:
  - 2.2. También se encuentran comprendidas en los alcances de la presente Ley las personas naturales o jurídicas que realicen actividad agroindustrial, siempre que utilicen principalmente productos agropecuarios, fuera de la provincia de Lima y la Provincia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

Constitucional del Callao. No están incluidas en la presente Ley las actividades agroindustriales relacionadas con trigo, tabaco, semillas oleaginosas, aceites y cerveza.

11. Asimismo, el artículo 7, inciso 1 de la misma ley regula el régimen de trabajo del Sector Agrario, señalando lo siguiente:

Los empleadores de la actividad agraria comprendidos en el Artículo 2 de la presente Ley podrán contratar a su personal por período indeterminado o determinado. En este último caso, la duración de los contratos dependerá de la actividad agraria por desarrollar, pudiendo establecerse jornadas de trabajo acumulativas en razón de la naturaleza especial de las labores, siempre que el número de horas trabajadas durante el plazo del contrato no exceda en promedio los límites máximos previstos por la Ley. Los pagos por sobretiempo procederán sólo cuando se supere el referido promedio.

12. El citado artículo 7, inciso 1 establece que la contratación de trabajadores en el Sector Agrario puede ser a plazo indeterminado o a plazo determinado. En el supuesto de que se celebre un contrato a plazo determinado, se exige que el mismo debe sustentarse en la existencia de una actividad agraria determinada que, se sobreentiende, debe ser igualmente temporal. Para ello, está claro que la causa que origina el contrato a plazo determinado debe quedar expresada en el contrato de trabajo, caso contrario, debe presumirse la existencia de fraude de la ley laboral al momento de la contratación.
13. En el presente caso, del certificado y las constancias de trabajo (fojas 3 a 8 del expediente), la hoja de liquidación (fojas 9 del expediente) y las boletas de pago (fojas 10 a 26 del expediente), así también, lo adjuntado en el cuaderno de este Tribunal: los contratos de trabajo (fojas 21 a 32 y 34 a 44), el certificado y las constancias de trabajo (fojas 59 a 63) y carnet de identidad del trabajo (fojas 64), apreciamos que el demandante ingresó a laborar el 2 de noviembre de 1998 en distintos períodos hasta el 15 de enero de 2012, fecha en que fue cesado por el vencimiento del plazo estipulado en su último contrato.
14. Según sus contratos de trabajo de los años 2007, 2008, 2011 y 2012 (fojas 21 a 28 del cuaderno del Tribunal) y las boletas de pago de los años 2007, 2008 y 2011 (fojas 20 a 26 del expediente), el actor fue contratado en el cargo de obrero destilador en el régimen agrario de la Ley 27360. En vista que el actor en los años 2005, 2006, 2009 y 2010 no ha presentado medio probatorio alguno, solo analizaremos el período ininterrumpido desde el 1 de julio de 2011 hasta el 15 de enero de 2012 (fojas 21 a 24 del cuaderno del Tribunal), para determinar si se ha desnaturalizado la relación laboral



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

especial del recurrente.

15. En cuanto al objeto de contratación, apreciamos que los contratos de trabajo en el periodo comprendido desde el 1 de julio de 2011 hasta el 15 de enero de 2012, no han especificado la actividad agraria determinante que justifique la contratación del demandante. En los contratos de fojas 21 y 23 del cuaderno del Tribunal solo se menciona lo siguiente:

[...] Causas Objetivas: Para desarrollar la labor de Operador de las Columnas de Destilación. Fundamento legal: Art. 63 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por D.S. 003-97-TR. [...] (sic).

16. De lo glosado, podemos afirmar entonces que las justificaciones consignadas son imprecisas y genéricas, que no establecen una relación entre las necesidades de la empresa y las labores temporales específicas del demandante.
17. Por esta razón, debemos concluir que los contratos de trabajo sujetos a modalidad del régimen agrario del actor se desnaturalizaron en un contrato de trabajo a plazo indeterminado, por lo que el actor solo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley; por ello, la ruptura del respectivo vínculo laboral, sustentada en el supuesto vencimiento del plazo de sus contratos, tiene el carácter de un despido arbitrario frente a lo cual procede la reposición como finalidad eminentemente restitutoria del proceso de amparo.
18. Debemos precisar que, en la medida que la demandada es una empresa agroindustrial de conformidad con el inciso 2 del artículo 2 de la Ley 27360, la desnaturalización apuntada se encuentra en el régimen laboral del artículo 7 de la misma ley, sujeto a las condiciones especiales que ahí se estipula, toda vez que la actividad agraria tiene un tratamiento legal diferenciado según lo acotado en el fundamento 7 *supra*.

### Efectos de la sentencia

19. En la medida en que se ha acreditado que la empleada ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario corresponde ordenar la reposición del demandante como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

nivel en el régimen laboral especial de la Ley 27360, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional.

20. Asimismo, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la emplazada debe asumir los costos y costas procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por estas consideraciones, nuestro voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración al derecho al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario, en consecuencia, **NULO** el despido del que ha sido objeto el demandante.
2. **ORDENAR** que la EMPRESA CASA GRANDE SAA, reponga a don Luis Enrique Fasshauer Maghlorio como trabajador a plazo indeterminado en el régimen laboral especial de la Ley 27360 en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar 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.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ**  
**BLUME FORTINI**

**Lo que certifico:**



**FLAVIO REATEGUI APAZA**  
Secretario de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

### VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ

Con el debido respeto por la posición adoptada por mis colegas magistrados, me adhiero al voto suscrito por los magistrados Blume Fortini y Ledesma Narváez. Considero, por los motivos allí expuestos, que la demanda de autos debe ser declarada **FUNDADA** por la vulneración del derecho al trabajo y, en consecuencia, se debe declarar **NULO** el despido del que ha sido objeto el demandante, **ORDENÁNDOSE** su reposición como trabajador a plazo indeterminado en el régimen laboral especial de la Ley 27360 en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel.

S.

RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Con el debido respeto de la opinión vertida por mis colegas magistrados, emito el siguiente voto singular, al no concordar con los argumentos ni con el fallo del voto en mayoría:

#### La estabilidad laboral en el ordenamiento constitucional peruano

1. El artículo 27 de la Constitución de 1993 dispone: “La ley otorga adecuada protección contra el despido arbitrario”. En ese sentido, encarga a la ley definir lo que debe entenderse como adecuada protección contra el despido arbitrario. Sin embargo, también establece un parámetro para la definición que esta debe realizar.
2. Para identificar dicho parámetro, la norma constitucional debe ser puesta en contexto. El artículo 48 de la Constitución de 1979 señalaba: “El Estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo. El trabajador solo puede ser despedido por causa justa, señalada en la ley y debidamente comprobada”.
3. Existe un cambio de criterio entre una Constitución y la otra. La Constitución de 1993 suprimió la frase *derecho de estabilidad en el trabajo*; además, decidió no mencionar que las únicas causas de despido son las previstas expresamente en la ley. A través de estas supresiones, la Constitución dejó de amparar un régimen de estabilidad laboral absoluta y determinó que la reposición no es un mecanismo adecuado de protección contra el despido arbitrario.
4. Para entender apropiadamente el tránsito al criterio vigente, resulta necesario remitirse al Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático de 1993.
5. Lejos de constituir un asunto de fácil consenso, la eliminación de la estabilidad laboral absoluta fue debatida largamente por el citado Congreso Constituyente Democrático. Por ejemplo, a criterio del señor congresista Henry Pease García, la redacción actual del artículo 27 de la Constitución recorta injustificadamente los derechos del trabajador, tal y como se demuestra a continuación:

Desaparecen dos derechos que han sido caros para la clase trabajadora; desaparece el derecho a la estabilidad en el trabajo, derecho muy cuestionado, muy discutido, pero muy esencial para el trabajador (...) (29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 474 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

6. Asimismo, fluye del mencionado diario de debates que el señor congresista Julio Castro Gómez se pronunció de manera semejante sobre el particular:

(...) estamos totalmente en desacuerdo con las propuestas de la mayoría. Tenemos un proyecto muy claro al respecto y vamos a demandar, exigir y luchar porque se proteja



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

al trabajador a través de la estabilidad laboral y porque se le reconozcan los derechos a la propiedad y a la participación en la gestión de la empresa (29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 491 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

7. El señor congresista Enrique Chirinos Soto manifestó una posición discrepante sobre la estabilidad laboral absoluta señalando, entre otras cosas:

(...) [la estabilidad laboral] fue entendida en ese decreto apresurado e inconcebible que yo leí con horror, porque comprendí que era el mayor daño que podía hacerse al país, como una especie de propiedad en el empleo. Quiere decir que volvíamos a la Edad Media, volvíamos a los gremios, señor Presidente. Este derecho casi absoluto permitía que se alcanzara la estabilidad laboral a los tres meses de entablada la relación. De éste modo, a los trabajadores se les hizo un daño adicional; porque trabajadores no sólo son los que ya tienen empleo.

(...) la estabilidad laboral tal como ustedes la entienden sólo beneficia, si es que beneficia, a un pequeño sector de trabajadores: al 4% que tiene trabajo legal, formal, reconocido y estable; pero a todos los demás los perjudica, porque ahuyenta a la inversión, porque no va haber empresario que quiera venir al Perú para arriesgar su dinero si está amenazado con la estabilidad laboral (29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 483 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

8. Por último, el señor congresista don Ricardo Marcenaro Frers asumió una posición similar a la citada anteriormente señalando lo siguiente:

En el artículo 23 [del anteproyecto de Constitución] está concebida realmente la estabilidad laboral. Esta se concibe en una forma moderna, y por eso se dice que la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

Quando es entrevistado sobre el tema de la estabilidad laboral, este señor [Alfredo Ruprech] dice textualmente: *'Una estabilidad, mal llamada absoluta, porque no la hay ni absoluta ni relativa, es contraproducente, porque cuando el trabajador se siente dueño de su empleo y cumple apenas suficientemente sus labores, los demás van a propender a adoptar similar actitud. Lo que yo creo es que el trabajador debe estar perfectamente amparado contra el despido arbitrario, pero nunca contra uno justificado'*; Y agrega: *'¿cuál es el mecanismo de protección contra el libre despido en un país?, la indemnización'* Es decir, es la terminología que se está aplicando en el mundo moderno del derecho laboral y que aceptan grandes profesores de esa rama del Derecho. En consecuencia, creo que es importante considerarlo dentro de nuestro texto constitucional (Énfasis agregado, 29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 494 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

9. De lo anterior, se evidencia que en el Congreso Constituyente Democrático existían dos posiciones respecto a la estabilidad laboral absoluta: (i) la que buscaba mantener el criterio de la Constitución de 1979; y (ii) la que proponía suprimir la reposición en materia laboral y optar por mecanismos alternativos de protección contra el despido arbitrario.



10. Como consta en el artículo 27 de la Constitución, la segunda de estas posiciones logró convocar el respaldo mayoritario del Congreso Constituyente Democrático. De ahí que, habiéndose rechazado implícitamente la propuesta contraria, la Constitución de 1993 no ampara un régimen de estabilidad laboral absoluta.

La reposición laboral en los tratados internacionales suscritos por el Perú

11. Conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, las disposiciones constitucionales deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales vigentes ratificados por el Perú en materia de derechos fundamentales.
12. Por tanto, para entender cuáles son los mecanismos idóneos para otorgar al trabajador una protección adecuada contra el despido arbitrario, es necesario remitirse al Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —conocido como Protocolo de San Salvador— en cuyo artículo 7, inciso d se dispone que los Estados deben garantizar lo siguiente en sus legislaciones nacionales:

(...) la estabilidad de los trabajadores en sus empleos de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. 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 (...).

13. Asimismo, resulta pertinente recordar que el artículo 10 del Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) establece lo siguiente:

Si los organismos mencionados en el artículo 8º 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.

14. Como puede advertirse, lejos de considerar a la reposición como un remedio indispensable, los instrumentos internacionales comentados reconocen que esta puede ser válidamente sustituida por el pago de una indemnización sin que ello implique desproteger al trabajador frente al despido arbitrario. De ahí que, en vez de prescribir un régimen de estabilidad laboral absoluta, las disposiciones bajo análisis legitiman y respaldan lo establecido en el artículo 27 de la Constitución.



El contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo

15. En los fundamentos precedentes ha quedado establecido que nuestro ordenamiento constitucional no ampara la reposición laboral. Sin embargo, fluye de los artículos 2, inciso 15 y 22 de la Constitución que este sí protege y reconoce el derecho al trabajo. En ese sentido, a continuación será necesario precisar el contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho.
16. Conforme a los artículos 2, inciso 15 y 23 de la Constitución, toda persona tiene derecho a trabajar libremente con sujeción a ley. Asimismo, el artículo 6, inciso 1 del Protocolo de San Salvador dispone que, en virtud del derecho al trabajo, toda persona debe tener oportunidad de alcanzar una vida digna a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida.
17. A partir de ello, se deriva que el derecho al trabajo garantiza a las personas la posibilidad de obtener ingresos y hacer efectivo su proyecto de vida dedicándose a la profesión u oficio de su elección. De ahí que, por mandato constitucional, las restricciones de acceso o salida al mercado de trabajo estén prohibidas y puedan instaurarse solamente de manera excepcional por razones de orden público.
18. Así, el derecho al trabajo comprende una protección en sentido positivo que implica permitir la realización de labores lícitas por parte de las personas; y, de otro lado, una protección en sentido negativo, que garantiza a las personas que no serán forzadas a realizar labores en contra de su voluntad, lo cual comprende la facultad de renunciar a su trabajo.
19. A mayor ahondamiento, el derecho al trabajo está estrechamente vinculado a las garantías jurídicas a la libre iniciativa privada y a la libre competencia, previstas, respectivamente, en los artículos 58 y 61 de la Constitución. En ese sentido, establece que las personas determinen qué producir, cómo producir y cuánto producir en una economía social de mercado. Este reconocimiento de la más alta norma jurídica del Estado estimula la creación de riqueza en el país. Asimismo, permite a una pluralidad de trabajadores —reales o potenciales— concurrir en el mercado laboral garantizando que los efectos de la libre competencia se proyecten allí y redunden en beneficio de la economía nacional.
20. Todo lo dicho precedentemente, se contrapone pues al régimen de reposición laboral en el cual cada puesto de trabajo es monopolio de quien lo ocupa perjudicando a las empresas existentes, desincentivando la creación de empresas nuevas, fomentando el desempleo y reduciendo el tamaño de los mercados laborales.
21. De este modo, según el artículo 200, inciso 2 de la Constitución, en concordancia con los artículos 37 y 38 del Código Procesal Constitucional, el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02920-2013-PA/TC  
LA LIBERTAD  
LUIS ENRIQUE FASSHAUER MAGHLORIO

proceso de amparo procede exclusivamente en defensa de los derechos revestidos de adecuado sustento constitucional. Muy por el contrario, la estabilidad laboral absoluta no encuentra asidero en nuestro ordenamiento constitucional; por tanto, en ningún caso podrá utilizarse la vía del amparo para tutelar un inexistente derecho a la estabilidad en el trabajo o reposición laboral.

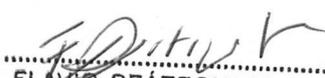
22. En el presente caso, por la vía del recurso de agravio constitucional, el recurrente pretende su reposición como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía ocupando en la empresa Casa Grande SAA; empero la reposición laboral no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo.
23. Por estos motivos, 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 de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MACHLORIO

### VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por el magistrado Ferrero Costa y el magistrado Sardón de Taboada. Sin embargo, creo necesario añadir las consideraciones que a continuación expongo:

1. En este caso tenemos que el recurrente solicita que se deje sin efecto el despido incausado del cual ha sido objeto, y en consecuencia, se disponga su reposición laboral en el puesto que venía desempeñando como destilador de la empresa Casa Grande SAA, o en otro de similar nivel o jerarquía.
2. El demandante manifiesta que laboró desde el 2 de noviembre de 1998 hasta el 15 de enero de 2012, realizando labores en la destilería de la empresa. Señala que, en aplicación del principio de primacía de la realidad, en los hechos fue un trabajador con una relación laboral a plazo indeterminado, porque prestaba labores de carácter permanente y estaba sujeta a subordinación. Sostiene que al haber sido despedido sin expresión de una causa justa prevista en la ley se ha vulnerado su derecho al trabajo y su derecho al debido proceso.
3. Ahora bien, en la sentencia 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que una vía ordinaria será “igualmente satisfactoria” a la vía del proceso constitucional de amparo, si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) Que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) Que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y, iv) Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.
4. En este caso, y desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso laboral abreviado de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante y darle tutela adecuada. Dicho con otras palabras, el proceso laboral, luego de un análisis caso a caso, se constituye en esta situación en particular en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso iusfundamental propuesto por el demandante.
5. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER MACHLORIO

podría ocurrir.

6. Por lo expuesto, en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que es el proceso laboral abreviado. Asimismo, y atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la precitada sentencia.
7. En ese sentido, coincido con la parte resolutive del voto en mayoría, pues lo que corresponde es declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA ZANTILLANA  
Secretario de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE

FASSHAUER

MAGHLORIO

### 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 legislativo<sup>1</sup>.

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 justa<sup>2</sup>.

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).

<sup>1</sup> 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.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

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].



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

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 indemnización<sup>3</sup>.

### **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. [...].**

<sup>3</sup> 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 02920-2013-PA/TC

LA LIBERTAD

LUIS ENRIQUE FASSHAUER  
MAGHLORIO

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 urgente<sup>4</sup>.

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.

S.

FERRERO COSTA

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

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria de la Sala Segunda  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL