



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 100-2002-AA/TC
LIMA
CÉSAR AUGUSTO DAPELLO MORI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de enero de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados Bardelli Lartirigoyen, Aguirre Roca y Gonzales Ojeda, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular, discordante, del magistrado Aguirre Roca, y el voto dirimente del magistrado García Toma

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don César Augusto Dapello Mori contra la resolución de la Sala de Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 327, su fecha 2 de julio de 2001, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 25 de febrero de 2000, el recurrente interpone acción de amparo contra Telefónica del Perú S.A.A. y contra Telefónica Perú Holding, con objeto de que se declare inaplicable la carta de fecha 11 de febrero de 2000, por afectar sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso, y en consecuencia, solicita que se le reponga en el puesto de trabajo que venía desempeñando.

Afirma que los representantes del Área de Relaciones Individuales y Colectivas de Trabajo de Telefónica del Perú S.A.A., en sucesivas reuniones, le solicitaron que renunciara a cambio del otorgamiento de incentivos, a lo que respondió mediante carta de fecha 1 de octubre de 1999, indicándoles que no había incurrido en falta alguna que justificara tal proceder. Agrega que, ante su negativa, mediante carta de fecha 11 de febrero de 2000, la emplazada, amparada en el artículo 34º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, le comunicó su decisión de dar por concluido el vínculo laboral, argumentando que el área en la que desarrollaba su actividad estaba reestructurándose. Alega que al tratarse de una causa del despido relacionada con la capacidad del trabajador se debió respetar el procedimiento previsto en el artículo 31º de la citada norma.

Telefónica del Perú S.A.A. deduce las excepciones de incompetencia y de oscuridad y ambigüedad en el modo de proponer la demanda, y solicita que se declare improcedente o, en su defecto, infundada la demanda, aduciendo que el despido efectuado –sin expresión de causa– es una facultad del empleador reconocida en el artículo 27º de la Constitución Política y precisada por los artículos 34º y 38º del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Decreto Supremo N.º 003-97-TR, cuya única consecuencia es el pago de una indemnización, mas no la reposición, pues ésta sólo procede en los casos de despido nulo; añadiendo que ha consignado judicialmente los beneficios sociales y la indemnización del actor.

Telefónica Perú Holding S.A. deduce las excepciones de incompetencia y de falta de legitimidad para obrar del demandado, alegando que el órgano jurisdiccional competente es el juzgado de trabajo, conforme a los artículos 1º y 4º de la Ley N.º 26636, ya que la acción de amparo es de carácter residual y excepcional, sólo aplicable a los casos en que no existe otra vía para restablecer el derecho afectado; agregando que el recurrente no ha sido trabajador de la emplazada.

El Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima, con fecha 10 de abril de 2000, declaró infundadas las excepciones propuestas e improcedente la demanda, por considerar que el juez constitucional no puede resolver el asunto de fondo, pues para ello se requiere de una etapa probatoria que no existe en la acción de amparo; añadiendo que el ejercicio regular de una facultad derivada de la ley no constituye ninguna amenaza de los derechos constitucionales del trabajador; y que corresponde a los juzgados de trabajo conocer las pretensiones individuales o colectivas por conflictos jurídicos sobre impugnación de despido.

La recurrida, revocando la apelada, declaró infundada la demanda, confirmándola en lo demás que contiene, por considerar que el actor fue despedido en uso de la facultad que estipula el artículo 34º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, que reconoce al trabajador el derecho a una indemnización como única reparación por el despido arbitrario.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. La demanda tiene por objeto que se deje sin efecto la carta de despido del actor, de fecha 11 de febrero de 2000, por haberse vulnerado su derecho constitucional al trabajo, y que, en consecuencia, se ordene su reincorporación.

Carácter "alternativo" del amparo

2. Previamente, este Colegiado considera necesario mencionar que no comparte el criterio según el cual el proceso de amparo no sería la vía idónea para resolver la presente controversia, sino, únicamente, el proceso laboral.
3. Sobre el particular, este Tribunal debe recordar que, en nuestro ordenamiento jurídico, el afectado en sus derechos constitucionales laborales no está obligado a acudir previamente a las instancias judiciales ordinarias, y sólo si en ellas no se hubiera obtenido una tutela judicial adecuada, acudir al amparo. En nuestro país, en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

efecto, el amparo constitucional no es una vía excepcional, residual o extraordinaria, a la cual el justiciable debe recurrir cuando ha agotado todas las vías judiciales idóneas para tutelar los derechos constitucionales. Por el contrario, nuestra legislación (inciso 3° del artículo 6° de la Ley N.° 23506) condena con la desestimación de la demanda si es que antes de acudir a la acción de amparo, el justiciable optó por la vía ordinaria. Lo que significa que en nuestro país el amparo es un proceso, por llamarlo así, "alternativo", es decir, al que se puede acudir no bien se agota la vía previa, y siempre que con él se persiga la protección de derechos reconocidos en la Constitución.

Amparo entre particulares

4. Conforme a lo expuesto en los antecedentes de esta sentencia, un particular cuestiona que otro particular, Telefónica del Perú S.A. y Telefónica Perú Holding, afecte sus derechos constitucionales. Tal controversia, si bien desde una perspectiva laboral podría caracterizarse como un conflicto que involucra a un trabajador con su empleador, desde una perspectiva constitucional, en su versión sustantiva, se encuadra en la problemática de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales en las relaciones entre privados y, en su versión procesal, en la procedencia o no del denominado "amparo entre particulares".
5. En efecto, tal como lo ha sostenido este Tribunal en el Caso Llanos Huasco (Expediente N.° 976-2001-AA/TC), una concepción objetiva de los derechos fundamentales impone como tarea especial del Estado su intervención en todos aquellos casos en los que éstos resulten vulnerados, independientemente de dónde o de quiénes pueda proceder la lesión. De este modo, entre los sujetos pasivos de los derechos ya no sólo se encuentra el Estado, sino también los propios particulares.

El artículo 27° de la Constitución y la "protección adecuada" contra el despido arbitrario

6. La referida norma constitucional prescribe que "La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario". Al respecto, la citada sentencia mencionó que "Evidentemente, el que la Constitución no indique los términos de esa protección adecuada, no quiere decir que exista *prima facie* una convalidación tácita de cualquier posible desarrollo legislativo que se haga en torno al derecho reconocido en su artículo 27 o, acaso, que se entienda que el legislador se encuentre absolutamente desvinculado de la Norma Suprema. Si bien el texto constitucional no ha establecido cómo puede entenderse dicha protección contra el despido arbitrario, ella exige que, cualquiera que sean las opciones que se adopten legislativamente, éstas deban satisfacer un criterio mínimo de proporcionalidad o, como dice expresamente el texto constitucional, se trate de medidas ` adecuadas '".
7. Cualquiera que sea la opción que adopte un trabajador con el fin de obtener una "protección adecuada" contra el despido arbitrario, ésta parte de una consideración



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

previa e ineludible. El despido arbitrario, por ser precisamente "arbitrario", es repulsivo al ordenamiento jurídico.

8. Por ello, cuando el artículo 27° de la Constitución establece que, contra el despido arbitrario, la ley dispensará una "protección adecuada", tal disposición no puede entenderse en el sentido de que con ella se está constitucionalizando el derecho del empleador de despedir arbitrariamente, como parece entenderlo la emplazada. Al amparo de un acto arbitrario, como el despido inmotivado, no puede reclamarse el reconocimiento de derecho constitucional alguno.

9. La diversidad de formas como el legislador nacional puede desarrollar el contenido del derecho en referencia puede ser abordada desde dos perspectivas: por un lado, a través de un régimen de carácter "sustantivo" y, por otro, desde un régimen de carácter "procesal". Este último consiste en el establecimiento, mediante ley, de un régimen de protección jurisdiccional contra el despido arbitrario que, en algunas oportunidades, puede encontrarse estrechamente relacionado con el régimen sustantivo, pero que, en otros, también puede tener un alcance totalmente independiente:
 - a) En efecto, un modelo de protección procesal, estrechamente ligado al régimen de protección sustantiva (de carácter reparador), es lo que sucede con la acción indemnizatoria o, excluyentemente, la acción impugnatoria de despido (con excepción del supuesto de despido "nulo") en el ámbito de la jurisdicción ordinaria. En tal supuesto, el régimen de protección procesal se encuentra inexorablemente vinculado a lo dispuesto por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, pues, de advertirse que el despido del que fue objeto un trabajador fue arbitrario, el juez laboral no podrá tutelar el derecho más allá de lo que en dicha legislación se prevé respecto de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada; es decir, ordenar el pago de la indemnización correspondiente. Se trata de un sistema de protección adecuada contra el despido arbitrario que tiene una eficacia resarcitoria y, como tal, se trata de un derecho que nuestro ordenamiento jurídico reconoce al trabajador, tal como se desprende, por lo demás, de la propia ubicación estructural asignada al artículo 34° dentro de la norma antes citada.

 - b) Puede establecerse, también, un modelo de protección procesal o jurisdiccional con alcances diferentes. Es decir que, en vez de prever una eficacia resarcitoria, pueda establecerse una vía procesal de eficacia restitutoria. Es lo que sucede con el régimen de protección procesal previsto a través del proceso de amparo. Por la propia finalidad del amparo, la protección procesal contra el despido arbitrario no consiste, como sí lo es en las acciones incoadas en la jurisdicción ordinaria, en ordenar el pago de una indemnización frente a la constatación de un despido arbitrario, sino en "reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

un derecho constitucional", como expresamente indica el artículo 1° de la Ley N.° 23506.

10. En el ámbito del amparo, en efecto, el estado anterior al cual deben reponerse las cosas –tratándose de despidos– no es el pago de una indemnización, sino la restitución del trabajador en su centro de trabajo, del cual fue precisamente despedido arbitrariamente.
11. Cabe recordar que se produce el denominado despido incausado cuando se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna relacionada con su conducta o su desempeño laboral que la justifique.
12. El Tribunal Constitucional estima que frente al despido arbitrario, en función de sus competencias y responsabilidades, le corresponde determinar la existencia o inexistencia de respeto al orden constitucional. Y en esa perspectiva –ya sea por defecto de las normas infraconstitucionales o por las conductas de los sujetos de una relación laboral-, si se ha producido el respeto o la afectación de los derechos fundamentales allí consagrados.

Análisis del caso concreto

13. En el presente caso, con la carta de fecha 11 de febrero de 2000, obrante a fojas 41, y la contestación de la demanda, obrante a fojas 113 y ss., se acredita que la emplazada Telefónica del Perú S.A.A. despidió al recurrente en aplicación del artículo 34° del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.° 728, esto es, sin expresarle causa alguna derivada de su conducta o de su desempeño laboral que la justifique, por lo que dicho acto resulta lesivo de su derecho constitucional al trabajo.
14. Por otro lado, en la carta de despido, así como en los escritos de contestación de la demanda y de expresión de agravios de la emplazada, obrantes a fojas 122 y 305, respectivamente, se señala haberse efectuado la consignación judicial de los beneficios sociales e indemnización del recurrente. Sin embargo, en autos no obra documento alguno que demuestre que tal afirmación resulta cierta. Asimismo, no se ha acreditado que el recurrente haya acudido a la jurisdicción ordinaria con el propósito de que se califique el despido como injustificado, a fin de exigir a su empleadora el pago compulsivo de la referida indemnización. En consecuencia, la demanda debe ser estimada.
15. En cuanto al extremo referente al pago de remuneraciones durante el tiempo que duró el cese, este Tribunal ha establecido que ello no procede, por cuanto la remuneración es la contraprestación por el trabajo realizado, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

REVOCANDO la recurrida en el extremo que, revocando la apelada, declara infundada la demanda y, reformándola, la declara **FUNDADA** en parte; en consecuencia, ordena la inmediata reposición del demandante en su puesto de trabajo o en otro de igual nivel o categoría, e, integrando el fallo, declara **IMPROCEDENTE** el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, confirmándola en lo demás que contiene. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)



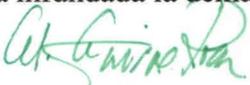
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 100-2002-AA/TC
LIMA
CESAR AUGUSTO DAPELLO MORI

VOTO SINGULAR DISCORDANTE DEL MAGISTRADO AGUIRRE ROCA

Tal como ya he tenido ocasión de manifestarlo en otros casos análogos (Exp. N^{os} 1397-2001-AA/TC; 422-2002-AA/TC y 2351-2002-AA/TC), a los que ahora, en homenaje a la brevedad, me remito, no considero inconstitucionales los artículos 34º y 38º del D.S. N.º 003-97-TR, puesto que el artículo 27º de la Constitución de 1993, al disponer “adecuada protección” frente al despido que el mismo califica de “arbitrario”, obviamente no está prohibiendo tal “despido” —como si lo hacía la Constitución del 79’—, sino validándolo, pero sujeto a la “protección adecuada”. El despido nulo no requiere “protección adecuada”, puesto que, por ser nulo, ya la tiene: no puede producir efectos y está sujeto a la indemnización respectiva. Por tanto, cuando se otorga “protección adecuada”, lo que se hace es tratar de mitigar los efectos válidamente producidos, esto es, los efectos de un despido igualmente válido, si bien “arbitrario”. Consecuentemente, en el caso, tratándose de “despido arbitrario”, y no de “despido nulo”, mi voto es en el sentido de confirmar la recurrida que, por las mismas razones, declara infundada la demanda de reposición.

SR


AGUIRRE ROCA