



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO

BELLIDO

OBRADOVICH

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 11 días del mes de enero de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento de los magistrados Ramos Núñez y Sardón de Taboada, aprobado en la sesión de Pleno Administrativo del día 27 de febrero de 2018. Asimismo, se agregan el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini y los votos singulares de los magistrados Sardón de Taboada y Ferrero Costa.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Julver Antonio Bellido Obradovich contra la resolución de fojas 869, de fecha 24 de mayo de 2017, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de agosto de 2016, el recurrente interpuso demanda de amparo contra Concesionaria Vial del Perú S. (Coviperú) a fin de que se declare la nulidad de la Carta de fecha 1 de agosto de 2016 se deje sin efecto el despido arbitrario del cual ha sido objeto por tener la condición de afiliado y dirigente del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 6; y, en consecuencia, se disponga su reincorporación en el cargo de cobrador de peaje de la estación de peaje Ica-Villacuri. Solicita, además, que se declare inaplicable el artículo 34, segundo párrafo, del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Decreto Supremo 003-97-TR, más el pago de los costos del proceso.

Manifiesta que realizó labores del 20 de setiembre de 2005 al 2 de agosto de 2016 como cobrador de peaje y, sin que exista causa justa alguna derivada de su capacidad o conducta laboral, la entidad emplazada procedió a la extinción de su vínculo laboral de manera unilateral y arbitraria. Refiere que tenía la condición de secretario de defensa laboral del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06-Opecovi, pero que fue despedido conjuntamente con otros 15 afiliados con la finalidad de promover la desafiliación de los trabajadores, lo que evidencia un acto de discriminación sindical, logrando la emplazada con dicho accionar que solo cuenten con 18 afiliados al sindicato, afectando con ello gravemente la continuidad del sindicato, pues, conforme a la Ley de Relaciones Colectivas, se requiere contar por lo menos con 20 trabajadores.

Alega la vulneración de sus derechos constitucionales al derecho al trabajo, a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

adecuada protección contra el despido arbitrario, a la libertad sindical y al debido proceso. Por último, agrega que el Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 de Opecovi SAC, en la actualidad tiene en trámite dos procesos judiciales (Expedientes 22261-2013 y 22411-2013) sobre desnaturalización del contrato de locación de servicios de operación (tercerización) entre Coviperú y Opecovi.

La apoderada de la Concesionaria Vial del Perú SA deduce la excepción de incompetencia por razón de la materia, solicita la nulidad del auto admisorio y contesta la demanda señalando que el proceso abreviado laboral puede resolver de manera debida y satisfactoria la pretensión de la parte demandante porque cuenta con una etapa probatoria. Asimismo, niega rotundamente que el demandante sea un trabajador sindicalizado, toda vez que su representada no tiene ningún sindicato registrado ante la autoridad administrativa de trabajo.

El Primer Juzgado Civil de Ica, con fecha 5 de abril de 2017, declaró infundadas la excepción y la solicitud de nulidad del auto admisorio de la demanda. Con fecha 11 de abril de 2017, declaró improcedente la demanda de amparo por estimar que, en el caso concreto, no solo se ha acreditado la existencia de otra vía igualmente satisfactoria, sino también que lo requerido por el accionante, como su reposición laboral, no puede ser dilucidado mediante el proceso de amparo.

La Sala Superior revisora confirma la apelada por considerar que, a fin de dilucidar la controversia planteada, existe una vía procedimental igualmente satisfactoria para la protección del derecho supuestamente vulnerado, como es el proceso laboral abreviado, regulado por la Ley 29497, más aún si el presente caso no superó el análisis de pertinencia de la vía constitucional conforme al precedente emitido en el Expediente 02383-2013-PA/TC.

En su recurso de agravio constitucional el actor señala que el despido del cual fue objeto es nulo, puesto que este se llevó a cabo por la demandada en razón de actos discriminatorios por motivos sindicales y como represalia por las actividades realizadas en el ejercicio de su derecho a la libertad sindical.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El demandante señala que, en su condición de secretario de defensa laboral del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06-Opecovi SAC (dirigente sindical), fue despedido sin expresión de una causa justa por la demandada, motivo por el cual



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

solicita su reposición laboral en el cargo que venía desempeñando como cobrador de peaje de la estación de Peaje Ica-Villacuri-Chincha, y la inaplicación del segundo párrafo del artículo 34 del Decreto Supremo 003-97-TR, más los costos del proceso.

Alega que su despido se produjo como represalia por su afiliación sindical y porque mediante un proceso judicial (Exp. 22411-2013, sobre desnaturalización de tercerización) se reconoció el vínculo laboral entre la Concesionaria Vial del Perú SA (Coviperú) y 31 trabajadores, dentro de los que se incluye al ahora accionante (representados judicialmente por el sindicato antes referido). Afirma que se vulneraron sus derechos constitucionales al trabajo, a la adecuada protección contra el despido arbitrario, a la libertad sindical y al debido proceso.

Análisis de procedencia de la demanda

- Este Tribunal ha señalado, en la sentencia recaída en el Expediente 02383-2013-PA/TC, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional, que la procedencia de la demanda debe analizarse tanto desde una perspectiva objetiva como de una subjetiva. Así, desde la *perspectiva objetiva* debe atenderse a la *estructura del proceso*, correspondiendo verificar a si la regulación del procedimiento permite afirmar que estamos ante una vía célere y eficaz (estructura idónea). También a la *idoneidad de la protección* que podría recibirse en la vía ordinaria, por lo que debe analizarse si en la vía ordinaria podrá resolverse debidamente el caso iusfundamental puesto a consideración (tutela idónea).
- Por otra parte, y desde la *perspectiva subjetiva*, corresponde analizar si, por consideraciones de urgencia y de manera excepcional, es preferible admitir a trámite la demanda de amparo pese a existir una vía ordinaria regulada. Al respecto, es necesario evaluar si transitar la vía ordinaria pone en *grave riesgo* al derecho afectado, de tal modo que el agravio alegado puede tonarse irreparable (urgencia como amenaza de irreparabilidad). Asimismo, debe atenderse a si es necesaria una *tutela urgente*, apreciando para ello la relevancia del derecho involucrado o también a la gravedad del daño que podría ocurrir (urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño).
- Con respecto a la necesidad de tutela urgente por la magnitud del bien involucrado o del daño, este mismo Tribunal ha sostenido que en determinados casos es necesario analizar si, “aun cuando existan vías judiciales específicas igualmente satisfactorias, la resolución de la pretensión planteada exige, *en virtud de las circunstancias del caso*, una tutela jurisdiccional *urgentísima y perentoria*” (RTC



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

Exp. n.º 09387-2006-AA, f. j. 3). En otras palabras, que debe admitirse a trámite el amparo, de manera excepcional, cuando lo alegado “pone de manifiesto la urgencia de la tutela jurisdiccional requerida, muy al margen de la existencia de una vía igualmente satisfactoria” (ídem, f. j. 4).

5. Además, para medir la magnitud del bien involucrado debe tomarse en cuenta que bien puede existir una múltiple vulneración o amenaza de vulneración de derechos fundamentales. En este caso, por un mismo acto lesivo (el despido), se corrobora que, en principio, no puede reclamarse solo la pertinencia de la libertad sindical como derecho que asistiría al demandante, sino también puede invocarse derechos como el derecho al trabajo y el derecho a la no discriminación.
6. Esta confluencia o concurrencia de derechos fundamentales respecto de la posición iusfundamental enjuiciada hace que, para efectos del análisis de procedencia, pueda acreditarse una urgencia por la magnitud del daño en los bienes involucrados. En consecuencia, la demanda supera el análisis de procedencia, al menos en lo que respecta a la aplicación del precedente "Elgo Ríos".

Análisis de la controversia

7. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece lo siguiente: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”. Mientras que el artículo 27 de la Carta Magna señala lo siguiente: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
7. Por su parte, el artículo 28 de la Constitución de 1993 señala: “El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: 1) *Garantiza la libertad sindical (...)*”.
8. En lo que concierne al desarrollo de esta última norma constitucional, en la sentencia emitida en el Expediente 0008-2005-PI/TC, el Tribunal Constitucional tuvo oportunidad de precisar los alcances de la libertad sindical, en armonía con los tratados internacionales sobre la materia. Así, este derecho fundamental, definido como la capacidad autoderminativa para participar en la constitución y desarrollo de la actividad sindical, se manifiesta en dos planos: (i) la libertad sindical *intuitio personae*, que comprende, en su faceta positiva, el derecho de un trabajador a constituir organizaciones sindicales y a afiliarse a los sindicatos ya constituidos y, en su faceta negativa, el derecho de un trabajador a no afiliarse o a desafiliarse de una organización sindical; (ii) la libertad sindical plural, que plantea tres aspectos: 1) ante el Estado (comprende la autonomía sindical, la personalidad jurídica y la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO

OBRADOVICH

diversidad sindical); 2) *ante los empleadores (comprende el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales)*; y 3) ante las otras organizaciones sindicales (comprende la diversidad sindical, la proscripción de las cláusulas sindicales, etc.

9. En el ámbito internacional y en el terreno laboral, el Convenio de la OIT 151, sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública, suscrito y ratificado por el Perú; y el Convenio 98, sobre el derecho de sindicación y la negociación colectiva, han previsto en sus textos preceptos que pretenden precisamente brindar protección a los trabajadores en el ejercicio de su derecho a la libertad sindical, protegiéndolos ante posibles actos de discriminación o actos que los perjudiquen a causa de precisamente de tener afiliación sindical (sentencia emitida en el Expediente 8330-2006-PA/TC, fundamento jurídico 4).

10. De forma complementaria, conviene traer a colación lo señalado por el Comité de Libertad Sindical de la OIT con relación a la libertad sindical:

Uno de los principios fundamentales de la libertad sindical es que los trabajadores gocen de protección adecuada contra los actos de discriminación antisindical en relación con su empleo -tales como despido, descenso de grado, traslado y otras medidas perjudiciales- y que dicha protección es particularmente necesaria tratándose de delegados sindicales, porque para poder cumplir sus funciones sindicales con plena independencia deben tener la garantía de que no serán perjudicados en razón del mandato que detentan en el sindicato. El Comité ha estimado que tal garantía, en el caso de dirigentes sindicales, es también necesaria para dar cumplimiento al principio fundamental de que las organizaciones de trabajadores han de contar con el derecho de escoger a sus representantes con plena libertad (La libertad sindical. Oficina Internacional del Trabajo Ginebra. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad sindical del Consejo de Administración de la OIT. Quinta edición (revisada) 2006) [Sentencia 08330-2006-PA/TC].

11. Por otro lado, es necesario resaltar que las organizaciones sindicales, al representar al conjunto de trabajadores de su ámbito, cumplen un papel fundamental en la sociedad, ya sea porque actúan como manifestación del derecho de asociación o por su vinculación con la consolidación del Estado social y democrático de Derecho. Es precisamente para este logro que tiene entre sus principales objetivos el estudio, desarrollo, protección y defensa de los derechos e intereses de sus miembros así como buscar el mejoramiento social, económico y moral de sus integrantes (Sentencia 0008-2005-PI/TC, fundamento jurídico 28).

12. En ese sentido, la actividad sindical consiste en la participación de acciones de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

defensa de los intereses de los trabajadores a fin de lograr los objetivos legítimos que tienen los sindicatos desde su conformación y que la Constitución protege. Así, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia 5474-2006-PA/TC, estableció lo siguiente:

[...]

la libertad sindical protege a los dirigentes sindicales para que puedan desempeñar sus funciones y cumplir con el mandato para el que fueron elegidos; es decir, protege a los representantes sindicales para su actuación sindical. Sin esta protección no sería posible el ejercicio de una serie de derechos y libertades tales como el derecho de reunión sindical, la defensa de los intereses de los trabajadores sindicalizados y la representación de sus afiliados en procedimientos administrativos y judiciales. Del mismo modo, no sería posible un adecuado ejercicio de la negociación colectiva y el derecho de huelga. 4. En efecto, esta es la protección sindical conocida como fuero sindical, que es una de las dimensiones del derecho de sindicación y de la libertad sindical que se deriva del artículo 28º de la Constitución y que tiene protección preferente a través del amparo.

[...].

13. De otro lado, en un pronunciamiento reciente, este Tribunal recordó:

Debe advertirse que, en armonía con la STC 03884-2010-PA/TC, fundamento 13, cuando se acusa una conducta lesiva del derecho a la sindicalización incumbe al empleador la carga de probar que su decisión obedeció a causas reales y que no constituyó un acto de discriminación por motivos sindicales. Para imponer la carga de la prueba al empleador, el demandante, antes, debe aportar un indicio razonable que indique que el acto lesivo se originó a consecuencia de su mera condición de afiliado a un sindicato o por su participación en actividades sindicales" [Sentencia 3377-2013-PA/TC, fundamento 14].

Al respecto, este Tribunal estima importante establecer los siguientes puntos, con la finalidad de dilucidar la controversia planteada:

- i) si la parte demandante mantenía o no una relación a plazo indeterminado con Concesionaria Vial del Perú SA (Coviperú);
- ii) si don Julver Antonio Bellido Obradovich tenía la condición de dirigente sindical del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06-Opecovi al momento de producido su despido, (2 de agosto de 2016);



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

iii) si el despido del accionante se llevó a cabo por su condición de dirigente del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06-Opecovi.

15. En cuanto al **punto i)** del fundamento 14 *supra*, resulta importante señalar que en el proceso ordinario laboral sobre incumplimiento de disposiciones y normas laborales (Expediente 22411-2013-0-1801-JR-LA-15) (folios 208 a 221 y 232 a 234), se resolvió declarar fundada la demanda, en consecuencia, se declaró la existencia de una relación laboral a tiempo indeterminado entre los 31 trabajadores (folios 238 a 240 y 247 a 250), representados por el Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi SAC con Concesionaria Vial del Perú SA (Coviperú), desde las fechas de ingreso correspondientes, debiendo la demandada registrar a la parte actora en su libro de planillas.

En efecto, en el fundamento jurídico 12 y en la parte resolutive de la sentencia de vista de fecha 27 de octubre de 2015 (folios 208 a 221), del proceso ordinario laboral, se señaló:

[...]

12. De lo anterior se colige que los trabajadores demandantes realizaron las labores que se mencionan como objeto de concesión, a la empresa principal, desarrollándose las actividades de operaciones en el lugar que le fue cedido por el Estado, es decir, las labores realizadas por los trabajadores forman parte de la actividad nuclear de la empresa COVIPERU y desarrolladas en el lugar donde se lleva a cabo la actividad principal, de la empresa COVIPERU, debiéndose concluirse, en virtud del *principio de la primacía de la realidad*, que dichas labores implican la ejecución permanente de la actividad principal de la co-demandada COVIPERU por lo que se ha desnaturalizado la figura de la tercerización.

[...]

1. REVOCAR la sentencia 207-2014, de fecha 15 de julio de 2014, obrantes de fojas 677 a 685, en el extremo que declara infundada la demanda, y REFORMÁNDOLA se declara FUNDADA en parte, la demanda; con costas y costos
2. Declarar la existencia de una relación laboral a tiempo indeterminado entre LOS 31 TRABAJADORES QUE SON REPRESENTADOS POR EL SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA RED VIAL 6 APECOVI SAC con CONCESIONARIA VIAL DEL PERÚ S.A. – COVIPERU desde las fechas de ingreso correspondientes, debiendo esta parte registrar al actor en su libro de planillas [...]

Mientras que el recurso de casación que interpuso la emplazada fue desestimado conforme se aprecia de la Casación Laboral 5659-2016-LIMA, de fecha 31 de octubre de 2017 (obrante a fojas 3 a 15 del cuaderno del Tribunal Constitucional).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

16. Por lo expuesto, este Tribunal Constitucional advierte que, en instancia judicial, se ha acreditado que existía una relación laboral a plazo indeterminado entre la Concesionaria Vial del Perú SA (Coviperú) y los 31 trabajadores demandantes (Exp. 22411-2013), incluido don Julber Antonio Bellido Obradovich (folios 238 a 240 y 247 a 250), -representados por el Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi SAC.
17. Por ello, está acreditado que el accionante mantenía una relación laboral a plazo indeterminado con la Concesionaria Vial Perú S.A., conforme ha sido reconocido judicialmente mediante sentencia que adquirió la calidad de cosa juzgada. Por tanto, para el cese del actor correspondía respetarse el debido procedimiento de conformidad con el artículo 31 del Decreto Supremo 003-97-TR, lo cual no ha sucedido en el caso de autos, toda vez que se despidió al recurrente en virtud de la Carta de fecha 1 de agosto de 2016 (folio 3), en la que solo se aprecia como argumento “[...] *por motivos estrictamente empresariales Concesionaria Vial del Perú ha decidido finalizar la relación laboral que mantiene con usted (...)*”. Por lo expuesto se concluye que la parte demandada vulneró los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso del actor.
18. Con relación al **punto ii)** del fundamento 14 *supra*, tenemos que, a fojas 41, obra la constancia de inscripción automática de fecha 8 de junio de 2016 (Expediente 69185-12), realizado por la Junta Directiva del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi SAC ante la Subdirección de Registros Generales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo para el periodo del 17 de mayo de 2016 al 16 de mayo de 2018, y en el cual se aprecia que el ahora demandante ostenta el cargo de secretario de economía y finanzas.
19. De lo expuesto, se evidencia que la dirigencia del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi SAC, del cual formó parte el recurrente, se inscribió en la Subdirección de Registros Generales el 8 de junio de 2016 (folio 41), y que el despido denunciado por el actor se llevó a cabo mediante Carta de fecha 1 de agosto de 2016 (folio 3). Se determina, entonces, que al momento del despido del accionante, este tenía la condición de dirigente del mencionado sindicato.
20. Respecto al **punto iii)** del fundamento 14 *supra*, debe indicarse que, en el año 2013, el Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi SAC, interpuso demanda laboral sobre incumplimiento de disposiciones y normas laborales (desnaturalización de tercerización) contra las empresas Coviperú y Opecovi SAC, pues consideraban que los 31 trabajadores (entre los que se incluye al actor)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

representados por el mencionado sindicato en dicho proceso laboral ordinario no debían estar en las planillas de la empresa Opecovi SAC (empresa tercerizadora), sino en las de Coviperú (empresa principal) (fojas 239 y 240).

21. Al respecto, si bien el representante de la demandada, en su contestación de demanda de fecha 6 de enero de 2017 alegó la no existencia de un sindicato perteneciente a Coviperú (folio 655), está corroborado que en esa fecha ya tenía conocimiento de lo resuelto en segunda instancia del proceso laboral (Expediente 22411-2013), conforme se ha indicado en el fundamento 15, *supra*; es decir que ya se había declarado judicialmente la desnaturalización de los contratos de tercerización entre las empresas Coviperú y Opecovi SAC, y que el actor, entre otros trabajadores, mantenía un vínculo laboral a plazo indeterminado con Coviperú.

22. En ese sentido, en el presente caso está probado que el accionante, en mayo de 2016, entró a formar parte de la Junta Directiva del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 6 de Opecovi SAC, como secretario de Economía y finanzas, y también está acreditado que en instancia judicial obtuvo el reconocimiento de su vínculo laboral con Coviperú SA, luego de lo cual esta última procedió a la extinción del vínculo laboral sin expresar justificación legítima como se verifica de la carta de fecha 2 de agosto de 2016 (folio 3).

23. De lo actuado, se advierte entonces que el despido del actor responde a que este ejerció su derecho a la libertad sindical, pues además de afiliarse al Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi SAC, también actuó como dirigente de este, ocupando el cargo de secretario de economía y finanzas. En consecuencia, el despido del actor deviene en nulo y violatorio de su derechos constitucionales al trabajo y a la libertad sindical.

24. Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso se ha configurado un despido nulo vulneratorio del derecho al trabajo y a la libertad sindical del actor, reconocido en el artículo 22 y 28 de la Constitución, por lo que la demanda debe ser estimada.

Efectos de la sentencia

25. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la empresa demandada ha vulnerado el derecho constitucional a la libertad sindical, al trabajo y al debido proceso, corresponde ordenar la reposición del demandante como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

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.

26. Asimismo, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la entidad emplazada debe asumir las costas y 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 porque se ha acreditado la vulneración de sus derechos al derecho al trabajo, a la libertad sindical y al debido proceso; en consecuencia, **NULA** la Carta de fecha 1 de agosto de 2016 y **NULO** el despido del cual ha sido objeto el accionante.
2. **ORDENAR** que la empresa Concesionaria Vial del Perú SA (Coviperú) reponga a don Julber Antonio Bellido Obradovich como trabajador 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 Código Procesal Constitucional, con el abono de las costas y costos procesales.

SS.

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

PONENTE
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI
EN EL QUE OPINA QUE EL AMPARO ES LA VÍA IDÓNEA, TENIENDO EN
CUENTA EL TIEMPO QUE VIENE LITIGANDO EL DEMANDANTE**

Si bien concuerdo con la parte resolutive de la sentencia de mayoría, discrepo de sus fundamentos 2, 3, 4, 5 y 6, en los que se realiza un análisis a los efectos de determinar si existe en el caso una vía igualmente satisfactoria, en aplicación de los criterios establecidos en el precedente contenido en la STC 02383-2013-PA/TC, conocido como precedente Elgo Ríos.

Fundamento el presente voto en las siguientes consideraciones:

1. El proceso de amparo es una vía idónea, en tanto se demuestre que el que se encuentra tramitándose ante la justicia constitucional es una vía célere e idónea para atender el derecho de la parte demandante, características que tiene que determinarse no en función de un análisis constreñido al aspecto netamente procedimental diseñado en las normativas correspondientes a cada tipo de proceso, sino en función básicamente de un análisis coyuntural referido al momento de aplicación de la vía paralela.
2. Se trata, entonces, de determinar si existe una vía igualmente satisfactoria, teniendo en cuenta el tiempo que viene empleando la parte demandante y la instancia ante la que se encuentra su causa, ya que, obviamente no resultará igualmente satisfactorio a su pretensión que estando en un proceso avanzado en la justicia constitucional, se pretenda condenar al justiciable a iniciar un nuevo proceso en otra vía, lo cual inexorablemente implicará un mayor tiempo de litigio y de lesión a sus derechos constitucionales.
3. En el presente caso, el recurrente interpuso su demanda el 10 de agosto de 2016. Esto es, hace más de 2 años y 6 meses, por lo que bajo ningún supuesto resulta igualmente satisfactorio que se le condene a reiniciar su proceso en la vía ordinaria, a través del proceso laboral abreviado, regulado en la Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497.
4. La postura de aplicar los criterios del precedente Elgo Ríos para casos como el presente, alarga mucho más la espera del litigante para obtener justicia constitucional; espera de por sí tortuosa y extenuante, y que puede tardar varios años. Tampoco se condice con una posición humanista, con los principios constitucionales que informan a los procesos constitucionales, ni con una real y efectiva tutela de urgencia de los derechos fundamentales.

S.
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO

BELLIDO

OBRADOVICH

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría.

A mi entender, el derecho al trabajo consagrado por el artículo 22 de la Constitución no incluye la reposición. Como señalé en el voto singular que emití en el Expediente 05057-2013-PA/TC, Precedente Huatuco Huatuco, 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*. Solo esta interpretación es consistente con las libertades de contratación y trabajo consagradas en el artículo 2º, incisos 14 y 15; la libertad de empresa establecida en el artículo 59º; y, la visión dinámica del proceso económico contenida en el artículo 61º de la Constitución.

Así, cuando el artículo 27 de la Constitución de 1993 establece que “la ley otorga al trabajador protección adecuada contra el despido arbitrario”, se refiere solo a obtener una indemnización determinada por la ley.

A mi criterio, cuando la Constitución utilizó el adjetivo *arbitrario*, englobó tanto al despido *nulo* como al *injustificado* de los que hablaba el Decreto Legislativo 728, Ley de Fomento del Empleo, de 12 de noviembre de 1991.

Esto es así porque, según el Diccionario de la Lengua Española, *arbitrario* es:

Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón.

Indebidamente, la Ley 26513 —promulgada cuando ya se encontraba vigente la actual Constitución— pretendió equiparar el despido que la Constitución denominó *arbitrario* solo a lo que la versión original del Decreto Legislativo 728 llamó *injustificado*.

Semejante operación normativa implicaba afirmar que el despido *nulo* no puede ser descrito como “sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón”, lo que es evidentemente inaceptable.

Más allá de su deficiente lógica, la Ley 26513 tuvo como consecuencia resucitar la reposición como medida de protección frente a un tipo de despido, entregándoles a los jueces poder para forzar la continuidad de una relación de trabajo.

Esta nueva clasificación —que se mantiene en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo 003-97-TR— es inconstitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO

OBRADOVICH

Lamentablemente, este error fue ampliado por el Tribunal Constitucional mediante los casos Sindicato Telefónica (2002) y Llanos Huasco (2003), en los que dispuso que correspondía la reposición incluso frente al despido arbitrario.

Al tiempo que extrajo la reposición de la existencia del amparo laboral, Llanos Huasco pretendió que se distinguiera entre el despido nulo, el incausado y el fraudulento. Así, si no convencía, al menos confundiría.

A mi criterio, la proscripción constitucional de la reposición incluye, ciertamente, a los trabajadores del Estado sujetos al Decreto Legislativo 276 o a cualquier otro régimen laboral público.

La Constitución de 1993 evitó cuidadosamente utilizar el término “estabilidad laboral”, con el que tanto su predecesora de 1979 como el Decreto Legislativo 276, de 24 de marzo de 1984, se referían a la reposición.

El derecho a la reposición del régimen de la carrera administrativa no sobrevivió, pues, a la promulgación de la Constitución el 29 de diciembre de 1993. No cambia las cosas que hayan transcurrido casi veinticinco años sin que algunos se percaten de ello.

Por tanto, 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:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER

ANTONIO

BELLIDO

OBRADOVICH

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular, por las siguientes consideraciones.

Mis colegas han declarado nulo, por violación de la libertad sindical, el despido del que fue objeto el demandante. Sin embargo, en autos no ha quedado acreditado que la empresa demandada tenga un sindicato.

En efecto, la propia sentencia en mayoría advierte que la empresa demandada (Concesionaria Vial del Perú S.A.- Coviperú) "niega rotundamente que el demandante sea un trabajador sindicalizado, toda vez que su representada no tiene ningún sindicato registrado ante la autoridad administrativa de trabajo" (cuarto párrafo del apartado "Antecedentes"). Pese a esta afirmación, más adelante, dicha sentencia, para justificar la afiliación sindical del demandante, dice: "se evidencia que la dirigencia del Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi S.A.C., del cual formó parte el recurrente, se inscribió en la Subdirección de Registros Generales el 8 de junio de 2016 (folio 41), y que el despido denunciado por el actor se llevó a cabo mediante Carta de fecha 1 de agosto de 2016 (folio 3). Se determina, entonces, que al momento del despido del accionante, este tenía la condición de dirigente del mencionado sindicato" (fundamento 19).

La denominación y forma social de ambas empresas bastan para advertir que se trata de personas jurídicas diferentes (Red Vial 06 Opecovi S.A.C. y Concesionaria Vial del Perú S.A.- Coviperú). El demandante puede formar parte del sindicato de Red Vial 06 Opecovi S.A.C., pero no está acreditado que haya integrado el sindicato de la demandada Coviperú, quien señala además que no tiene sindicato, sin haber sido refutada en autos.

A mayor abundamiento, queda claro que estamos ante dos empresas distintas (por lo que no puede entenderse que hay un mismo sindicato) con la demanda laboral presentada por el Sindicato de Trabajadores de la Red Vial 06 Opecovi S.A.C., donde se indica lo siguiente (a fojas 239):

nuestros afiliados se encuentran en la planilla de la empresa OPECOVI S.A.C. cuando en realidad nuestros afiliados nombrados en esta demanda deben estar en la planilla de la empresa CONCESIONARIA VIAL DEL PERU S.A. COVIPERU por ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO

OBRADOVICH

realmente trabajador [sic] de la empresa CONCESIONARIA VIAL DEL PERU S.A. COVIPERU [...].

Por lo expuesto, al no haberse acreditado en autos un despido nulo por violación de la libertad sindical, paso a exponer mi posición sobre la estabilidad laboral en la Constitución y el despido denominado arbitrario.

La estabilidad laboral de la Constitución de 1993

La Constitución de 1993 establece una economía social de mercado, con una iniciativa privada libre y el papel subsidiario del Estado.

En ese contexto, la promoción del empleo requiere que la estabilidad laboral, entendida como el derecho del trabajador de permanecer en el empleo o conservarlo, sea relativa. Ello explica por qué la Constitución vigente suprimió la mención al “derecho de estabilidad en el trabajo”, como lo hacía la Constitución de 1979 en su artículo 48.

En concordancia con lo expresado, la Constitución de 1993, en su artículo 27, prescribe que la “*ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario*”. Consideramos que aquí se consagra un derecho de configuración legal cuyo ejercicio requiere de un desarrollo legislativo¹.

Algunos entienden que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, reconocido en el artículo 22 de la Constitución, implica dos aspectos. El primero, supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, lo cual implica un desarrollo progresivo y según las reales posibilidades del Estado para materializar tan encomiable labor. El segundo aspecto concibe el derecho al trabajo como proscripción de ser despedido salvo por causa justa².

Sin embargo, de la lectura conjunta de los artículos 2 (inciso 15), 22, 23 y 58 de la Constitución, puede concluirse que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo es el siguiente:

1. El derecho a trabajar libremente, con sujeción a la ley (artículo 2, inciso 15).
2. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales,

¹ Sobre el debate del artículo 27 de la Constitución de 1993, puede consultarse: Congreso Constituyente Democrático, *Debate Constitucional - 1993. Comisión de Constitución y de Reglamento. Diario de los Debates*, t. II, Lima, Publicación Oficial, pp. 1231-1233.

² Cfr. STC 06681-2013-PA/TC, fundamento 19.

MAI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO BELLIDO
OBRADOVICH

- ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador (artículo 23).
3. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento (artículo 23).
 4. El Estado promueve políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo (artículo 23).
 5. Bajo un régimen de economía social de mercado, el Estado actúa en la promoción del empleo (artículo 58).

Entonces, el derecho al trabajo consiste en poder trabajar libremente, dentro de los límites legales; que ninguna relación laboral menoscabe los derechos constitucionales del trabajador; y la proscripción del trabajo forzado o no remunerado. Y en protección de ese derecho, en un régimen de economía social de mercado, toca al Estado promover el empleo y la educación para el trabajo.

Asimismo, el mandato constitucional es proteger adecuadamente al trabajador frente a un despido calificado como arbitrario (artículo 27), lo cual no necesariamente, según veremos, trae como consecuencia la reposición en el puesto laboral en todos los casos.

La tutela ante el despido en los tratados internacionales suscritos por el Perú

Ya que conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú, es preciso recurrir a la legislación supranacional para entender cómo se concretiza la "*adecuada protección contra el despido arbitrario*" de la que habla el artículo 27 de la Constitución.

El artículo 10 del Convenio 158 de la OIT indica 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 [énfasis añadido].

Por su parte, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), en su artículo 7.d, señala:

MAI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO

BELLIDO

OBRADOVICH

[...] 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 [énfasis añadido].

Como puede apreciarse, conforme con estos tratados, el legislador tiene la posibilidad de brindar protección contra el despido arbitrario ordenando la reposición del trabajador o su indemnización³.

La protección restitutoria y resarcitoria frente al despido en la Constitución de 1993

El despido constituye una extinción de la relación laboral debido a una decisión unilateral del empleador. Este acabamiento genera desencuentros entre los integrantes de la relación laboral, a saber, trabajadores y empleadores, pues, para aquellos, los supuestos de despido son reducidos y están debidamente precisados en la normativa respectiva; mientras que para los empleadores, la dificultad legal para realizar un despido constituye una seria afectación al poder directivo y su capacidad de organizar el trabajo en función de sus objetivos.

Los despidos laborales injustificados tienen tutela jurídica, tal como lo reconocen los tratados internacionales en materia de derechos humanos que hemos citado, la que puede ser restitutoria o resarcitoria. La primera conlleva el reconocimiento de una estabilidad absoluta, en tanto que la resarcitoria implica la configuración de una estabilidad relativa.

En el caso peruano, dado que la protección al trabajador contra el despido es de configuración legal, resulta pertinente mencionar que el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (D. L. 728), establece una tutela resarcitoria para los despidos incausados o injustificados, mientras que para los despidos nulos prescribe una protección restitutoria o resarcitoria a criterio del demandante.

Así, el D. L. 728, en su artículo 34, prescribe:

El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no da lugar a indemnización.

³ Este mismo criterio es seguido por Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 31 de agosto de 2017, caso Lagos del Campo vs. Perú (ver especialmente los puntos 149 y 151).

MM



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03004-2017-PA/TC

ICA

JULBER ANTONIO

BELLIDO

OBRADOVICH

Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38, como única reparación por el daño sufrido. [...].

En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en ejecución de sentencia, opte por la indemnización establecida en el Artículo 38 [énfasis añadido].

Como puede apreciarse, la citada ley laboral señala que el despido arbitrario (“*por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio*”) se resarce con la indemnización; no con la reposición del trabajador. A mi juicio, esta disposición resulta constitucional, pues, como hemos visto, la Constitución faculta al legislador para concretar la “*adecuada protección contra el despido arbitrario*”. Y, conforme con los tratados mencionados, el legislador tiene la posibilidad de brindar esa protección ordenando la reposición del trabajador o su indemnización. Nuestro legislador ha optado por esta última modalidad, lo cual es perfectamente compatible con la Constitución y las obligaciones internacionales del Perú.

Tutela constitucional ante los despidos nulos

Convengo también con el citado artículo 34 del D. L. 728, cuando dispone que el despido declarado nulo por alguna de las causales de su artículo 29 -afiliación a un sindicato, discriminación por sexo, raza, religión, opinión o idioma, embarazo, etc.-, tiene como consecuencia la reposición del trabajador. Y tratándose de un despido nulo, considero que este puede reclamarse a través del proceso de amparo, como lo ha indicado el Tribunal Constitucional en la STC 00206-2005-PA/TC, siempre que se trate de un caso de tutela urgente⁴.

En el caso de autos, la demanda de amparo pretende la reposición en el puesto de trabajo y no estamos ante un caso de despido nulo, conforme antes hemos demostrado líneas arriba. Por estas consideraciones, voto por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, de conformidad con el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.

FERRERO COSTA

⁴ Cfr., por ejemplo, STC 0666-2004-AA/TC.

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL