



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08261-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JHURY ARNOLD SALDAÑA
SALDAÑA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de diciembre de 2015, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Miranda Canales, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jhury Arnold Saldaña Saldaña contra la resolución de fojas 118, de fecha 9 de octubre de 2013, expedida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 4 de febrero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Poder Judicial, al objeto de que se deje sin efecto el despido incausado del cual fue objeto y que, en consecuencia, se lo reincorpore como especialista legal o secretario judicial del Tercer Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo, por haberse vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, a la protección adecuada contra el despido arbitrario y al debido proceso.

Manifiesta que ingresó en dicha entidad el 31 de marzo de 2009 en virtud de contratos de suplencia y que se desempeñó como especialista legal o secretario judicial durante 1 año, 9 meses y 17 días, hasta el 1 de febrero de 2011, fecha en que fue despedido de forma incausada.

Sostiene que su contratación modal se desnaturalizó debido a que mediante Memorando 1247-A-2009-CSJLA/PJ se dispuso que rotara a la Secretaría Judicial del Tercer Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo, a un puesto que se encontraba vacante y que, además, era distinto al puesto para el cual había sido contratado.

La parte emplazada no contestó la demanda.

El Cuarto Juzgado Civil de Chiclayo, con fecha 10 de mayo de 2013, declaró fundada la demanda y, en consecuencia, ordenó la reposición del actor en el mismo puesto o en uno de similar categoría, por considerar que el actor fue cesado sin que se hubiese cumplido la condición contractual que exigía que la trabajadora suplida se reincorporara, renunciara o cesara en el trabajo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08261-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JHURY ARNOLD SALDAÑA
SALDAÑA

La Sala revisora revocó la apelada y declaró infundada la demanda, por estimar que no existió fraude laboral y que si bien el demandante se desempeñó en un espacio físico distinto, sus funciones fueron las mismas.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se ordene la reincorporación del demandante en el cargo de especialista legal o secretario judicial del Tercer Juzgado Especializado de Familia de Chiclayo, por haber sido víctima de un despido incausado.

Análisis de la controversia

2. En el Perú, la reposición laboral fue establecida por el Decreto Ley 18471, promulgado en 1970 por el Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas. Cuando alguien era despedido sin que mediara causa legalmente determinada, el juez podía ordenar su reposición. Desde entonces, ello pasó a ser conocido como *estabilidad laboral*, la cual fue convalidada por el artículo 48 de la Constitución de 1979, que decía:

El Estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo. El trabajador solo puede ser despedido por causa justa, señalada en la ley debidamente comprobada.

3. Posteriormente, en 1991, el Decreto Legislativo 728 circunscribió la reposición laboral, al establecer que cabía solo frente al despido que violaba derechos fundamentales, es decir, al despido denominado *nulo*. Así, cabía la reposición para quienes eran despedidos, por ejemplo, en razón de su sexo o raza. De otro lado, aquel despido que no violaba derechos fundamentales, pero que no tenía causa prevista por ley, no era nulo sino *arbitrario*, tal como lo precisó la Ley 26513. Contra él, solo cabía la indemnización.
4. En 1993, el Perú cambió de Constitución. La nueva ley fundamental sigue el orden y estructura de su antecesora, pero introduce cambios de contenido importantes. Su artículo 27 sustituye al precitado artículo 48 de la Constitución de 1979, pero se limita a decir lo siguiente:

La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08261-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JHURY ARNOLD SALDAÑA
SALDAÑA

5. En 2002, al resolver el caso Sindicato Telefónica, el Tribunal Constitucional acertó al declarar inconstitucional el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo 003-97-TR. Empero, la inconstitucionalidad de este dispositivo legal radica en que establece una categoría de despido que la Constitución de 1993 ya no contempla, no en que limita la reposición al despido nulo, como dijo entonces el Tribunal.

6. Al año siguiente, este error fue profundizado en el caso Llanos Huasco, cuya *ratio decidendi* fue la existencia del amparo laboral. Allí se argumentó que, desde que el amparo tiene naturaleza restitutoria —repone las cosas al estado anterior a la violación de un derecho constitucional—, la protección que corresponde contra el despido arbitrario es la reposición. Así, se determinó el contenido de un derecho sustantivo por la existencia de un mecanismo procesal.

7. El derecho al trabajo está consagrado por el artículo 22 de nuestra Constitución vigente en los siguientes términos:

El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.

Indudablemente, el trabajo es un derecho fundamental, pero ello no implica que incluya el derecho a la estabilidad laboral absoluta. En realidad, su contenido debe ser determinado de una revisión conjunta de todos los principios referidos a los derechos fundamentales y al régimen constitucional económico.

8. Si se consideran las libertades de contratación y trabajo consagradas en el artículo 2, incisos 14 y 15; la libertad de empresa, reconocida en el artículo 59; y la visión dinámica del proceso económico contenida en el artículo 61 de la Constitución, resulta claro que el derecho al trabajo debe ser entendido como *la posibilidad de acceder libremente al mercado laboral o a desarrollar la actividad económica que uno quiera, dentro de los límites que la ley establece por razones de orden público*.

9. Esta interpretación, por demás, no colisiona con el derecho internacional. El derecho al trabajo está establecido en el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. No obstante, de ello no deriva que la reposición tenga que ser entendida como un remedio internacionalmente obligatorio. El artículo 10 del convenio 158 de la OIT, sobre la terminación de la relación de trabajo, dice claramente que “la legislación y la práctica nacionales” determinarán si procede o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08261-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JHURY ARNOLD SALDAÑA
SALDAÑA

no la reposición.

10. Igualmente, el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —conocido como Protocolo de San Salvador—, suscrito por el Perú, establece que cada legislación nacional puede determinar qué hacer frente al despido legalmente injustificado.
11. Por tanto, el Perú puede admitir la reposición, como lo hizo la Constitución de 1979, o no hacerlo, como lo hace la Constitución de 1993.
12. En el presente caso, de esta manera, 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.

MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

18 OCT 2018

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 08261-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JHURY ARNOLD SALDAÑA SALDAÑA

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 especial en lo concerniente a que la reposición laboral carece de cobertura constitucional.

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 no fue incorporada expresamente en su texto; 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 08261-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JHURY ARNOLD SALDAÑA SALDAÑA

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 08261-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JHURY ARNOLD SALDAÑA SALDAÑA

proscripción de ser despedido salvo por causa justa” (STC Exp. N° 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° 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° 02383-2013-AA/TC; STC Exp. N° 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° 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 08261-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JHURY ARNOLD SALDAÑA SALDAÑA

Consideraciones sobre el caso concreto

11. En el caso de autos se aprecia que, mediante escrito ingresado al Tribunal Constitucional con fecha 12 de junio de 2015, el demandante solicita la sustracción de la materia.
12. Ello se fundamenta en que el Poder Judicial, a través de la resolución administrativa 242-2014-P-PJ, de fecha 7 de agosto de 2014, aprobó la contratación del recurrente bajo el alcance del Régimen Laboral de la Actividad Privada, Decreto Legislativo N° 728, a plazo indeterminado en el cargo de Secretario Judicial.
13. Dado que la pretensión de don Jhury Arnold Saldaña Saldaña era precisamente la de obtener la reposición como secretario judicial pues, en su opinión, se había configurado una relación laboral a plazo indeterminado, carece de sentido emitir un pronunciamiento de fondo en esta controversia.
14. Por tanto, en mi opinión, se configura el supuesto previsto en el segundo párrafo *a contrario sensu* del artículo 1 del Código Procesal Constitucional, es decir, la sustracción de la materia por haber cesado la agresión luego de interpuesta la demanda. En consecuencia, considero que esta debe declararse improcedente.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

18/OCT/2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL