



SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 7 días del mes de julio de 2023, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Morales Saravia y Domínguez Haro, con la participación del magistrado Ochoa Cardich, convocado para dirimir la discordia suscitada en autos, ha emitido la presente sentencia. El magistrado Gutiérrez Ticse emitió voto singular, el cual se agrega. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Stefany Paula Valdez Canales contra la resolución de fojas 225, de fecha 14 de setiembre de 2020, expedida por la Sala Civil de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La parte demandante, con fecha 16 de enero de 2019, interpone demanda de amparo contra el Gobierno regional de Junín. Solicita que se deje sin efecto el despido nulo (discriminatorio) del cual fue víctima y que se la reponga en el cargo de Técnico V (analista de capacitación), Código de Plaza 34, Categoría remunerativa ST-B del Gobierno regional de Junín, hasta que dure el periodo de gestación y los 98 días posteriores, con las remuneraciones y bonificaciones dejadas de percibir más las costas y los costos del proceso.

Refiere que tras haber ganado el concurso público para ocupar, por suplencia, el cargo de analista de capacitación, suscribió el contrato de reemplazo de fecha 30 de noviembre de 2016. Este contrato por suplencia, bajo los alcances del Decreto Legislativo 276, fue renovado periódicamente hasta el 31 de diciembre de 2018; no obstante, se le comunicó que su contrato no sería renovado, pese a realizar labores de naturaleza permanente y encontrarse en estado de gestación.

Afirma que mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2018 comunicó a su empleador que se encontraba en estado de gestación y solicitó la renovación de su contrato; que, sin embargo, la demandada, mediante memorando, procedió a devolver el referido escrito con fecha 23 de noviembre de 2018. Ante ello, presentó un recurso de apelación que no fue resuelto por la ahora demandada. Recuerda que el 3 de enero de 2019 se apersonó a su centro de labores, pero no le permitieron el ingreso indicándole que su contrato venció el 31 de enero de 2018. Alega que se han vulnerado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

en su caso los artículos 2.2, 4 y 23 de la Constitución, el artículo 8 del Convenio 183 de la OIT, sobre protección de la maternidad, y el artículo 37.1 establecido en el Código Procesal Constitucional, además de otros instrumentos que prohíben la discriminación (f. 35).

El Segundo Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 31 de enero de 2019, declaró improcedente la demanda, por considerar que para resolver la controversia debe recurrirse al proceso contencioso-administrativo, de conformidad con el artículo 5.2 del entonces vigente Código procesal Constitucional (f. 44).

La Sala Civil de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, con fecha 30 de mayo de 2019, declaró nula la resolución apelada y ordenó que se emita una nueva resolución (f. 111).

El Segundo Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 15 de agosto de 2019, admitió a trámite la demanda (f. 121).

El procurador público regional del Gobierno regional de Junín propone la excepción de *litispendencia*. Aduce que la actora ha impugnado en el proceso contencioso-administrativo el presunto despido del que habría sido víctima y contesta la demanda alegando que de conformidad con la Ley 24041 no están comprendidos bajo los alcances de esta ley los trabajadores que realizan una obra determinada, labores de duración determinada, entre otros. Además, cabe tener en consideración la complejidad del asunto, por lo que debe recurrirse a un proceso ordinario (f. 157).

El Segundo Juzgado Civil de Huancayo, con fecha 15 de noviembre de 2019, declaró improcedente la demanda, por considerar que la actora recurrió al proceso contencioso-administrativo para lograr su reincorporación laboral; que por ende ya no existe necesidad de tutela urgente, sino más bien un proceso judicial en curso en la vía ordinaria, en la que deberá dilucidarse lo petitionado por la demandante a través de la actuación de diversos medios (f. 194).

Mediante escrito de fecha 15 de noviembre de 2019, la recurrente solicita que se declare la sustracción de la materia por irreparabilidad del daño, pues refiere que su pretensión era la reposición durante la etapa de gestación y los 98 días siguientes; no obstante, por el tiempo transcurrido no es posible repararlo, pues han transcurrido más de cuatro meses del nacimiento de su menor hijo, por lo que debe aplicarse el artículo 1 del entonces vigente Código Procesal Constitucional (f. 202).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

La Sala superior revisora confirmó la resolución apelada considerando que la actora recurrió a otro proceso ordinario para pedir tutela (f. 225).

La actora interpone recurso de agravio constitucional alegando que fue víctima de un despido nulo y que no existe *litispendencia*, pues las pretensiones, tanto en el proceso constitucional como en el proceso contencioso son distintas, pues en uno se pide la reposición por el tiempo del estado de gestación y los 98 días siguientes, pero en el contencioso solicita la reposición a plazo indeterminado, de conformidad con la Ley 24041. También refiere que solicitó a la Sala que se pronuncie respecto de la sustracción de la materia, pero que no obtuvo respuesta (f. 232).

FUNDAMENTOS

Delimitación de la pretensión

1. En el presente caso la actora, que laboraba mediante contratos por suplencia bajo los alcances del Decreto Legislativo 276, solicita que se deje sin efecto el despido nulo de que habría sido víctima y que se la reponga en el cargo de Técnico V (analista de capacitación), Código de Plaza 34, Categoría remunerativa ST-B del Gobierno regional de Junín, pues, pese a poner en conocimiento del empleador su estado de gestación, este la despidió en forma discriminatoria.

Procedencia de la demanda

2. En el presente caso, la pretensión contenida en la demanda supera el análisis de pertinencia de la vía constitucional, pues se verifica la necesidad de tutela urgente (sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC). En efecto, conforme se ha acreditado en la demanda, el cese de la actora se ejecutó mientras se encontraba en estado de gestación, es decir, que se habrían vulnerado los derechos a la no discriminación y al trabajo, entre otros.

Cuestiones procesales previas

3. En el caso concreto es oportuno señalar primero que el proceso contencioso-administrativo al que recurrió la actora se inició el 17 de junio de 2019 (f. 144), es decir, con posterioridad a la presentación de la demanda de amparo (16 de enero de 2019), razón por la cual este Tribunal tiene competencia para pronunciarse sobre la controversia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

Asimismo, en el escrito del 1 de marzo de 2022, que obra en el cuaderno del Tribunal Constitucional, la actora si bien pide que se declare la sustracción de la materia, también indica que actualmente en el proceso contencioso-administrativo, Expediente 02429-2019-0-1501-JR-LA-01, se ha resuelto suspenderlo hasta que se concluya con el proceso constitucional de amparo.

4. Cabe, además, precisar que este Tribunal Constitucional, mediante decretos de fechas 22 de junio de 2021 y 27 de setiembre de 2022 (cuaderno del Tribunal Constitucional), solicitó información al Gobierno regional de Junín, y que, pese al tiempo transcurrido, no obtuvo respuesta alguna por parte de este Gobierno regional.

El derecho al trabajo

5. El artículo 22 de la Constitución establece que "El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona"; y su artículo 27 señala que "La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario".
6. Al respecto, este Tribunal considera necesario resaltar lo previsto por el artículo 23 de la Constitución del Perú, respecto a la obligación que tiene el Estado de proteger especialmente a la madre que trabaja, proscribiendo cualquier tipo de discriminación que pudiese desembocar en el despido de una trabajadora por razones de su embarazo. Asimismo, recuerda que el apartado d) del artículo 5 del Convenio 158 de la OIT establece que el embarazo no constituirá causa justificada para la terminación de la relación laboral.

La discriminación basada en el sexo y la tutela reforzada de los derechos de la mujer en la Constitución

7. La Constitución, en su artículo 2.2, dispone que "[n]adie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole". De esta disposición se desprende que se considerarán discriminatorias todas aquellas prácticas que juzguen relevantes los factores expresamente prohibidos por la Constitución. Sin embargo, como ya se ha tenido la oportunidad de precisar, la expresión "de cualquier otra índole" que se recoge en el artículo 2.2 permite que la Constitución se configure como un instrumento vivo, que tome en cuenta las necesidades particulares de las sociedades y su especial evolución [fundamento 19 de la sentencia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

dictada en el Expediente 05157-2014-PA/TC]. De esta forma, la norma suprema permite que ciertos grupos históricamente discriminados, y que no cuenten con alguna tutela reforzada que derive de su texto, puedan ser protegidos atendiendo a su condición de vulnerabilidad.

8. De esta norma se infiere que uno de los especiales motivos de discriminación, que originan el surgimiento de una tutela reforzada, se suele fundar en el sexo de las personas. Así, toda distinción, exclusión, restricción o preferencias injustificadas basadas en este criterio, y que tengan por objeto o resultado anular o menoscabar el reconocimiento de sus derechos, se encuentra constitucionalmente prohibida. El reconocimiento que ha hecho el constituyente de determinadas categorías, como el sexo, la religión o la opinión política, no es casual. Obedece a contextos históricos de discriminación en contra de dichos colectivos, lo que origina que cualquier distinción que se funde en uno de estos motivos genera una presunción de inconstitucionalidad que compete desvirtuar a quien efectuó la práctica cuestionada.
9. La Constitución de 1993, además de la cláusula general de no discriminación que se regula en el artículo 2.2, contiene distintas disposiciones destinadas a tutelar de manera especial determinados derechos de la mujer. Así, el artículo 4 reconoce que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono”. Y el artículo 23 establece que “el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan”.

La igualdad de oportunidades en materia laboral de las mujeres embarazadas o en período de lactancia

10. Una especial situación se presenta en el caso de las mujeres embarazadas en los centros de trabajo, ya que es el escenario en el que se advierten los mayores casos de discriminación en contra de estas personas. Esto obedece a que, por lo general, los empleadores no desean que se vea mermada la productividad del centro de labores al mantener un vínculo laboral con una persona que, por su especial situación, requerirá de atenciones médicas periódicas y un tiempo considerable para dedicarlo a su hijo recién nacido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC

JUNÍN

STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

11. En esta clase de casos, se compromete el derecho de la mujer a contar con las mismas oportunidades en el trato durante el empleo, ya que, por la especial condición que acarrea tanto el embarazo como el cuidado de los niños, se ve expuesta a tratamientos discriminatorios que la colocan en una posición distinta a la del hombre. Al respecto, este Tribunal ha precisado que “el principio constitucional de igualdad de trato en el ámbito laboral hace referencia a la regla de no discriminación en materia laboral, el cual específicamente hace referencia a la igualdad ante la ley. Esta regla de igualdad asegura, en lo relativo a los derechos laborales, la igualdad de oportunidades de acceso al empleo y de tratamiento durante el empleo” [sentencia recaída en el Expediente 05652-2007-PA/TC, fundamento 35].
12. Ahora bien, esta cláusula genérica de prohibición de discriminación se ve comprometida en distintos escenarios cuando se trata de mujeres embarazadas. En el ámbito de la justicia a nivel comunitario, por ejemplo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha reconocido distintos casos en los que puede existir una discriminación en razón del sexo durante el embarazo: i) extinción de relaciones laborales por ausencias debidas a una discapacidad laboral motivada por los trastornos relacionados con su embarazo [STJCE de fecha 30 de junio de 1998, asunto Brown]; ii) prohibición de contratación originada por el estado de gestación [STJCE de fecha 8 de noviembre de 1990, asunto Dekker]; iii) la no renovación de contrato relacionada con el embarazo de la reclamante [STJCE de fecha 4 de octubre de 2001, asunto Jiménez Melgar]; o incluso cuando, por ejemplo, se impedía ejercer determinados trabajos, como empleos nocturnos [STJCE de fecha 5 de mayo de 1994, asunto Habermann- Beltermann].
13. De tal modo, este Tribunal advierte que son múltiples las formas en las que se pueden efectuar distintos tratos discriminatorios en contra de las mujeres embarazadas o aquellas que hubiesen sido recientemente madres en lo que respecta al acceso, al despido o la falta de renovación de contratos temporales. Es importante que este Tribunal haga recordar que los constantes despidos o falta de renovación de los contratos temporales de trabajo a las mujeres gestantes generan distintas consecuencias a nivel personal y social. En el plano personal, pueden conducir a algunas mujeres, en situaciones complejas —que se vinculen con problemas personales, económicos o incluso de salud— a interrumpir su embarazo a fin de permanecer en su puesto de trabajo. A nivel social, incentiva a que las parejas decidan no tener hijos, con todas las consecuencias que ello puede generar a nivel poblacional. Por último, insensibiliza a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

comunidad, pues invisibiliza los grandes obstáculos que la mujer puede atravesar durante el embarazo y que deberían ser objeto de medidas especiales de protección por parte del Estado.

14. El Tribunal, además, no puede dejar de advertir otro escenario que suele presentarse como perjudicial para la mujer, y que se relaciona con las dificultades que ella afronta para acceder a un empleo cuando cuenta con hijos de temprana edad. Del mismo modo, un caso que ha empezado a cobrar importancia a nivel internacional tiene que ver con el caso del padre que, frente al fallecimiento de la madre, asume el cuidado del menor, ya que, en algunos países, frente a este supuesto, el padre toma el resto de la “licencia de maternidad”, al ser él quien asume la custodia completa del menor [Organización Internacional del Trabajo. *La maternidad en el trabajo. Examen de la legislación nacional*. Segunda Edición, Año 2010, página 74].
15. Puede afirmarse que, a nivel del derecho comparado, comunitario e internacional existe un importante nivel de consenso respecto de la necesidad de tutelar de manera especial y reforzada los derechos de la mujer en estado de gestación, particularmente en el contexto de las relaciones de trabajo. Evidentemente, las regulaciones legales que se adopten para esta especial protección diferirán en cada ordenamiento jurídico. Lo que se encuentra dentro del ámbito de lo constitucionalmente prohibido es la ausencia de garantías a favor de la mujer que se encuentre en esta condición. En el caso peruano, existe distinta normativa que protege a las mujeres embarazadas, dependiendo del régimen laboral en el que trabajan.

Consideraciones a propósito de la contratación laboral temporal de las mujeres embarazadas y en período de lactancia

16. Un escenario bastante debatible se presenta a propósito de las trabajadoras sujetas al régimen previsto en el Decreto Legislativo 1057, esto es, trabajadoras que laboran bajo el CAS o, como en el caso de autos, de una trabajadora que laboraba bajo un contrato a plazo determinado bajo el régimen del Decreto Legislativo 276. Ahora bien, estos contratos a plazo determinado, por sus características, han expuesto a las mujeres gestantes y a las que se encuentran en período de lactancia, a múltiples inconvenientes relacionados con la no renovación del contrato. Es importante recordar, por lo demás, que la discusión en torno a la renovación, específicamente, de los CAS a favor de las mujeres gestantes había sido también analizada por la Defensoría del Pueblo, órgano que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC

JUNÍN

STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

interpretó que, de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales ratificados por el Estado peruano, debería brindárseles una tutela particular [cfr. Defensoría del Pueblo. Nota de Prensa 090/OCII/DP/2017, de fecha 30 de marzo de 2017].

17. Asimismo, este Tribunal debe mencionar que la Ley 30709, ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 27 de diciembre de 2017, en su artículo 6 ha establecido que “[q]ueda prohibido que la entidad empleadora despidiera o no renueve el contrato de trabajo por motivos vinculados con la condición de que las trabajadoras se encuentren embarazadas o en periodo de lactancia en el marco de lo previsto en el Convenio OIT 183 sobre protección de la maternidad”. No obstante, se advierte que dicha normativa no es suficiente para otorgar una tutela adecuada a las mujeres gestantes o en periodo de lactancia; y ello porque en su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo 002-2018-TR, se precisa que está dirigida al régimen laboral de la actividad privada del sector privado, dejando de lado a las trabajadoras dependientes del Estado.
18. En ese sentido, es importante que este Tribunal precise que, en los casos de no renovación del contrato de trabajo, no se presente alguna situación que comprometa la cláusula de prohibición del despido. Y es que, en estos supuestos, no ha existido propiamente un “despido”, ya que lo que ha operado, en realidad, ha sido el vencimiento del vínculo contractual por el vencimiento del plazo consignado en el contrato de trabajo, lo cual es un supuesto válido para la extinción de la relación laboral en los contratos temporales. Sin embargo, una interpretación conjunta de los artículos 2.2 y 4 de la Constitución no puede avalar que la decisión de no renovación del contrato pueda obedecer, sin más, a la condición de gestante o de madre de la trabajadora en período de lactancia. La prohibición de discriminación en función del sexo, aunada a la necesidad de tutela reforzada que requiere la persona que está por ser madre o que esté haciendo uso de la licencia por lactancia, obligan a considerar que, en estos supuestos, el empleador no puede adoptar decisiones o políticas de dirección en el centro laboral que sean ajenas a criterios de razonabilidad.
19. Asimismo, se debe tener en cuenta que el Perú ha ratificado el Convenio 156 de la OIT, en virtud del cual se ha obligado a tutelar “que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales” (artículo 3).

20. En consecuencia, la protección a la madre trabajadora no se agota al culminar el periodo de lactancia. Es importante que las decisiones jurisdiccionales tengan en cuenta que, si el empleador decide extinguir la relación de trabajo, sea por la no renovación del contrato o por despido, habrá de acreditar que su decisión no se motiva en la maternidad de la trabajadora, sino en una causal objetiva, como puede ser la desaparición de aquella que justificó su contratación o la comisión de una falta grave. En estos supuestos, la empresa o la entidad estatal deberán acreditar, documentalmente, esa motivación.
21. En ese mismo sentido, el Convenio 183 de la OIT, ratificado por el Estado peruano, dispone en su artículo 8 que “[s]e prohíbe al empleador que despida a una mujer que esté embarazada, o durante la licencia mencionada en los artículos 4 o 5, o después de haberse reintegrado al trabajo durante un período que ha de determinarse en la legislación nacional”. En consecuencia, esta es una tarea pendiente del Poder Legislativo que, además, en coordinación con el Poder Ejecutivo, deberían evaluar la posibilidad de que el despido o la no renovación del contrato de trabajo temporal pueda operar, previa autorización judicial o de alguna autoridad administrativa, dada la naturaleza especial del caso y por los bienes y los derechos que están en juego.
22. Asimismo, debe tenerse en cuenta que, a efectos de que opere la protección reforzada que otorga la Constitución, no es exigible comunicarle al empleador el embarazo, pues el Convenio 183 de la OIT, suscrito por el Perú, establece que esa protección es de carácter objetivo. Efectivamente, la prohibición impide al empleador “que despida a una mujer que esté embarazada”, sin que exista condicionamiento a alguna comunicación. Como ha indicado este Tribunal es suficiente que la trabajadora demuestre que se encuentra en estado de gestación para que opere una suerte de “fuero maternal” (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02748-2021-PA/TC), conforme al cual el empleador no puede poner fin al contrato de trabajo de manera unilateral —sea por el despido como por la no renovación de un contrato temporal—, esto “excepto por motivos que no estén relacionados con el embarazo, el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia. La carga de la prueba de que los motivos del despido no están relacionados con el embarazo o el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia incumbirá al empleador”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

23. En todo caso, para este Tribunal, la protección que brinda el “fuero maternal” frente a casos de despidos nulos debe ser integral y comprende, cuando menos, la restitución en el puesto de trabajo y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, en el marco de los procesos de tutela de derechos fundamentales.

Análisis de la controversia

24. De lo expuesto se deduce que lo que pretende la actora es que se declare nulo el despido discriminatorio del cual fue víctima. Para resolver esta controversia, primero debe determinarse si la actora tenía protección contra el despido, es decir, si había superado el año de servicios de naturaleza permanente, de conformidad con la Ley 24041; y, en el caso de que la actora haya estado bajo los alcances de la citada ley, se debe analizar si el despido del cual fue víctima constituye un cese discriminatorio, es decir, si el cese tuvo por causa el estado de gestación, pues de ser esto así se ordenará su reposición en el cargo y se dispondrá el pago de las remuneraciones dejadas de percibir.
25. La recurrente alega que se encontraba contratada por suplencia, bajo los alcances del Decreto Legislativo 276, y que, pese a que la entidad demandada tenía conocimiento de su estado de gestación —de conformidad con el escrito de fecha 21 de noviembre de 2018 (f. 11)—, la emplazada utilizó el término del plazo del contrato de suplencia para encubrir una decisión discriminatoria, motivada por su condición de madre trabajadora en estado de gestación. Por ello considera que su despido debe declararse nulo.
26. Ahora bien, corresponde determinar si a la actora le alcanzaba la protección establecida en la Ley 24041. Al respecto, el artículo 1 de la Ley 24041 establece lo siguiente: «Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley¹».

¹ Vigencia restituida por la Única Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31115, publicada el 23 enero 2021. https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2021/IT_0877-2021-SERVIR-GPGSC.pdf (2.21)
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/05/Informe-000480-2021-Servir-LP.pdf> (2.5)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

27. Conforme a los documentos que obran en autos ha quedado acreditado que la demandante ha mantenido una relación laboral con la entidad emplazada desde diciembre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2018, mediante contratos por suplencia bajo los alcances del Decreto Legislativo 276 (ff. 127 y 128, 6 a 8, 23 a 31).
28. Sobre el particular, importa mencionar que las labores prestadas durante más de dos años son de naturaleza permanente, pues laboraba en el cargo de analista de capacitación (Técnico 5), categoría remunerativa ST-B, plaza 034, de la Oficina de Recursos Humanos de la demandada; plaza que se encontraba vacante (f. 6), y percibía una remuneración mensual, según el contrato de fojas 8 y las boletas de pago que obran a fojas 23 y siguientes.
29. Es pertinente señalar que, si bien se contrató a la actora mediante contratos por suplencia (ff. 6 a 8, en doble cara), conforme a la convocatoria de concurso (f. 1 y siguientes) y a los citados contratos, la plaza que ganó por suplencia y en la que prestó servicios (n.º 034) se encontraba vacante —tal como se consigna también en los propios contratos—; además, en los contratos no se señala a qué trabajador de la entidad emplazada la actora reemplazaba. En otras palabras, en la medida en que estos contratos por suplencia fueron suscritos fraudulentamente, en realidad la actora laboró más de un año, prestando labores de naturaleza permanente bajo los alcances de la Ley 24041.
30. Por tanto, habiendo la actora superado ampliamente el tiempo de prestación de servicios establecido en la Ley 24041, para su cese debió imputarse una causal prevista en el Decreto Legislativo 276, lo que no ocurrió en el presente caso.
31. Es menester precisar que en la medida en que el empleador no acreditó que el cese se debió a otra causa distinta a la gestación, se entiende que el cese se debió a que la actora se encontraba en gestación, lo que constituye un despido nulo, discriminatorio por su condición de madre gestante.

Respecto al pago de remuneraciones devengadas

32. Por otra parte, este Tribunal considera que frente a casos de despidos (y no renovaciones laborales contractuales) nulos, como ocurrió en el presente caso, corresponde brindar una tutela integral a los derechos que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC

JUNÍN

STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

fueron vulnerados, a fin de reponer las cosas al estado anterior a la violación. En tal sentido es necesario emitir un pronunciamiento en torno a las remuneraciones que fueron dejadas de percibir por la recurrente debido a la conducta de la entidad empleadora, manifestada desde enero de 2019.

33. Teniendo en cuenta que los despidos nulos son actos sin eficacia jurídica en el ordenamiento jurídico, el incumplimiento del deber de laborar no puede ser atribuido al trabajador, sino al empleador. Por tanto, para restituir los derechos al trabajo y a la remuneración vulnerados por el acto discriminatorio del empleador, corresponde aplicar la legislación laboral en los casos de nulidad de despido, según la cual el juzgador “ordenará el pago de las remuneraciones dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo, con deducción de los períodos de inactividad procesal no imputables a las partes. Asimismo, ordenará los depósitos correspondientes a la compensación por tiempo de servicios y, de ser el caso, con sus intereses”².
34. Consecuentemente, en el presente caso, ese plazo debe computarse desde enero de 2019 hasta la fecha de su reposición.
35. El reconocimiento de las remuneraciones devengadas en sede constitucional, en los casos de despido nulo, con vulneración de derechos fundamentales, como ocurre en el presente caso, es una práctica habitual en el derecho comparado. Así el Tribunal Constitucional español, cuando califica el despido de una embarazada como nulo, por discriminatorio (STC 41/2002, de 25 de febrero; 342/2006, de 11 de diciembre; 92/2008, de 21 de julio; 124/2009, de 18 de mayo), esa declaración de nulidad comporta la obligación de la empresa de readmitir inmediatamente a la trabajadora, así como de abonar los salarios de tramitación, que son el equivalente a las remuneraciones devengadas en nuestro país³. Criterio similar sigue la Corte Constitucional de Colombia, la que añade, en estos casos, el pago de la indemnización prevista en el Código Sustantivo de

² Artículo 40 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral

³ El Tribunal español ordena el pago, en virtud de lo establecido en el artículo 55.6 del Estatuto de los Trabajadores, que es el equivalente al artículo 40 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que se transcribe a continuación: “Será nulo el despido que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador. (...) 6. El despido nulo tendrá el efecto de la readmisión inmediata del trabajador, con abono de los salarios dejados de percibir”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

Trabajo de ese país⁴ (T-1236-04; T-909-02; S. T-063/06, T-495/07, T-024/11). Finalmente, en Chile rige similar protección en los casos de despido nulo, por no haberse respetado el fuero, sea maternal o sindical, de un trabajador⁵.

36. Este derecho ha sido reconocido también por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuando ordenó la reposición de los magistrados del Tribunal Constitucional inicuamente depuestos en el año 2001. En esa oportunidad, la Corte estableció que “el Estado debe pagar los montos correspondientes a los salarios caídos y demás prestaciones que en conformidad con su legislación correspondan a los señores Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano, de acuerdo con lo establecido en los párrafos 121 y 128 de la presente Sentencia”⁶.

Efectos de la sentencia

37. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la entidad demandada ha vulnerado los derechos constitucionales a la igualdad y no discriminación y al trabajo, corresponde ordenar la reposición de la demandante, como trabajadora contratada en el marco de la protección prevista por la Ley 24041, en otro puesto de trabajo de nivel o categoría similar al que venía ocupando hasta antes de su despido, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en el Nuevo Código Procesal Constitucional.

⁴ Artículo 239: “PROHIBICIÓN DE DESPEDIR. 1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. (...) 3. La trabajadora despedida sin autorización de la autoridad tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo, y además, al pago de las ocho (8) semanas de descanso remunerado de que trata este Capítulo, si no lo ha tomado”.

⁵ Cfr. Código de Trabajo de Chile, artículo 174: “(...) Si el tribunal no diere autorización para poner término al contrato de trabajo, ordenará la inmediata reincorporación del que hubiere sido suspendido de sus funciones. Asimismo, dispondrá el pago íntegro de las remuneraciones y beneficios, debidamente reajustados y con el interés señalado en el artículo precedente, correspondientes al período de suspensión, si la separación se hubiese decretado sin derecho a remuneración. El período de separación se entenderá efectivamente trabajado para todos los efectos legales y contractuales”.

⁶ Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, Sentencia de 31 de enero de 2001, punto resolutivo n. 5. Ubicable en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_71_esp.pdf (énfasis añadido).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

38. Finalmente, en atención a lo dispuesto por el artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional, corresponde condenar al pago de costos procesales a la parte emplazada. Dicho artículo también establece que el Estado, en el caso del proceso de amparo, está exonerado del pago de costas.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo por haberse comprobado la afectación de los derechos alegados por la actora; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto la demandante.
2. **ORDENAR** a la parte demandada que reponga a doña Stefany Paula Valdez Canales, bajo los alcances de la Ley 24041, en un puesto de trabajo de nivel o jerarquía similar al que tenía antes del cese, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas correctivas del caso.
3. **ORDENAR** el pago de las remuneraciones devengadas desde enero de 2019 hasta la fecha de su reposición, con deducción de los periodos de inactividad procesal, no imputable a las partes, así como el abono de los costos del proceso.
4. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de costas procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MORALES SARAVIA
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

Con el debido respeto de mis distinguidos colegas magistrados, en el presente caso emito un voto singular, en el que me aparto del punto resolutivo del fallo de la sentencia en que se dispone el pago de las remuneraciones devengadas, por cuanto no se condice con la naturaleza del proceso de amparo, y además preciso el plazo por el cual debe regir la reposición laboral, lo que sustentó en los siguientes fundamentos:

1. Con fecha 16 de enero de 2019, la recurrente interpone demanda de amparo contra el Gobierno regional de Junín, a fin de que se la reponga en el cargo de Técnico V (analista de capacitación), Código de Plaza 34, Categoría remunerativa ST-B del Gobierno regional de Junín.
2. Al respecto, el Tribunal Constitucional, interpretando lo establecido en los artículos 2, inciso 2, y 4 de la Constitución, ha dejado sentado en reiterada jurisprudencia que nuestro ordenamiento constitucional contempla una tutela reforzada en favor de las mujeres gestantes en el ámbito laboral, la cual, entre otros aspectos, exige brindarles estabilidad y seguridad laboral durante el periodo de gestación y lactancia⁷; garantía que se extiende a toda trabajadora del sector público o del sector privado que se encuentre en tal situación, independientemente del régimen laboral al que pertenezca, pues la Constitución -en tanto norma suprema del Estado- irradia sus efectos normativos a todos los espacios de interacción laboral, sin excepción alguna.
3. En el presente caso, del análisis de los documentos que obran en autos, se llega a la conclusión de que la demandante suscribió el contrato de reemplazo de fecha 30 de noviembre de 2016. Este contrato por suplencia, bajo los alcances del Decreto Legislativo 276, fue renovado periódicamente hasta el 31 de diciembre de 2018; no obstante, se le comunicó que su contrato no sería renovado, pese a realizar labores de naturaleza permanente y encontrarse en estado de gestación, que le había sido comunicada al empleador con fecha 21 de noviembre de 2018.

⁷ Ley 30709, Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres. Publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 27 de diciembre de 2017.

“Artículo 6. Prohibición de despido y no renovación de contrato por motivos vinculados con la condición del embarazo o el período de lactancia.

Queda prohibido que la entidad empleadora despidan o no renueve el contrato de trabajo por motivos vinculados con la condición de que las trabajadoras se encuentren embarazadas o en período de lactancia en el marco de lo previsto en el Convenio OIT 183 sobre protección de la maternidad”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC

JUNÍN

STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

4. Conforme a lo expuesto, teniendo en cuenta la especial protección constitucional reforzada a favor de la mujer gestante, en el presente caso se aprecia que la parte emplazada, a partir de haber tomado conocimiento del estado de embarazo de la recurrente, debió adoptar las acciones necesarias para garantizar su derecho al trabajo. Sin embargo, al optar por continuar con su decisión de no renovar el contrato laboral de la demandante, sin esperar el periodo de protección de la mujer gestante, se generó una situación de discriminación por razón de sexo, circunstancia que conlleva a concluir que su cese laboral resulta inconstitucional.
5. Por tanto, corresponde tutelar el derecho al trabajo y a la protección de la madre en el ámbito laboral, en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación de la demandante, y disponer su reposición laboral en un puesto de trabajo de igual o similar categoría (jerárquica y remunerativa) al que tenía antes del despido, por el tiempo que dura el periodo de gestación y el año de lactancia.
6. Es por ello que la demanda debe ser declarada fundada en parte en relación con el derecho al trabajo y a la protección de la madre en el ámbito laboral, en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación de la demandante, y ordenarse que se reponga a la recurrente por el tiempo que dura el periodo de gestación y el año de lactancia. De otro lado, considero que debe declararse improcedente la demanda en relación con el pago de remuneraciones devengadas por el tiempo que no laboró la recurrente hasta su reposición; por cuanto tales remuneraciones son de naturaleza indemnizatoria, lo que difiere de la naturaleza del proceso de amparo. Asimismo, concuerdo con la ponencia en que en el presente caso no corresponde el pago de costas por cuanto la demandada es una entidad estatal.

Por lo expuesto, el sentido de mi voto es el siguiente:

1. Declarar **FUNDADA en parte** la demanda de amparo en relación con el derecho al trabajo y a la protección de la madre en el ámbito laboral, en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación de la demandante, y **ORDENAR** a la parte demandada que reponga a doña Stefany Paula Valdez Canales, bajo los alcances de la Ley 24041, en un puesto de trabajo de nivel o jerarquía similar al que tenía antes del cese, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas correctivas del caso, **por el tiempo que**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00598-2021-PA/TC
JUNÍN
STEFANY PAULA VALDEZ CANALES

dura el periodo de gestación y el año de lactancia conforme a lo indicado *supra*; así como la respectiva **condena de pago de costos del proceso.**

2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en relación con el pago de remuneraciones devengadas por el tiempo que no laboró la recurrente hasta su reposición.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de costas procesales.

S.

GUTIÉRREZ TICSE