



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 3 días del mes de julio de 2014, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Blume Fortini, Ramos Núñez y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Hela Ivanna Moncada Azcarate contra la sentencia expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, su fecha 22 de mayo de 2013, de fojas 252, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 23 de marzo de 2012, la recurrente interpuso demanda de amparo contra la empresa Ofertop S.A.C., a fin de que se deje sin efecto su despido arbitrario; y que, en consecuencia, se disponga su reincorporación laboral en el cargo que venía desempeñando como Asesora de Ventas, más el pago de las costas y los costos del proceso. Manifiesta que realizó labores desde el 20 de junio de 2011 hasta el 31 de enero de 2012, mediante contrato de locación de servicios, ocupando el cargo de vendedora. A partir del 1 de febrero de 2012 suscribió un contrato de trabajo por incremento de actividad, mas una addenda, también para desempeñar las labores de Asesor de Ventas. Refiere que el contrato de trabajo modal no puede validar el acto inconstitucional (despido) realizado por la demandada, por lo que dicho contrato deviene en nulo, toda vez que el verdadero contrato de trabajo se inició el 20 de junio de 2011, el cual debe entenderse a plazo indeterminado conforme lo establece el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR. Alega que al ser despedida el 29 de febrero de 2012, con el argumento de que no cumplía el perfil de la empresa, constituye un despido incausado, pues no se cumplió con lo establecido en los artículos 31 y 32 del Decreto Supremo 003-97-TR, lo cual vulnera sus derechos al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario y al debido proceso.

El apoderado de la empresa demandada propuso la excepción de incompetencia por razón de la materia y de falta de legitimidad para obrar de la demandada, y al contestar la demanda argumentó que el amparo no es la vía idónea para determinar la existencia del reconocimiento del vínculo laboral, para la desnaturalización del contrato de trabajo de la actora o determinar si el término de la relación laboral se debió a una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

causa justa. Por otro lado, sostiene que el contrato de trabajo sujeto a modalidad por inicio de actividad celebrado con la demandante se resolvió dentro del periodo de prueba mencionado en este, dándose por extinguida la relación laboral de naturaleza temporal, lo cual evidencia que no se ha producido la desnaturalización de su contrato modal; agrega que, a partir del 20 de junio de 2011 hasta el 1 de febrero de 2012, la accionante se encontraba sujeta al régimen legal establecido en el artículo 1764 y siguientes del Código Civil; esto es, dentro del marco de un contrato civil de prestación de servicios.

El Octavo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 20 de julio de 2012, declaró infundada las excepciones deducidas por la emplazada. Con fecha 17 de agosto de 2012, declaró improcedente la tacha propuesta por la demandada. Con fecha 24 de octubre de 2012, declaró fundada la demanda, por considerar que con los medios probatorios adjuntados se evidencia que en la práctica la empleadora encubrió una relación laboral indeterminada, en aplicación del principio de la primacía de la realidad, por lo que la contratación de la actora debe ser considerada de duración indeterminada conforme lo establece el inciso d), del Decreto Supremo 003-97-TR.

La Sala Superior revisora, revocó la apelada y reformándola, declaró infundada la demanda por estimar que no se evidencia de lo actuado que la demandante haya laborado en forma subordinada para la empresa demandada, requisito indispensable para acreditar la relación laboral solicitada.

FUNDAMENTOS

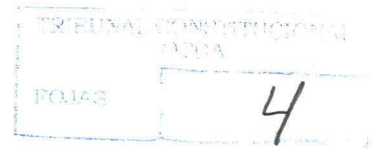
Delimitación del petitorio

La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición de la accionante en el cargo que venía desempeñando, por haber sido objeto de un despido incausado. Manifiesta haber prestado labores de forma permanente, por lo que sus contratos civiles suscritos con la emplazada han sido desnaturalizados, convirtiéndose a uno de plazo indeterminado. Alega la violación de sus derechos constitucionales al trabajo y debido proceso.

Consideraciones previas

En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, establecidos en nuestra jurisprudencia, corresponde evaluar si la recurrente ha sido objeto de un despido incausado.

Sobre la afectación de los derechos al trabajo y a la protección adecuada contra el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

despido arbitrario

Argumentos de la demandante

La actora afirma que ha sido víctima de un despido sin expresión de causa, violatorio de sus derechos constitucionales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario, pues si bien suscribió contratos de locación de servicios y modales, en la realidad desempeñó labores de forma continua, subordinada y sujeta a un horario, por lo que su relación laboral es de plazo indeterminado.

Argumentos de la parte demandada

La parte demandada argumenta que la recurrente tenía la condición de contratista, toda vez que entre ambas partes sólo existió contratos civiles y de carácter temporal.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

El derecho al trabajo se encuentra reconocido por el artículo 22 de la Constitución e implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. Aunque no resulta relevante para resolver la causa, cabe precisar que, 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; hay que precisar que la satisfacción de este aspecto implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.

Respecto al derecho constitucional a la protección adecuada contra el despido arbitrario reconocido en el artículo 27 de la Constitución, se debe señalar que este Tribunal, en la STC 0976-2001-AA/TC, delimitó su contenido e interpretó qué debe entenderse por protección adecuada contra el despido arbitrario. Asimismo, el Tribunal ha reconocido en reiterada jurisprudencia (por todas, la STC 05650-2009-PA/TC), dos tipos de protección en casos de despido arbitrario, de carácter excluyente y a elección del trabajador: a) protección de eficacia resarcitoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía ordinaria solicitando el pago de la indemnización por despido arbitrario; y b) protección de eficacia restitutoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía constitucional a través del proceso de amparo constitucional, siempre y cuando el despido se haya producido, entre otros supuestos, de manera incausada, es decir, ejecutado de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresión de causa alguna relacionada con la conducta o el desempeño laboral del trabajador que la justifique.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

Con los alegatos de las partes y el contrato de locación de servicios, obrante a fojas 67, queda demostrado que la actora inició labores en la empresa demandada el 20 de junio de 2011, para desempeñar la prestación de servicios de promoción, mercadeo y venta de productos y servicios que ofrece Ofertop (cláusula 1.2 del referido contrato). Asimismo, la demandante suscribió un contrato de trabajo sujeto a modalidad. Por lo tanto, corresponde determinar qué tipo de relación hubo entre la actora y la emplazada; esto es, si existió o no una relación laboral a plazo indeterminado.

El artículo 57º del Decreto Supremo 003-97-TR establece expresamente 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”.

Ahora bien, el artículo 72 de la referida norma legal estipula que los contratos de trabajo sujetos a modalidad necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración, las causas objetivas determinantes de la contratación y las demás condiciones de la relación laboral; mientras que el inciso d) de su artículo 77 prescribe que los contratos de trabajo sujetos a modalidad se desnaturalizan cuando, entre otros supuestos, el trabajador demuestra la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en ese cuerpo legal.

A fojas 25 de autos se aprecia que la accionante suscribió con la emplazada un contrato individual de trabajo a plazo fijo por incremento de actividades, por el periodo del 1 de febrero de 2012 al 30 de junio de 2012, para desempeñar el cargo de Asesora de Ventas; no obstante, de la constatación policial (f. 30), la liquidación de beneficios sociales (f. 112) y su ampliación (f. 113) consta que el cese laboral de la recurrente se llevó a cabo el 29 de febrero de 2012. En la cláusula segunda de dicho contrato se indica:

“Para el cumplimiento de sus objetivos, EL EMPLEADOR contrata a EL TRABAJADOR bajo la modalidad de contrato individual de trabajo temporal art. 57 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo 003-97-TR, quien se desempeñará como ASESOR DE VENTAS, posición que constituye un cargo de confianza no sujeto a fiscalización inmediata”.

De lo expuesto, este Colegiado advierte que en el contrato de trabajo no se ha establecido la causa objetiva determinante de la contratación modal: requisito esencial



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

para este tipo de contratos; con lo cual queda demostrado que se ha producido la desnaturalización del referido contrato modal por fraude en la contratación de conformidad con lo dispuesto en el inciso d) del artículo 77 del Decreto Supremo 003-97-TR. Asimismo, con respecto a que el cargo de Asesor de ventas constituye un cargo de confianza (clausula segunda del contrato de trabajo modal), ello no es cierto, puesto que en autos no obran medios probatorios que evidencien que dicho cargo sea catalogado como de confianza, y más aun si la recurrente inicio labores en la emplazada desempeñando las mismas funciones (ventas o Asesora de Ventas) desde es el 20 de junio de 2011, conforme se aprecia de lo antes señalado.

Por otro lado, respecto al período de prueba, debe tenerse en cuenta el artículo 16 del Decreto Supremo 001-96-TR, Reglamento de Ley de Fomento al Empleo, que establece

“[e]n caso de suspensión del contrato de trabajo o reingreso del trabajador, se suman los periodos laborados en cada oportunidad hasta completar el periodo de prueba establecido por la Ley. No corresponde dicha acumulación en caso que el reingreso se haya producido a un puesto notoria y cualitativamente distinto al ocupado previamente, o se produzca transcurridos tres (3) años de producido el cese”.

En el presente caso, a fojas 84 al 93, obran los recibos por honorarios emitidos por la accionante girados por la prestación de servicios de promoción, mercadeo y venta de productos y servicios que ofrece Ofertop S.A.C., durante el periodo de julio de 2011 a enero de 2012. Asimismo, obra el fotocheck (f. 15) en el que se aprecia que la demandada le brindó una dirección electrónica y obran los correos electrónicos (f. 8 al 14, y 16 al 19), por los que la Jefa de Administración & Finanzas de la emplazada comunicó al personal (entre las que se encuentra la actora) ciertas disposiciones, reuniones, capacitaciones, etc., los que evidencian que la recurrente se encontraba sujeta a subordinación, dependencia y a un horario de trabajo realizando funciones similares durante el tiempo que prestó servicios.

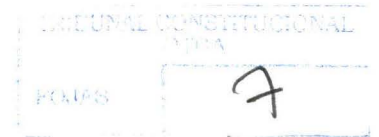
Cabe indicar que en el artículo 1.1 del contrato de locación de servicios (f. 67), se aprecia que: “OFERTOP es una persona jurídica dedicada a la publicidad y marketing que como parte del inicio de sus actividades está interesada en contratar a personal autónomo para la promoción de sus productos y servicios”.

En tal sentido, habiéndose constatado que la accionante durante el periodo que prestó servicios a la demandada desempeñó la función de ventas en la empresa Ofertop S.A.C., se corrobora que sus labores eran de naturaleza permanente.

Por tanto, habiéndose acreditado que el contrato de trabajo sujeto a modalidad por incremento de actividades suscrito entre las partes se desnaturalizó a uno de plazo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

indeterminado, y que la emplazada pretendió encubrir una relación laboral, la actora solo podía ser despedida por comisión de falta grave, lo cual no ha ocurrido. En consecuencia, se ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.

Sobre la afectación del derecho al debido proceso

Argumentos de la demandante

La actora sostiene que se ha vulnerado su derecho al debido proceso, por cuanto al ser una trabajadora a plazo indeterminado, únicamente procedía su despido luego de seguirse un procedimiento en el cual se le haya imputado una causa justa prevista en la ley.

Argumentos de la parte demandada

Argumenta que la accionante era un trabajadora a plazo determinado y que al concluir su contrato dentro del periodo de prueba establecido por ley, no requería que se le siga el procedimiento de despido previsto en el Decreto Supremo 003-97-TR.

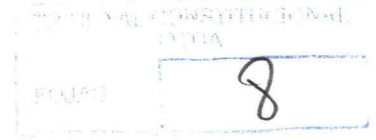
Consideraciones del Tribunal Constitucional

El artículo 139, inciso 3) de la Constitución Política del Perú establece que: "Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.". Al respecto este Tribunal, en más de una oportunidad, ha establecido que el derecho al debido proceso es aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, y supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

A su vez, el artículo 22 del Decreto Supremo 003-97-TR dispone que: "Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada". Y el artículo 31º de la referida norma legal establece que: "El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formulare, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia”.

Conforme se ha analizado en los fundamentos anteriores, se ha acreditado que la recurrente era un trabajadora con una relación laboral de naturaleza indeterminada, por lo que solamente podía ser despidida conforme a lo señalado en el fundamento anterior. Por lo tanto, al no haber sido así, la demandada también ha vulnerado su derecho al debido proceso.

Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso se ha configurado un despido arbitrario, vulneratorio de los derechos al trabajo y al debido proceso de la actora, reconocidos en los artículos 22 y 139 de la Constitución; por lo que la demanda debe estimarse.

Efectos de la sentencia

En la medida en que en este caso se ha acreditado que Ofertop S.A.C. ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo y al debido proceso, corresponde ordenar la reposición de la demandante como trabajadora a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional.

Asimismo, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la entidad emplazada debe asumir las costas y los costos 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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto la accionante.
2. **ORDENAR** que Ofertop S.A.C. reponga a doña Hela Ivanna Moncada Azcarate como trabajadora a plazo indeterminado 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05659-2013-PA/TC

LIMA

HELA IVANNA MONCADA AZCARATE

Código Procesal Constitucional, con el abono de las costas y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ**

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL