



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 18 días del mes de noviembre de 2015 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Ramos Núñez, Blume Fortini y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don David Albornoz Domínguez contra la sentencia de fojas 200, de fecha 7 de enero de 2013, expedida por la Sala Mixta – Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia Pasco, que declaró improcedente la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 30 de junio de 2011 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Empresa Administradora Cerro S.A.C., a fin de que se declare nula y sin efecto legal la carta de despido de fecha 2 de abril de 2011, y que en consecuencia, se disponga su reincorporación laboral en el puesto que venía desempeñando, más el pago de las remuneraciones dejadas de percibir y todos los beneficios sociales que por ley y convenio le corresponden, los intereses legales, las costas y los costos del proceso.

Manifiesta que mediante carta de preaviso de despido se le indicó haber acumulado más de cinco (5) días de ausencia injustificada a su centro de labores, esto es del 18 al 25 de marzo de 2011, incurriendo así en la causal de falta grave previsto en el literal h) del artículo 25 del Decreto Supremo 003-97-TR, ello en atención a que no prestó labores durante la huelga ejercida por los trabajadores de la empresa demandada, al haber sido considerado como trabajador de servicios esenciales y/o trabajador de emergencia. Refiere haber realizado su descargo con los documentos pertinentes, sin embargo, la emplazada procedió a despedirlo argumentando que no había desvirtuado las faltas imputadas. También señala que el alegato de la demandada se sustenta en hechos falsos, inexistentes e irreales, pues la designación de los trabajadores de emergencia le corresponde a la Autoridad Administrativa de Trabajo y la respectiva nómina de trabajadores de emergencia debe ser proporcionada por el Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera (a la cual pertenece), y considerando que el suscrito no tuvo conocimiento de la designación irregular de los trabajadores de emergencia propuesta por la emplazada, esta última estaría atribuyéndose una función que no le compete, por lo que su despido resulta fraudulento, más aun cuando refiere, que en los días de huelga estuvo con tratamiento médico, por lo que no pudo haber tomado conocimiento de la calificación del personal de emergencia. Alega la vulneración de sus derechos al trabajo, al debido proceso, a la huelga (incluso a la libertad sindical), y a la irrenunciabilidad de los derechos laborales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

El representante de la empresa demandada deduce las excepciones de prescripción y cosa juzgada, y contesta la demanda señalando que la controversia de autos se centra en determinar si la inasistencia del actor resulta justificada o no, lo cual no es materia de un proceso de amparo sino de un proceso ordinario laboral. Agrega que el despido del demandante no es uno antisindical sino que se motiva en el abandono del puesto de trabajo a pesar de encontrarse obligado a concurrir al centro de labores. Asimismo, señala que con fecha 14 de marzo de 2011, su representada le solicitó al Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de la Empresa Cerro S.A.C. de Cerro de Pasco, le remita la nómina de trabajadores que cubrirían los puestos de emergencia en caso de materializarse la huelga, sin embargo, el Sindicato mencionado con fecha 17 de marzo de 2011 contestó solicitando que sea la empresa Cerro S.A.C. quien nomine a los trabajadores necesarios, fecha en la cual su representada notificó al Sindicato con la lista del personal que deberá laborar durante la paralización y los turnos respectivos.

El Primer Juzgado Civil de Cerro de Pasco, con fecha 29 de setiembre de 2011, declaró infundada las excepciones propuestas por la entidad demandada, y con fecha 31 de julio de 2011, declaró improcedente la demanda por considerar que no es posible determinar si la designación de los trabajadores que hizo la demandada, entre los que figura el actor se realizó de acuerdo a ley o fuera de ella, y si los cargos imputados existieron o solo fueron inventados, pues aún cuando los hechos imputados como faltas graves y que sustentaron su despido no son falsos ni inexistentes, por el contrario, el accionante acepta que si se produjeron, se materializaron por desconocimiento de su designación como trabajador de emergencia, resultando necesario la actuación de medios probatorios adicionales, de la cual carece el proceso de amparo.

La Sala Superior revisora confirmó la resolución apelada por estimar que al no advertirse la existencia de un acto u omisión reputada de inconstitucionalidad en la que habría incurrido la demandada, la pretensión debe dilucidarse en el proceso ordinario laboral, y no en el proceso de amparo.

## FUNDAMENTOS

### Petitorio de la demanda

1. El demandante solicita su reposición laboral en el cargo que venía desempeñando, pues alega haber sido objeto de un despido fraudulento. Señala que la falta imputada por inasistencia injustificada no puede ser atribuida a su persona, pues desconocía que formaba parte de la nómina de trabajadores que cubrirían los puestos de emergencia en caso de materializarse la huelga contra la empresa demandada, que los días en que se materializó la huelga se encontraba de descanso médico, y que la emplazada estaría atribuyéndose facultades que no le competen en cuanto al procedimiento de designación de trabajadores que cubren los puestos de emergencia. Alega la vulneración de sus derechos al trabajo, al debido proceso, a la huelga (incluso a la libertad sindical), y a la irrenunciabilidad de los derechos laborales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

2. Por su parte, la demandada manifiesta que el actor no fue despedido arbitrariamente (fraudulentamente), pues ello responde a que éste incurrió en la comisión de las faltas imputadas en los incisos a) y h) del artículo 25 del Decreto Legislativo 728, y mucho menos que su decisión responda a una actitud antisindical.

#### **Procedencia de la demanda**

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

#### **Análisis de la controversia**

4. El artículo 22 de la Constitución Política del Perú establece que: "El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de una persona". Mientras que el artículo 27 de la Carta Magna señala: "La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario". Por su parte, el artículo 28 de la Constitución hace referencia sobre la protección de la libertad sindical.
5. Atendiendo a lo alegado por el accionante y la empresa demandada, este Tribunal considera necesario dilucidar en primer lugar si la empresa en coordinación con el Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera S.A.A., a la cual pertenecía el demandante, pusieron en conocimiento y/o informaron a éste de que formaba parte de la nómina de trabajadores que cubrirían los puestos de emergencia en caso de materializarse la huelga contra la empresa demandada, y en segundo lugar, si el actor a sabiendas de la situación antes descrita, incumplió con sus deberes incurriendo en faltas injustificadas a su centro de labores.
6. De los medios probatorios presentados por ambas partes, tenemos los siguientes:
  - a) Carta notarial de fecha 2 de abril de 2011 (f. 3), por la cual se procedió a despedir al recurrente por haber incurrido en las causales previstas en los incisos a) y h) del artículo 25 del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral.
  - b) Carta de fecha 7 de abril de 2011 (f. 5), donde el accionante solicita a la empresa demandada reconsideración excepcional sobre la decisión de su despido, alegando entre otras cosas:

(...) jamás haber sido notificado y/o comunicado de manera oficial (documental) o a través de comunicación directa por parte de su representada que se encontraba considerado como personal de emergencia (...), presumiblemente los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

representantes de la organización sindical no tuvieron el tiempo necesario para comunicar al suscrito su condición de personal de emergencia en razón de que por problemas personales no he asistido a la asamblea general llevada a cabo el 17 de marzo del 2011 (...), que aprovechando los días de huelga el suscrito se realizó las atenciones médicas por molestias en su estado de salud la misma que no es posible realizarse en fechas de programación de trabajos normales (...), debo declarar expresamente que hasta fecha no ha recepcionado la carta de preaviso de despido, consecuentemente, existe un vicio en el procedimiento seguido para efectos de determinar su despido (...).

- c) Carta de fecha 21 de enero de 2011 remitida por Volcán Compañía Minera S.A.A. al Director Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Pasco, recibida el 31 de enero de 2011 (f. 12), en la cual comunica el número de trabajadores necesarios para el mantenimiento de los servicios esenciales de su empresa y que los gremios sindicales deberán cumplir con proporcionar la nómina respectiva para atender dichos servicios en caso de producirse la huelga, siendo recibido dicho cargo el 3 de febrero de 2011, por el señor Agustín Calzada Aguilar, quien ocupa el cargo de secretario general del Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de Volcán Compañía Minera S.A.A.

Cabe indicar que a fojas 13, obra el documento denominado 'Observación a personal de emergencia' remitido por el Secretario General y el Secretario de Defensa del antes mencionado Sindicato a la Autoridad Administrativa de Trabajo con sello de recibido el 8 de febrero de 2011, por el cual se observa el número y ocupación de los trabajadores considerados como personal de emergencia en caso de huelgas y paralizaciones.

- d) Copia legalizada de la Resolución Sub Directoral 001-2011-SDNCRG/PAS de fecha 16 de mayo de 2011 (f. 15), pronunciamiento emitido en el Expediente 007-2011-SDNCRG - PAS sobre divergencia de personal indispensable en caso de producirse una huelga, por la cual resolvió conformar la nómina de trabajadores de la Empresa Administradora Cerro S.A.C., para cubrir los servicios esenciales en caso de producirse una huelga, y en donde se estableció el número de trabajadores para las áreas de personal de superficie y de mina subterránea. Corresponde mencionar que a fojas 135, obra la Resolución Directoral 30-2011-DPSC-DRTPE/PAS de fecha 8 de julio de 2011, por el cual la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de Pasco declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por el Jefe de Recursos Humanos de la Empresa Administradora Cerro S.A.C. contra la Resolución Sub Directoral 001-2011-SDNCRG/PAS de fecha 16 de mayo de 2011.
- e) Carta VRHC-0145-2011-Q de fecha 17 de marzo de 2011 (f. 17), donde la Empresa demandada comunica al Sindicato la relación de personal de emergencia, la cual también fue puesta en conocimiento al Ministerio de Trabajo, por lo que solicita que se comunique a sus afiliados a fin de que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

concurran a laborar. Al respecto dicha relación (en caso de huelga) se encuentra obrante a fojas 18 y 19, en el cual aparece el nombre del demandante, siendo recibida por el señor Víctor Collazos (f. 63), quien ocupa el cargo de Secretario de Economía del Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de la empresa Administradora Cerro S.A.C. de Cerro de Pasco.

- f) A fojas 20 al 24 de autos, obra la carta notarial de fecha 10 de marzo de 2011 remitido por el Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de la empresa Administradora Cerro S.A.C. de Cerro de Pasco al Jefe de Recursos de la emplazada en la cual solicitan el pago real de las utilidades correspondientes al ejercicio 2010, y en donde comunican la solicitud del plazo legal de huelga general indefinida, materializándose la huelga indefectiblemente el día 18 de marzo del presente año en curso. No obstante, a fojas 64 y 65, se aprecian los Autos Sub Directorales 008 y 009-2011-SDILDLG/PAS, de fechas 15 y 18 de marzo de 2011, por los que se declaró improcedente el plazo de huelga general indefinida anunciada por el Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de la referida empresa e ilegal la medida de fuerza materializada por el mencionado Sindicato iniciada el 18 de marzo del 2011, respectivamente.
- g) Carta de fecha 25 de marzo de 2011 (f. 25), remitida por el Sindicato antes mencionado al Director de la Dirección Regional de Trabajo y Promoción del Empleo – Pasco, donde le comunica a la autoridad administrativa del levantamiento de la huelga indefinida a partir del 26 del presente mes, por acuerdo en asamblea general de emergencia, y en consecuencia, solicita a su despacho formalizar una reunión con su empleadora Cerro S.A.C., a efectos de plasmar en un acta el levantamiento de la medida de fuerza, teniendo en cuenta los acuerdos previos entre el representante de la empresa y la Dirección Regional de Trabajo. Asimismo, a fojas 26 y 27, se aprecian las cartas de fechas 26 de marzo de 2011, remitidas por la emplazada al Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de la empresa Administradora Cerro S.A.C. de Cerro de Pasco, en respuesta a la carta del 25 de marzo, en donde se menciona que la Empresa no tomará represalia alguna, como no lo ha hecho antes, contra el personal que decidió acatar la huelga.
- h) A fojas 57, se aprecia la carta de preaviso de despido por la cual se le imputa las faltas graves en agravio de su empleadora. Sin embargo, el demandante alega que ese documento no le fue remitido, ello conforme al documento contenido en el literal b) del presente fundamento.
- i) Carta notarial de fecha 21 de marzo de 2011 (f. 66) por la cual la emplazada comunica al recurrente su designación para laborar en servicios esenciales al haber sido considerado en la relación de personal comunicada a su Sindicato, en el cual se indica que

(...) a solicitud del propio Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

la empresa Administradora Cerro S.A.C., se le remitió a sus dirigentes la relación de personal considerado para laborar en servicios esenciales durante el tiempo que dure la medida de fuerza, encontrándose usted considerado en ésta. Sin embargo, pese a estar debidamente comunicada dicha relación a vuestra organización sindical, usted ha venido ausentándose de la empresa pudiendo considerarse la misma como falta laboral (...).

Cabe mencionar que en dicho documento no se observa sello o firma de recibido por parte del actor.

j) Copia legalizada de la boleta de pago del recurrente correspondiente al periodo del 1 al 31 de marzo de 2011 (f. 132), del cual se desprende que dicho trabajador tiene ocho (8) días de inasistencias.

k) Copia legalizada de la historia clínica y la receta médica de fecha 19 de marzo de 2011 (f. 137 y 138), las cuales no generan certeza a este Tribunal pues la historia clínica se encuentra realizada en una hoja en blanco y de forma manual y según la receta médica, el consultorio médico "Belén", lugar donde el demandante fue atendido se encuentra ubicado en Puente Piedra – Lima. Asimismo, a fojas 139 y 140, se advierte que el actor con fecha 6 de abril de 2011, solicitó al Director Médico de la Red Asistencial Pasco – Essalud, descanso médico (canje) por el periodo del 21 al 25 de marzo de 2011, siendo dicha solicitud generada el mismo día conforme se aprecia en el certificado de incapacidad temporal para el trabajo, es decir, después de producirse el supuesto despido del recurrente.

7. De lo expuesto, este Tribunal evidencia que los instrumentales antes mencionados no generan certeza ni convicción sobre si el accionante tuvo conocimiento o no sobre su designación como trabajador que laboraría en los puestos de emergencia en caso de materializarse la huelga contra la empresa demandada, esto es, del 18 al 25 de marzo de 2011, y más aun, si en dicho periodo no incurrió en faltas injustificadas sino que se encontraba en descanso médico, tal como ha manifestado a lo largo del proceso.

8. Cabe resaltar que el Tribunal Constitucional, mediante decreto de fecha 12 de noviembre de 2014, solicitó al Sindicato de Trabajadores Mineros y Metalúrgicos de la Empresa Administradora Cerro S.A.C. (f. 2 al 5 del cuadernillo del Tribunal Constitucional), y a la Empresa Administradora Cerro S.A.C. (f. 6 al 8 del referido cuadernillo), sustenten documentalmente entre otras cosas, si pusieron en conocimiento del señor David Albornoz Domínguez, su condición de personal de servicios esenciales para los días de huelga. Al respecto, cabe indicar que a la fecha no se han presentado los medios probatorios solicitados, los cuales resultan necesarios para poder esclarecer los puntos mencionados en el fundamento 5, *supra*.

9. Por consiguiente, al constatare que los medios probatorios presentados son



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01088-2013-PA/TC

PASCO

DAVID ALBORNOZ DOMÍNGUEZ

insuficientes para dilucidar la controversia surgida, y que no se cumplió con adjuntar lo requerido en el fundamento *supra*, este Tribunal concluye que el proceso de amparo no resulta ser procedente, por carecer de etapa probatoria, por lo que de acuerdo con los artículos 9 y 5.2 del Código Procesal Constitucional, corresponde declarar improcedente la demanda.

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

### HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**RAMOS NÚÑEZ**  
**BLUME FORTINI**  
**LEDESMA NARVÁEZ**

**Lo que certifico:**

13 MAYO 2016

.....  
**JANET OTÁROLA SANTILLANA**  
Secretaria Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL