



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL OTDA	
FOJAS	04



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de agosto de 2015, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular del magistrado Sardón de Taboada que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Robert Erick Montoya Bances contra la resolución de fojas 267, de fecha 30 de setiembre de 2013, expedida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda.

ANTECEDENTES

Con fecha 21 de marzo de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Red Asistencial de EsSalud de Lambayeque, mediante la cual solicita que se reincorpore en su puesto de trabajo, en el mismo cargo y con la misma remuneración que venía percibiendo antes del despido, más el pago de los costos y costas del proceso, por haberse vulnerado su derecho constitucional al trabajo. Manifiesta que ingresó en la empresa en mención el 9 de junio de 2009 y que suscribió contratos de suplencia para desempeñar el cargo de Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo (T-2), cargo que ejerció hasta el 23 de febrero de 2012, cuando fue despedido en forma fraudulenta mediante la Carta 570-GRALA-JAV-ESSALUD-2012. Sostiene que en la práctica nunca reemplazó al trabajador supuestamente suplido, puesto que desde que se inició la relación laboral fue asignado a áreas distintas de las indicadas en su contrato, de ahí que su contratación se desnaturalizó y se convirtió en un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

El procurador público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo deduce la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda en forma extemporánea.

La apoderada judicial de la emplezada, en la contestación de la demanda, señala



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

que en la medida en que el demandante había suscrito un contrato de suplencia, su término se debió a que el titular de la plaza había retornado a su cargo original. Asimismo, manifiesta que la entidad emplazada tenía facultad para asignar al demandante en el área de adquisiciones, disposición que fue aceptada por el demandante; y que, por ende, no existió desnaturalización.

El Segundo Juzgado Especializado Civil de Chiclayo, con fecha 3 de junio de 2013, declaró infundada la demanda, tras considerar que los contratos de suplencia no se desnaturalizaron, en vista de que las labores que realizó el recurrente en las unidades de adquisiciones, programación y almacén se enmarcaron en las funciones de Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo T-2.

La Sala revisora confirmó la apelada por fundamentos similares.

Mediante recurso de agravio constitucional, el demandante reitera los argumentos expresados en la demanda.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se ordene la reincorporación del demandante en sus labores habituales, con la misma remuneración y el abono de los costos y costas procesales, por haber sido víctima de un despido fraudulento. Alega que se ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo.

Consideración previa

2. De acuerdo a la línea jurisprudencial de este Tribunal respecto a las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, corresponde evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido fraudulento.

Análisis de la controversia

Argumentos de la parte demandante

3. El demandante refiere que ingresó en la entidad emplazada el 9 de junio de 2009 y que suscribió contratos de suplencia para desempeñar el cargo de Técnico de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 06



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

Servicio Administrativo y Apoyo (T-2), el cual ejerció hasta el 23 de febrero de 2012, fecha en que fue despedido en forma fraudulenta mediante la Carta 570-GRALA-JAV-ESSALUD-2012. Sostiene que en la práctica nunca reemplazó al trabajador supuestamente suplido, pues desde que se inició la relación laboral fue asignado a áreas diferentes de las señaladas en su contrato. A su entender, su contratación se desnaturalizó y por ello se convirtió en un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

Argumentos de la parte demandada

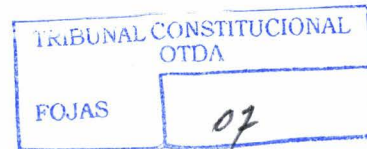
La parte emplazada alega que el demandante suscribió un contrato de suplencia, el cual terminó cuando el titular de la plaza retornó a su cargo original, y que la entidad tenía facultad para asignar al recurrente en el área de adquisiciones, disposición que fue aceptada por él. Por lo tanto, a su entender, no existió desnaturalización de su contrato.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

5. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece que “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de una persona”.
6. En el presente caso, la controversia radica en determinar si los contratos de trabajo de suplencia suscritos entre el actor y la entidad demandada se desnaturalizaron y se convirtieron en un contrato de trabajo a plazo indeterminado, caso en el cual el demandante sólo podía ser despedido por causa relacionada con su conducta o capacidad laboral que justificara el despido.
7. El artículo 72 del Decreto Supremo 003-97-TR establece los requisitos formales de validez de los contratos modales. Al respecto, señala que estos “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. El artículo 61 del mismo decreto precisa que el contrato de suplencia “es aquel celebrado entre un empleador y un trabajador con el objeto que éste sustituya a un trabajador estable de la empresa, cuyo vínculo laboral se encuentre suspendido por alguna causa justificada prevista en la legislación vigente, o por efecto de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

disposiciones convencionales aplicables en el centro de trabajo. Su duración será la que resulte necesaria según las circunstancias”.

9. De fojas 2 a 8 de autos obran los contratos de trabajo suscritos por el recurrente, de los cuales se observa que su relación laboral se inició el 9 de junio de 2009 y que se prolongó mediante sucesivas prórrogas hasta el 23 de febrero de 2012, fecha en que se cursó la Carta de cese 570-GRALA-JAV-ESSALUD-2012 (fojas 15). Según los referidos contratos, el demandante fue contratado como Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo (Nivel T-2) en reemplazo del trabajador Jorge Teodoro Castillo Feria, quien desde el 15 de enero de 2009 tenía a su cargo la Jefatura de la Unidad de Administración del Hospital Agustín Arbulú Neyra, perteneciente a la Red Asistencial de Lambayeque.
10. Examinados los contratos, este Tribunal considera que estos no han sido desnaturalizados. En efecto, se verifica que se ha cumplido con consignar el objeto de contratación, el tiempo de duración y la función específica a desempeñar. Además, tampoco se ha demostrado que el actor haya realizado labores de naturaleza distinta de las que corresponden a su cargo (Técnico de Servicio Administrativo y Apoyo) cuando rotó de la Unidad de Adquisiciones a la Unidad de Programación y luego a Almacén. Es más, de la Carta 273-OA-OADM-RAL-ESSALUD-2012, del 30 de enero de 2012, de fojas 13, se advierte que todas las unidades mencionadas (Adquisiciones, Programación y Almacén) pertenecen a una misma dependencia: la Oficina de Adquisiciones de la Red Asistencial de Lambayeque.
11. Por otro lado, si bien a fojas 16 y 17 consta la Medida Inspectiva de Requerimiento del 12 de diciembre de 2011, por la cual la Autoridad Inspectiva de Trabajo ordena a la emplazada contratar al recurrente como trabajador a plazo indeterminado, no se advierte de los hechos que se consignan en dicho documento que el demandante haya realizado labores distintas o que haya ocupado una plaza diferente, o que haya sustituido a otro trabajador. La referida medida inspectiva solo advierte que la emplazada incumplió su obligación de registrar los contratos de trabajo de suplencia ante el Ministerio de Trabajo, pero no describe la existencia de fraude en la contratación del actor. Debe recordarse que esta inobservancia formal acarrearía una sanción administrativa al empleador conforme a la normativa de la materia.
12. Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso no se ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo. Por lo tanto, no procede estimar la presente demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 08



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda por no haberse acreditado la vulneración del derecho alegado.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

[Handwritten signatures and scribbles in black and blue ink, including the name 'Eloy Espinosa Saldaña' written in blue.]

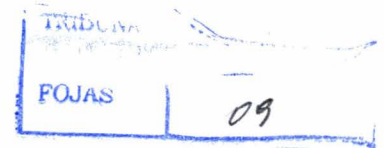
Lo que certifico:

15 AGO. 2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

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

La estabilidad laboral en el ordenamiento constitucional peruano

1. El artículo 27 de la Constitución de 1993 dispone: “la ley otorga adecuada protección contra el despido arbitrario”. En ese sentido, encarga a la ley definir lo que debe entenderse como adecuada protección contra el despido arbitrario. Sin embargo, también establece un parámetro para la definición que esta debe realizar.
2. Para identificar dicho parámetro la norma constitucional debe ser puesta en contexto. El artículo 48 de la Constitución de 1979 señalaba 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”.
3. 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. A través de estas supresiones, la Constitución dejó de amparar un régimen de estabilidad laboral absoluta y determinó que la reposición no es un mecanismo adecuado de protección contra el despido arbitrario.
4. Para entender apropiadamente el tránsito al criterio vigente resulta necesario remitirse al Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático de 1993.
5. Lejos de constituir un asunto de fácil consenso, la eliminación de la estabilidad laboral absoluta fue debatida largamente por el citado Congreso Constituyente Democrático. Por ejemplo, a criterio del señor congresista Henry Pease García, la redacción actual del artículo 27 de la Constitución recorta injustificadamente los derechos del trabajador, tal y como se demuestra a continuación:

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

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

[...] estamos totalmente en desacuerdo con las propuestas de la mayoría. Tenemos un proyecto muy claro al respecto y vamos a demandar, exigir y luchar porque se proteja al trabajador a través de la estabilidad laboral y porque se le reconozcan los derechos a la propiedad y a la participación en la gestión de la empresa (29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 491 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

7. El señor congresista Enrique Chirinos Soto manifestó una posición discrepante sobre la estabilidad laboral absoluta señalando, entre otras cosas, 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 este modo, a los trabajadores se les hizo un daño adicional; porque trabajadores no sólo son los que ya tienen empleo.

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

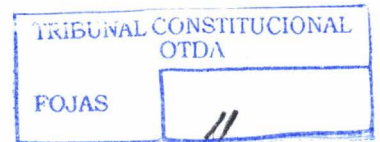
8. Por último, el señor congresista don Ricardo Marcenaro Frers asumió una posición similar a la citada anteriormente señalando lo siguiente:

En el artículo 23 [del anteproyecto de Constitución] está concebida realmente la estabilidad laboral. 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

(Énfasis agregado, 29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 494 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

9. De lo anterior se evidencia que en el Congreso Constituyente Democrático existían dos posiciones respecto a la estabilidad laboral absoluta: (i) la que buscaba mantener el criterio de la Constitución de 1979; y, (ii) la que proponía suprimir la reposición en materia laboral y optar por mecanismos alternativos de protección contra el despido arbitrario.
10. Como consta en el artículo 27 de la Constitución, la segunda de estas posiciones logró convocar el respaldo mayoritario del Congreso Constituyente Democrático. De ahí que, habiéndose rechazado implícitamente la propuesta contraria, la Constitución de 1993 no ampara un régimen de estabilidad laboral absoluta.

La reposición laboral en los tratados internacionales suscritos por el Perú

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

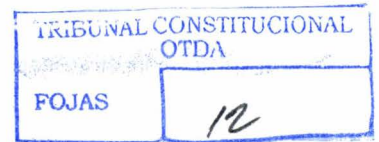
la estabilidad de los trabajadores en sus empleos de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional [...].

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

Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados o no consideraran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

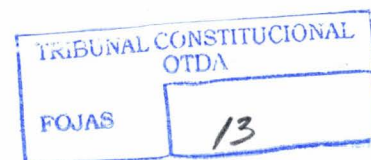
14. Como puede advertirse, lejos de considerar a la reposición como un remedio indispensable, los instrumentos internacionales comentados reconocen que esta puede ser válidamente sustituida por el pago de una indemnización sin que ello implique desproteger al trabajador frente al despido arbitrario.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

El contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 07855-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
ROBERT ERICK MONTOYA BANCES

allí y redunden en beneficio de la economía nacional.

20. Todo lo dicho precedentemente se contrapone, pues, al régimen de reposición laboral en el cual cada puesto de trabajo es monopolio de quien lo ocupa, perjudicando a las empresas existentes, desincentivando la creación de empresas nuevas, fomentando el desempleo y reduciendo el tamaño de los mercados laborales.
21. De este modo, según el artículo 200, inciso 2, de la Constitución, en concordancia con los artículos 37 y 38 del Código Procesal Constitucional, el proceso de amparo procede exclusivamente en defensa de los derechos revestidos de adecuado sustento constitucional. Muy por el contrario, la estabilidad laboral absoluta no encuentra asidero en nuestro ordenamiento constitucional; por tanto, en ningún caso podrá utilizarse la vía del amparo para tutelar un inexistente derecho a la estabilidad en el trabajo o reposición laboral.
22. En el presente caso, por la vía del recurso de agravio constitucional, el recurrente pretende su reposición como trabajador a plazo indeterminado en el cargo de técnico de servicio administrativo y apoyo (T-2) de la Red Asistencial de EsSalud de Lambayeque; empero, la reposición laboral no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo.
23. Por estos motivos, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.
SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

15 AGO. 2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL