



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 260/2020



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 17 días del mes de julio de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, conforme al artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agregan el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini, y los votos singulares de los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Segundo Joel Burgos Prado contra la resolución de fojas 178, de fecha 19 de junio de 2018, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 6 de enero de 2017, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Banco de Crédito del Perú, a fin de que se deje sin efecto el despido arbitrario del cual ha sido objeto, y que, en consecuencia, se disponga su reposición en el mismo cargo que venía desempeñando; el reintegro de las remuneraciones dejadas de percibir, incluidos los aumentos, mejoras o beneficios remunerativos; más el pago de los intereses legales y costos del proceso. Manifiesta haber laborado desde el 24 de octubre de 2014 hasta el 30 de setiembre de 2016, suscribiendo contratos de trabajo sujeto a modalidad por incremento de actividad, los cuales se han desnaturalizado y convertido en uno de plazo indeterminado, toda vez que no se precisa la causa objetiva de la contratación ni mucho menos se ha establecido en qué consistente el incremento coyuntural originado por las supuestas variaciones sustanciales de la demanda en el mercado. Agrega que el cargo de gestor de cobranza que ostentaba no es uno de confianza, dado que las funciones que realizaba no son propias de un trabajador de confianza. Alega que, al ser despedido sin expresión de una causa justa prevista en la ley, se ha vulnerado su derecho al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.

El apoderado del Banco de Crédito del Perú formula la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda señalando que la conclusión del vínculo laboral se sustentó en el vencimiento del plazo establecido en el último contrato de trabajo suscrito con el demandante. Refiere que no ha existido desnaturalización de los contratos de trabajo ni mucho menos simulación o fraude a la ley, por cuanto en ellos se ha consignado la causa objetiva de la contratación. Agrega



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

que el cargo de “gestor III de cobranzas provincias” que ocupaba el demandante es uno de confianza, dado que este reportaba directamente a su jefe de área y tenía acceso a información reservada, máxime si su puesto fue calificado como de confianza.

El Juzgado Civil Transitorio de Piura, con fecha 16 de agosto de 2017, declaró infundada la excepción de incompetencia por razón de la materia y, con fecha 27 de diciembre de 2017, declaró infundada la demanda por estimar que, en el contrato de trabajo sujeto a modalidad por incremento de actividad y sus sucesivas renovaciones, se ha cumplido con detallar la causa objetiva de la contratación modal, consistente en el incremento de las actividades en la banca debido al índice de morosidad, lo cual además se encuentra sustentado con información estadística del BCRP, SBS e INEI, por lo que se concluye que la demandada contrató válidamente al accionante en dicha modalidad contractual.

La Sala Superior revisora confirmó la apelada por similares argumentos.

FUNDAMENTOS

Cuestión previa

1. Debe indicarse que el presente caso pertenece al distrito judicial de Piura y, en vista de que la Nueva Ley Procesal de Trabajo (Ley 29497), no fue implementada en el referido distrito judicial al interponerse la demanda, de conformidad con la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC (caso Elgo Ríos), la vía del proceso constitucional de amparo es la vía idónea para resolver la controversia

Delimitación del petitorio

2. El demandante pretende que se deje sin efecto el despido arbitrario del cual ha sido objeto, y que, en consecuencia, se disponga su reposición en el mismo cargo que venía desempeñando; el reintegro de las remuneraciones dejadas de percibir, incluidos los aumentos, mejoras o beneficios remunerativos; más el pago de los intereses legales y costos del proceso. Alega que se ha vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario.

Análisis del caso en concreto

Argumentos de la parte demandante

3. El demandante afirma que suscribió contratos de trabajo sujetos a modalidad por incremento de actividad, los cuales se han desnaturalizado y convertido en uno de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

plazo indeterminado, toda vez que no se precisa la causa objetiva de contratación ni mucho menos se ha establecido en qué consistente el incremento coyuntural originado por las supuestas variaciones sustanciales de la demanda en el mercado.

Argumentos de la parte demandada

4. La parte demandada alega que la conclusión del vínculo laboral se sustentó en el vencimiento del plazo establecido en el último contrato de trabajo suscrito con el demandante; y que no ha existido desnaturalización de los contratos de trabajo ni mucho menos simulación o fraude a la ley, por cuanto en ellos se ha consignado la causa objetiva de la contratación.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

5. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece lo siguiente: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”; y su artículo 27 señala: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
6. Para resolver la controversia debe tenerse presente que el artículo 57 del Decreto Supremo 003-97-TR establece que “[e]l contrato temporal por inicio de una nueva actividad es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador originados por el inicio de una nueva actividad empresarial. Su duración máxima es de tres años. Se entiende como nueva actividad, tanto el inicio de la actividad productiva, como la posterior instalación o apertura de nuevos establecimientos o mercados, así como el inicio de nuevas actividades o el incremento de las ya existentes dentro de la misma empresa”.
7. Asimismo, el artículo 72 del Decreto Supremo 003-97-TR dispone lo siguiente: “Los contratos de trabajo a que se refiere este Título necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral”.
8. En el presente caso, de los contratos de trabajo sujetos a modalidad por incremento de actividad y sus respectivas prórrogas (folios 8 a 12), se aprecia que el demandante ha laborado como “gestor III cobranza provincia” desde el 24 de octubre de 2015 hasta el 30 de setiembre de 2016.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

9. Del tenor de la cláusula primera del contrato de trabajo sujeto a modalidad por incremento de actividad primigenio (folio 8) se advierte que se ha cumplido no solo con precisar la modalidad contractual, sino también la causa objetiva de la contratación, tal como se aprecia:

EL BANCO es una empresa regulada por la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros aprobada mediante Ley 26702.

El BANCO en su calidad de banca múltiple y considerando el sostenido crecimiento del sector financiero en el país, el ingreso de diversos competidores y el objetivo de aumentar la bancarización de nuestro país, ha realizado una evaluación de mercado en base a información obtenida de las principales entidades del sector financiero, entre ellas, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS), el Banco Central de Reserva del Perú (BCRP), la Asociación de Bancos del Perú (Asbanc) y el Instituto de Estadística e Informática (INEI), en la actualidad se aprecia que las actividades en la banca se vienen incrementando sostenidamente, sin embargo, de manera paralela el sector privado está presentando un alto índice de morosidad en los últimos años, vinculado especialmente en productos bancarios como los créditos de personas jurídicas y personas naturales, entre otros.

Este comportamiento de endeudamiento creciente sumado al incremento de clientes morosos a implicado que EL BANCO se vea obligado a tomar mayor acción para la recuperación del capital otorgado, cautelando los depósitos del público y empresas que el banco ha captado y monitoreando estrechamente el riesgo de sobreendeudamiento. Es en base a este incremento objetivo en las actividades que ya existen pero que no pueden ser satisfechas suficientemente por el personal actualmente contratado, se hace necesaria la contratación temporal de personal en diversas áreas de EL BANCO.

Asimismo, de la cláusula segunda se observa lo siguiente:

En virtud del presente documento, EL BANCO contrata a plazo determinado, bajo la modalidad indicada en la introducción de este documento, los servicios de EL TRABAJADOR para que realice las labores propias y complementarias del puesto de GESTOR III – COBRANZAS- PROVINCIA en el área de cobranza, en atención a las causas objetivas descritas en la cláusula primera, con el objetivo de disminuir la provisión bancaria de manera eficiente, diseñando estrategias para la óptima recuperación del capital otorgado por EL BANCO.

10. De lo antes señalado, se concluye que la demandada ha cumplido con la exigencia legal de consignar la causa objetiva que justifica la contratación temporal a la cual se refiere el artículo 72 del Decreto Supremo 003-97-TR; esto es, con explicitar la actividad temporal que justifica la contratación de la demandante a tiempo determinado, y que, en el presente caso, se sustentaba en la necesidad de recuperación de créditos debido al endeudamiento creciente en el sector bancario así como al incremento del índice de morosidad “en los últimos años”. Por ello, el contrato resulta válido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC
PIURA
SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

11. Cabe resaltar que la modalidad de incremento de actividad permite la contratación temporal de personal para realizar labores que pueden corresponder al giro principal del negocio, pero para atender un incremento temporal de estas, por lo que no puede considerarse que este hecho suponga la desnaturalización del contrato de trabajo del demandante, más aún si en el presente caso tampoco se ha superado el plazo máximo de contratación previsto para esta modalidad contractual a que contrae el artículo 57 del Decreto Supremo 003-97-TR.
12. Por lo expuesto, queda desvirtuada la alegación del demandante, en cuanto a que la empresa emplazada haya incurrido en el supuesto de desnaturalización del contrato de trabajo, puesto que el trabajador cesó al vencimiento del plazo previsto en su contrato de trabajo y no se ha acreditado la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en el referido decreto supremo.
13. En consecuencia, al no advertirse la vulneración de los derechos constitucionales invocados por el recurrente, debe desestimarse la presente demanda. Asimismo, este Tribunal considera que no resulta necesario emitir pronunciamiento respecto a si el cargo que desempeñó el accionante tenía la naturaleza de confianza o no, toda vez que la demanda resulta infundada.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda, porque no se ha acreditado la vulneración de los derechos constitucionales alegados por el actor.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI

MIRANDA CANALES

RAMOS NÚÑEZ

LEDESMA NARVÁEZ

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA


PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con declarar infundada la demanda, discrepo del fundamento 1 de la sentencia, por las consideraciones que paso a exponer:

1. Considero que corresponde emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, teniendo en cuenta que no es aplicable hacer el análisis de los criterios del precedente Elgo Ríos, recaído en el expediente 02383-2013-PA/TC, por no existir vía paralela igualmente satisfactoria en el estado en que se encuentra el presente proceso.
2. En efecto, el amparo es idóneo en tanto se demuestre que el que se encuentra tramitándose ante la Justicia Constitucional es una vía célere para atender el derecho del demandante, características que tienen que determinarse no en función de un análisis constreñido al aspecto netamente procedimental diseñado en las normativas correspondientes a cada tipo de proceso, sino en función básicamente de un análisis coyuntural referido al momento de aplicación de la vía paralela. Es decir, si se trata de una vía igualmente satisfactoria, teniendo en cuenta el tiempo que viene empleando el demandante y la instancia ante la que se encuentra su causa, ya que, obviamente no resultará igualmente satisfactorio a su pretensión que estando en un proceso avanzado en la Justicia Constitucional, se pretenda condenar al justiciable a iniciar un nuevo proceso en otra vía, lo cual inexorablemente implicará un mayor tiempo de litigio y de lesión de sus derechos.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC
PIURA
SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

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 48º.

En concordancia con lo expresado, la Constitución de 1993, en su artículo 27º, prescribe que la “ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”. Consideramos que aquí se consagra un derecho de configuración legal cuyo ejercicio requiere de un desarrollo legislativo¹.

Algunos entienden que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, reconocido en el artículo 22º de la Constitución, implica dos aspectos. El primero, supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, lo cual implica un desarrollo progresivo y según las reales posibilidades del Estado para materializar tan encomiable labor. El segundo aspecto concibe el derecho al trabajo como proscripción de ser despedido salvo por causa justa².

Sin embargo, de la lectura conjunta de los artículos 2º (inciso 15), 22º, 23º y 58º 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 2º, inciso 15).
2. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador (artículo 23º).
3. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento (artículo 23º).
4. El Estado promueve políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo (artículo 23º).

¹ Sobre el debate del artículo 27 de la Constitución de 1993, puede consultarse: Congreso Constituyente Democrático, *Debate Constitucional - 1993. Comisión de Constitución y de Reglamento. Diario de los Debates*, t. II, Lima, Publicación Oficial, pp. 1231-1233.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

5. Bajo un régimen de economía social de mercado, el Estado actúa en la promoción del empleo (artículo 58º).

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 27º), 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 27º de la Constitución.

El artículo 10º del Convenio 158 de la OIT indica 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 [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 7º.d, señala:

[...] En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a **una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional** [énfasis añadido].

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

Como puede apreciarse, conforme con estos tratados, el legislador tiene la posibilidad de brindar protección contra el despido arbitrario ordenando la reposición del trabajador o su indemnización³.

La protección restitutoria y resarcitoria frente al despido en la Constitución de 1993

El despido constituye una extinción de la relación laboral debido a una decisión unilateral del empleador. Este acabamiento genera desencuentros entre los integrantes de la relación laboral, a saber, trabajadores y empleadores, pues, para aquellos, los supuestos de despido son reducidos y están debidamente precisados en la normativa respectiva; mientras que para los empleadores, la dificultad legal para realizar un despido constituye una seria afectación al poder directivo y su capacidad de organizar el trabajo en función de sus objetivos.

Los despidos laborales injustificados tienen tutela jurídica, tal como lo reconocen los tratados internacionales en materia de derechos humanos que hemos citado, la que puede ser restitutoria o resarcitoria. La primera conlleva el reconocimiento de una estabilidad absoluta, en tanto que la resarcitoria implica la configuración de una estabilidad relativa.

En el caso peruano, dado que la protección al trabajador contra el despido es de configuración legal, resulta pertinente mencionar que el Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que regula el régimen laboral de la actividad privada, 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 Decreto Supremo 003-97-TR, que aprueba el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, en su artículo 34º, 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. [...].

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].

³ Este mismo criterio es seguido por Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 31 de agosto de 2017, caso Lagos del Campo vs. Perú (ver especialmente los puntos 149 y 151).

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

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, en el régimen laboral de la actividad privada, 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 34º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, cuando dispone que el despido declarado nulo por alguna de las causales de su artículo 29º -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 sentencia recaída en el Expediente 00206-2005-PA/TC, siempre que se trate de un caso de tutela urgente⁴.

En el caso de autos, el demandante pretende su reposición en el puesto de trabajo que venía desempeñando alegando que los contratos sujetos a modalidad que suscribió se han desnaturalizado y convertido en un contrato a plazo indeterminado.

Por las consideraciones expuestas, voto por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, de conformidad con el artículo 5º, inciso 1 del Código Procesal Constitucional.

S.

FERRERO COSTA

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

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC

PIURA

SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03082-2018-PA/TC
PIURA
SEGUNDO JOEL BURGOS PRADO

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:

.....
Flavio Reátegui Apeza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL