



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 3 días del mes de noviembre de 2015, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Sardón de Taboada, Ledesma Narváez (quien interviene en reemplazo del magistrado Miranda Canales, por permiso autorizado por el Pleno de 21 de octubre de 2014) y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Norman Guido Vera Masciotti contra la resolución de fojas 328, de fecha 14 de marzo de 2013, expedida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de febrero de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Proyecto Especial Regional Plan de Mejoramiento de Riego en Sierra y Selva (Plan Meriss Inka). Solicita que se le reincorpore como Técnico Agropecuario Técnico II, por haberse vulnerado sus derechos constitucionales a la estabilidad laboral y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.

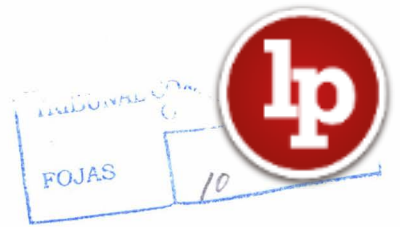
Manifiesta que suscribió contratos civiles y de trabajo, que comenzó a laborar en el proyecto en mención desde el 1 de abril de 1975 como Técnico Agropecuario (Nivel Técnico II), y que desempeñó dicho cargo hasta enero de 2012, cuando fue despedido en forma incausada. Expresa que el Plan Meriss fue creado en el marco del Convenio Básico de Cooperación Técnica suscrito entre los Gobiernos de Perú y Alemania, aprobado por Decreto Ley 21086, del 28 de enero de 1975, y que luego fue transferido al Gobierno Regional de la Región Inka el 7 de diciembre de 1990. Refiere que en los hechos tuvo un contrato de trabajo a plazo indeterminado, dado que laboró para la emplazada desde el año 1975 realizando actividades de naturaleza permanente, bajo subordinación y dependencia.

El apoderado judicial de la emplazada contesta la demanda argumentando que el recurrente suscribió contratos modales y que no fue despedido, sino que concluyó el Plan Operativo Anual que es elaborado para cada año.

El Primer Juzgado Mixto de Wanchaq, con resolución de fecha 1 de junio de 2012, declara improcedente la demanda, al considerar que la actividad laboral realizada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC
CUSCO
NORMAN GUIDO VERA MASIOTTI

por el recurrente se sustentó en un contrato de trabajo para obra determinada.

A su turno, la Sala revisora confirma la apelada, por considerar que no está probada la existencia del despido.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es ordenar la reincorporación del recurrente como trabajador a plazo indeterminado en el cargo de Técnico Agropecuario-Técnico II, por haber sido víctima de un despido incausado. Alega que se han vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.

Sobre la vulneración del derecho al trabajo

Argumentos de la parte demandante

2. El demandante manifiesta que laboró como Técnico Agropecuario (Nivel Técnico II) desde el 1 de abril de 1975 hasta enero de 2012, fecha en que fue despedido en forma incausada. Sostiene que el Plan Meriss fue creado en el marco del Convenio Básico de Cooperación Técnica suscrito entre los Gobiernos de Perú y Alemania, aprobado por Decreto Ley 21086, del 28 de enero de 1975, y que luego fue transferido al Gobierno Regional de la Región Inka el 7 de diciembre de 1990. Refiere que en los hechos tuvo un contrato de trabajo a plazo indeterminado, dado que desde el año 1975 hasta el mes de enero de 2012 realizó labores de naturaleza permanente, bajo subordinación y dependencia.

Argumentos de la parte demandada

3. La demandada refiere que el recurrente suscribió contratos modales y que no fue despedido, sino que concluyó el Plan Operativo Anual, que es elaborado para cada año.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

La estabilidad laboral en el ordenamiento constitucional peruano

4. El artículo 27 de la Constitución Política del Perú de 1993 dispone: “la ley otorga adecuada protección contra el despido arbitrario”. En ese sentido, encarga a la ley



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASIOTTI

5. 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.
6. Para identificar dicho parámetro, la norma constitucional debe ser puesta en contexto. El artículo 48 de la Constitución de 1979 señalaba lo siguiente: “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”.
7. Existe un cambio de criterio entre una Constitución y 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. Este Tribunal Constitucional considera que, 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.
8. Para entender apropiadamente el tránsito al criterio vigente, este Tribunal Constitucional considera necesario remitirse al Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático de 1993.
9. 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).

10. 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 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).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

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

[...][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).

11. 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. Ésta se concibe en una forma moderna, y por eso se dice que la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

Cuando 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).

12. 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.

13. Como consta en el artículo 27 de la Constitución, la segunda de estas posiciones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC
CUSCO
NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

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

14. 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.
15. 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 [...].

16. 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.

17. Como puede advertirse, lejos de considerar a la reposición como un remedio indispensable, los instrumentos internacionales comentados reconocen que ésta 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

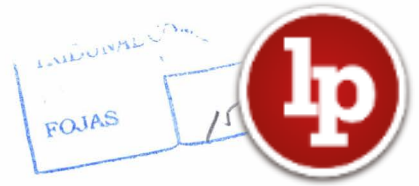


EXP. N.º 01647-2013-PA/TC
CUSCO
NORMAN GUIDO VERA MASIOTTI

18. 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.
19. 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.
20. 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.
21. 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.
22. 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.
23. Todo lo dicho precedentemente, se contrapone 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.
24. 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 proceso de amparo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC
CUSCO
NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

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.

25. En el presente caso, el recurrente pretende su inmediata reposición en el cargo de Técnico Agropecuario-Técnico II; empero, la reposición laboral no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, por lo que resulta de aplicación la causal de improcedencia prevista en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Lo que certifico:

30 ENE 2017

SUSANA TAVARA ESPINOZA
Secretaria Relatora (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI



FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Si bien concuerdo con el fallo de la resolución, no obstante, en mi opinión, la causal correcta de **IMPROCEDENCIA** es el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

Pero antes de fundamentar porque la pretensión es improcedente, debo señalar que la medida de “reposición laboral” sí pertenece al contenido del derecho fundamental al trabajo y es además una medida adecuada para proteger a los trabajadores contra el despido arbitrario, en razón de los argumentos siguientes:

La reposición laboral como medida adecuada para la protección contra el despido arbitrario

1. La ponencia realiza una lectura originalista de la Constitución y recurre al Diario de los Debates del Congreso Constituyente Democrático para advertir que la intención de los legisladores en el seno de los debates constituyentes de 1992 fue la de suprimir la referencia a la estabilidad laboral dentro del proyecto de Constitución; interpretación originalista la cual no comparto por no ser adecuada para aproximarnos al alcance normativo de las cláusulas constitucionales.
2. Asimismo, desde una interpretación literal del artículo 7, inciso d, del Protocolo Adicional de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos y Sociales y del artículo 10 del Convenio 158 de la OIT, se precisa que a partir de los instrumentos internacionales citados no se reconoce a la reposición laboral como única opción de protección frente al despido arbitrario, sino que también prevé la posibilidad de una indemnización, de ahí que esta puede sustituirla válidamente.
3. De otro lado, también se efectúa una explicación desde el mercado del derecho al trabajo y se indica que en el marco del modelo económico prevalece la libertad de iniciativa privada y la libre competencia, la cual tiene una estrecha relación con la libertad de trabajo; por lo que, el derecho de estabilidad en el trabajo sería contrario a dichos postulados económicos.
4. Sobre el particular, debo advertir que la doctrina es pacífica en reconocer que la interpretación de la Constitución, en tanto norma jurídica de mayor jerarquía dentro del sistema de fuentes, es distinta de los métodos de interpretación de la ley. Los métodos histórico y literal utilizados en la ponencia no deben ser los únicos que se deben emplear para desentrañar el significado de las disposiciones constitucionales. Por ello, se ha reconocido una serie de principios de interpretación, tales como el principio de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, corrección funcional y de fuerza normativa de la Constitución (véase sentencia del Expediente 05854-2005-PA/TC, fundamento 12).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI



5. Tampoco debe perderse de vista que el principio básico que informa toda la estructura constitucional es el principio-derecho de dignidad humana estipulado en el artículo 1 de la Constitución que establece que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Desde este principio es que deben interpretarse las diferentes disposiciones que reconocen derechos fundamentales, entre ellas, el derecho al trabajo regulado en el artículo 22 de la Constitución.
6. Por otro lado, la jurisprudencia constitucional en ningún momento alude o reconoce un derecho a la estabilidad laboral como interpreta la ponencia. Lo que se reconoce es un derecho a la protección adecuada contra el despido arbitrario, en los términos del artículo 27 de la Constitución (véase sentencias de los Expedientes 01124-2001-AA/TC, 00976-2001-AA/TC y 00206-2005-PA/TC). Este derecho a la protección adecuada si bien, en principio, debe ser determinado por el legislador, ello no impide que, en el marco de las facultades de interpretación del Tribunal Constitucional y, de conformidad con los tratados de derechos humanos, se reconozcan diversas formas de protección frente al despido arbitrario.
7. La opción legislativa por la indemnización por despido arbitrario, establecida en el Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, no debe ser entendida en un sentido excluyente. Más aún cuando, desde una lectura finalista del artículo 7, literal d, del Protocolo de San Salvador y del artículo 10 del Convenio 158 de la OIT, pueden optarse por diversas formas de protección. En dicho sentido, la indemnización es uno de ellos y la readmisión en el empleo es otra.
8. Asimismo, de conformidad con el artículo 32 *in fine* de la Constitución debe tenerse presente que en materia de derechos fundamentales, como el derecho al trabajo, rige el principio de progresividad y la prohibición de regresión, salvo supuestos realmente excepcionales debidamente justificados.
9. A partir de los principios anotados, se entiende que la protección de los derechos sociales, como el trabajo frente al despido arbitrario, siempre debe optimizarse y no debe disminuirse. En el país se ha alcanzado ya un estándar de protección del trabajo frente al despido injustificado y lo que la ponencia, en buena cuenta, propone es una regresión de la protección constitucional dispensada al derecho al trabajo sin antes advertir de alguna circunstancia excepcional que justifique una decisión de esa naturaleza.
10. Ahora bien, no debe perderse de vista que, en armonía con el artículo 58 de la Constitución, nuestro modelo económico no es el de una economía de libre mercado, sino el de una economía social de mercado que, según el artículo 43 de la Constitución, nuestro Estado tiene un carácter social y que a partir del artículo 44 el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI



Estado tiene como deber esencial promover la efectiva vigencia de los derechos humanos. En ese entendido, y partiendo del principio de dignidad humana como fin supremo de sociedad y del Estado, el trabajo debe comprenderse en clave personalista y no en clave patrimonialista. Es decir, la protección del Estado al trabajo se justifica en tanto es la forma de realización de la persona humana, por lo que la sociedad y el Estado están obligados a proteger el trabajo y no a desprotegerlo.

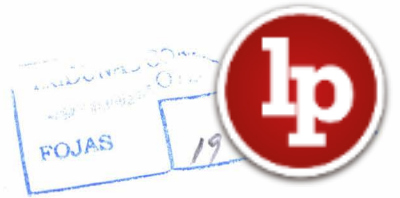
11. Por tal razón, sostener que la única forma de protección frente al despido arbitrario es la indemnización supone una patrimonialización del daño producido al trabajador, convirtiendo así al trabajo en una mercancía transable, como el capital o la tecnología. Dicha visión, es incompatible con el sentido finalista y humanista del artículo 1 de la Constitución.
12. Finalmente, debe recordarse que la legislación laboral actualmente ya reconoce la posibilidad de la reposición o readmisión en el empleo. En dicho sentido, la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, en su artículo 2, numeral 2, establece que los jueces de trabajo son competentes para conocer de la reposición mediante el proceso abreviado laboral. Incluso la justicia laboral ordinaria, vía Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral de 2012, ha reconocido la posibilidad de reposición frente al despido nulo, injustificado y fraudulento.
13. Como puede advertirse, dentro de una interpretación razonable y unitaria de la Constitución, es sostenible la “reposición laboral” como una forma de protección adecuada frente al despido arbitrario en los términos del artículo 27 de la Constitución. Por tal razón, discrepamos cordialmente de la posición del magistrado Sardón de Taboada y consideramos que las pretensiones relacionadas con la reposición laboral sí pueden ser tramitadas en el proceso de amparo.

Análisis del caso concreto

14. El demandante solicita su reincorporación laboral como trabajador a plazo indeterminado en el cargo de Técnico Agropecuario (Técnico II), toda vez que habría sido objeto de un despido arbitrario, lo que constituiría una vulneración a su derecho fundamental al trabajo.
15. En el precedente recaído en el Exp. 02383-2013-PA, este Tribunal sostuvo que la 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 estos elementos:
 - Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho;
 - Que la resolución que se fuera a emitir podría brindar tutela adecuada;
 - Que no existe riesgo de que se produzca la irreparabilidad; y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

- Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.
- 16. En este caso, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso laboral abreviado de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante y darle tutela adecuada. Es decir, el proceso laboral se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso constitucional propuesto por el demandante, de conformidad con el fundamento 27 de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC.
- 17. 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 podría ocurrir.
- 18. Por lo expuesto, en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que es el proceso laboral abreviado. En ese sentido, la pretensión de autos debe ser rechazado en aplicación del artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.
- 19. Ahora bien, 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.

Por estos fundamentos, estimo que la demanda debe ser **IMPROCEDENTE**, y debe habilitarse el plazo para que en la vía ordinaria el recurrente pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 del precedente emitido en el Expediente 02383-2013-PA/TC.

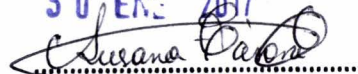
S.



LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

30 ENE 2017



SUSANA TAVARA ESPINOZA

Secretaria Relatora (e)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Con el debido respeto al magistrado ponente, debo señalar que si bien coincido con el sentido del fallo contenido en su proyecto, en la medida que declara **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo, discrepo de las razones que lo sustentan.

En efecto, en el proyecto se equipara a la reposición con la estabilidad laboral; se indica que nuestra Constitución “no admite” la reposición debido a que esta no fue incorporada expresamente en su texto y también sobre la base de una interpretación genética e histórica; se señala que la opción por solo brindar indemnización frente al despido es la compatible con la normativa internacional vigente; y se identifica al derecho al trabajo con la libertad de trabajo.

Al respecto, y como lo hemos indicado tanto nosotros como este Tribunal en otras ocasiones, existe abundante jurisprudencia en la que se indica que si bien no estamos en un régimen de estabilidad laboral absoluta, sí es posible brindar la reposición como un *mecanismo adecuado de reparación* frente al despido arbitrario, que es lo que finalmente dispone la Constitución. Además, también jurisprudencialmente se ha distinguido el contenido protegido por la libertad de trabajo (que es un derecho de no interferencia) del derecho al trabajo y su garantía (que tienen dimensiones prestacionales y de protección).

En este mismo sentido, se ha señalado en la jurisprudencia de este Tribunal que ni la Constitución ni la normativa internacional han proscrito el régimen de protección restitutoria frente al despido, marco dentro del cual siempre ha actuado este Tribunal y posteriormente también la justicia ordinaria.

A mayor abundamiento, podemos señalar lo siguiente:

1. La Constitución Política del Perú prescribe, en su artículo 27 que “[l]a ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”. Por su parte, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, también conocido como “Protocolo de San Salvador”, hace referencia a la estabilidad laboral “de acuerdo con las características de las industrias y profesiones”. Señala asimismo que “[e]n 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”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

2. Al respecto, como fácilmente puede apreciarse tanto del parámetro constitucional como del convencional, en ningún caso se descarta que la protección frente al despido arbitrario pueda darse mediante la reposición. Por el contrario, conforme a esta normativa, es posible sustentar la posibilidad de recurrir a la reposición como medio adecuado frente al despido arbitrario.
3. Asimismo, el Tribunal Constitucional, en la STC Exp. N° 00976-2001-AA/TC (caso Llanos Huasco) explicó que, de acuerdo con una interpretación con suficiente asidero constitucional, se ha previsto un “régimen procesal” que permite proteger el derecho al trabajo frente a despidos arbitrarios para los trabajadores sometidos al régimen laboral privado, el cual tendría como consecuencia que pueda concederse la reposición. Estamos aquí ante un uso del proceso de amparo, a través del cual es posible pedir la reincorporación laboral, atendiendo a que es una vía restitutoria por excelencia (y no una resarcitoria). De este modo, la reposición a través del amparo es una entre otras formas con sustento constitucional mediante la cual podría otorgarse reparación frente al despido. Es más, en la STC Exp. N° 01124-2001-AA/TC (f. j. 12), este Tribunal inaplicó por inconstitucional la previsión legal que consideraba a la indemnización como la única forma de reparación en caso de despido arbitrario.
4. Posteriormente, y mediando otros pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los que se ha ratificado este criterio (STC Exp. N° 00206-2005-AA/TC, STC Exp. N° 05650-2009-AA/TC), la jurisprudencia laboral ordinaria ha acogido también supuestos en los que concede la reposición para el trabajador demandante como tutela adecuada frente al despido arbitrario en el ámbito privado.
5. En este contexto, es claro entonces que la Constitución, la legislación de desarrollo y la jurisprudencia reconocen a la reposición laboral en el ámbito privado como una forma de reparación adecuada frente al despido sin causa justa.
6. Por otra parte, también corresponde señalar que el Tribunal Constitucional ha precisado cuál es el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo desde una perspectiva individual. Así, este derecho básicamente está compuesto por dos elementos:

“El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte, y por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; precisando que la satisfacción de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto se trata del derecho al trabajo entendido como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

proscripción de ser despedido salvo por causa justa” (STC Exp. N.º 05650-2009-AA/TC)

7. Además de este contenido, el Tribunal se ha pronunciado también sobre la garantía de este segundo ámbito protegido, indicando que caben como formas de protección constitucionalmente adecuadas tanto la reposición como la indemnización (STC Exp. N.º 00976-2001-AA/TC). Estas formas de reparación frente al despido arbitrario podrán solicitarse, según sea el caso, en la vía constitucional, la del proceso laboral ordinario o la del proceso contencioso administrativo (cfr. STC Exp. N.º 02383-2013-AA/TC; STC Exp. N.º 00976-2001-AA).
8. Asimismo, el Tribunal ha señalado algunos contenidos y garantías específicas involucrados en las relaciones de trabajo. Se ha referido, por ejemplo, a aquellos ámbitos relacionados con la remuneración laboral y con la jornada de trabajo (contenidas, por cierto, en los artículos 24 y 25 de la Constitución)
9. Ciertamente, no debe confundirse este “derecho al trabajo” con la “libertad de trabajo”, que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ha sido considerada como una “libertad patrimonial”, y que esencialmente alude a:

“[E]l atributo para elegir a voluntad la actividad ocupacional o profesional que cada persona desee o prefiera desempeñar, disfrutando de su rendimiento económico y satisfacción espiritual; así como de cambiarla o de cesar de ella. Para tal efecto, dicha facultad autodeterminativa deberá ser ejercida con sujeción a la ley. Por ello es que existen limitaciones vinculadas con el orden público, la seguridad nacional, la salud y el interés público.

La Constitución asegura el derecho de optar, a condición de que sea lícita, por alguna actividad de carácter intelectual y/o física, con el objeto directo o indirecto de obtener un provecho material o espiritual; tal atributo se extiende a la potestad de posteriormente cambiar o cesar en dicha labor.” (STC Exp. N.º 00008-2003-AI/TC, f. j. 12.c).
10. Con todo lo anotado entonces, y como ha quedado suficientemente explicado, la posibilidad de obtener una reposición como forma de reparación frente al despido arbitrario se encuentra dentro del orden marco constitucional. Es precisamente esta la protección procesal que brinda el proceso de amparo, conforme a su diseño constitucional y legal. Por ende, no puede descartarse, de manera general, la procedencia de aquellos amparos en los que se solicita la reposición en el puesto de trabajo, en aplicación del inciso 1 del artículo 5 del código Procesal Constitucional, alegando que dicha pretensión no forma parte del contenido constitucionalmente protegido por el derecho al trabajo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01647-2013-PA/TC

CUSCO

NORMAN GUIDO VERA MASCIOTTI

Consideraciones sobre el caso concreto

11. Quedando claro entonces que en determinados casos puede decidirse la reposición en el puesto de trabajo como una forma de reparación adecuada frente al despido arbitrario, corresponde evaluar si en el presente caso el demandante se encuentra en un supuesto de procedencia del amparo y si su pretensión puede ser acogida. Considero que la demanda debe ser declarada improcedente conforme a la causal prevista en el artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional, y no por lo previsto el inciso 1 del mismo artículo, como se señala en el proyecto de resolución.
12. Al respecto, a la fecha de interpuesta la demanda ya se encontraba vigente en el distrito judicial del Cusco la Nueva Ley Procesal del Trabajo, conforme a lo prescrito en la Resolución Administrativa N.º 310-2010-CE-PJ. La mencionada norma procesal laboral regula el proceso abreviado laboral, cuya estructura “permite brindar tutela idónea en aquellos casos en los que se solicite la reposición laboral como única pretensión”, tal como ha indicado este Tribunal en el caso “Elgo Ríos” (STC Exp. N.º 02383-2013-AA), en el cual se estableció al “análisis sobre la pertinencia de la vía constitucional” como precedente constitucional, conforme al cual puede determinarse si una vía judicial ordinaria es igualmente satisfactoria que el proceso de amparo.
13. Siendo entonces que, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, en el presente caso existe una vía ordinaria igualmente satisfactoria desde un punto de vista objetivo, y sin que desde un punto de vista subjetivo existan razones de urgencia o de daño extraordinario que justifiquen la admisión excepcional de la presente causa, consideramos que la demanda de amparo merece ser rechazada por improcedente, sobre la base de la causal contenida en el artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

30 EN 2017

SUSANA TAVARA ESPINOZA
Secretaria Relatora (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL