



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de abril de 2016, la Sala Primera del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en mayoría de los magistrados Miranda Canales y Ledesma Narváez, y el voto dirimente del magistrado Blume Fortini, llamado a componer la discordia suscitada por el voto del magistrado Sardón de Taboada

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Félix Antonio Marcos Ramírez contra la sentencia de fojas 380, su fecha 12 de octubre de 2012, expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 7 de diciembre de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Red Asistencial de EsSalud - Piura, solicitando se declare la nulidad de la Resolución de Gerencia de Red N.º 331-GR.RAPI.ESSALUD.2011, de fecha 25 de octubre de 2011; y que, en consecuencia, se lo reponga en el cargo de Jefe de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de la Red Asistencial Piura. Refiere que ingresó en la entidad demandada por concurso público de fecha 21 de julio de 2006 y que, una vez transcurrido el periodo de prueba, su puesto se convirtió en un puesto de naturaleza indeterminada. No obstante, mediante la resolución citada se determinó retirarle la confianza, por lo que considera que ha sido víctima de un despido arbitrario.

El Gerente de la entidad emplazada contesta la demanda argumentando que no es cierto que a través de la Resolución de Gerencia de Red N.º 331-GR.RAPI.ESSALUD.2011 se haya materializado un despido injustificado, toda vez que dicho acto administrativo fue emitido en razón de su cargo de confianza.

El Procurador Público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo contesta la demanda argumentando que el cargo que ocupó el recurrente fue por designación y que, por lo tanto, al ser retirada la confianza se extinguió su relación laboral.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Piura, con resolución de fecha 20 de julio de 2012, declaró infundada la demanda, al considerar que el recurrente, a la fecha de su cese, tenía la condición de personal de confianza, no evidenciándose despido alguno.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

La Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, con resolución de fecha 12 de octubre de 2012, confirmó la apelada, al considerar que si bien al momento en que el recurrente ingresó en la entidad demandada su cargo no estaba considerado como de confianza, de los actuados se apreciaba que, mediante la Resolución N.º 712-PE-ESSALUD.2006, se resolvió calificar el cargo de nivel ejecutivo E-6 como cargo de confianza, hecho que no fue cuestionado por el recurrente en su oportunidad.

FUNDAMENTOS

La reposición laboral como medida adecuada para la protección contra el despido arbitrario

1. La ponencia realiza una lectura originalista de la Constitución y recurre al Diario de los Debates del Congreso Constituyente Democrático para advertir que la intención de los legisladores en el seno de los debates constituyentes de 1992 fue la de suprimir la referencia a la estabilidad laboral dentro del proyecto de Constitución. Esta Sala no comparte tal interpretación originalista por no ser adecuada para aproximarse al alcance normativo de las cláusulas constitucionales.
2. Asimismo, desde una interpretación literal del artículo 7, inciso d, del Protocolo Adicional de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos y Sociales y del artículo 10 del Convenio 158 de la OIT, se precisa que a partir de los instrumentos internacionales citados no se reconoce la reposición laboral como única opción de protección frente al despido arbitrario, sino que también se prevé la posibilidad de una indemnización, de ahí que esta puede sustituirla válidamente.
3. De otro lado, también se efectúa una explicación desde el mercado del derecho al trabajo y se indica que en el marco del modelo económico prevalece la libertad de iniciativa privada y la libre competencia, la cual tiene una estrecha relación con la libertad de trabajo; por lo que el derecho de estabilidad en el trabajo sería contrario a dichos postulados económicos.
4. Sobre el particular, debo advertir que la doctrina es pacífica en reconocer que la interpretación de la Constitución, en tanto norma jurídica de mayor jerarquía dentro del sistema de fuentes, es distinta de los métodos de interpretación de la ley. Los métodos histórico y literal utilizados en la ponencia no deben ser los únicos que se deben emplear para desentrañar el significado de las disposiciones constitucionales. Por ello, se ha reconocido una serie de principios de interpretación, tales como los principios de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, corrección



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	17



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

funcional y de fuerza normativa de la Constitución (véase sentencia del Expediente 05854-2005-PA/TC, fundamento 12).

5. Tampoco debe perderse de vista que el principio básico que informa toda la estructura constitucional es el principio-derecho de dignidad humana estipulado en el artículo 1 de la Constitución que establece que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Desde este principio es que deben interpretarse las diferentes disposiciones que reconocen derechos fundamentales, entre ellas, el derecho al trabajo regulado en el artículo 22 de la Constitución.
6. Por otro lado, la jurisprudencia constitucional en ningún momento alude o reconoce un derecho a la estabilidad laboral como interpreta la ponencia. Lo que se reconoce es un derecho a la protección adecuada contra el despido arbitrario, en los términos del artículo 27 de la Constitución (véase sentencias del Expediente 01124-2001-AA/TC, 00976-2001-AA/TC y 00206-2005-PA/TC). Este derecho a la protección adecuada si bien, en principio, debe ser determinado por el legislador, no impide que, en el marco de las facultades de interpretación del Tribunal Constitucional, y de conformidad con los tratados de derechos humanos, se reconozcan diversas formas de protección frente al despido arbitrario.
7. La opción legislativa por la indemnización por despido arbitrario establecida en el Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, no debe ser entendida en un sentido excluyente. Más aún cuando, desde una lectura finalista del artículo 7, literal d, del Protocolo de San Salvador y del artículo 10 del Convenio 158 de la OIT, puede optarse por diversas formas de protección. En dicho sentido, la indemnización es uno de ellos y la readmisión en el empleo es otra.
8. Asimismo, de conformidad con el artículo 32 *in fine* de la Constitución debe tenerse presente que en materia de derechos fundamentales, como el derecho al trabajo, rige el principio de progresividad y la prohibición de regresión, salvo supuestos realmente excepcionales debidamente justificados (como el desfinanciamiento del régimen de pensiones del Decreto Ley 20530).
9. A partir de los principios anotados, se entiende que la protección de los derechos sociales, como el trabajo frente al despido arbitrario, siempre debe optimizarse y no disminuirse. En el país se ha alcanzado ya un estándar de protección del trabajo frente al despido injustificado y lo que la ponencia, en buena cuenta, propone es una regresión de la protección constitucional dispensada al derecho al trabajo sin antes advertir de alguna circunstancia excepcional que justifique una decisión de esa naturaleza.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	18



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

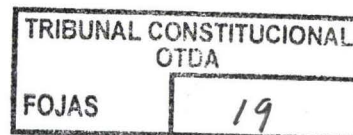
10. Ahora bien, no debe perderse de vista que, en armonía con el artículo 58 de la Constitución, nuestro modelo económico no es el de una economía de libre mercado, sino el de una economía social de mercado que, según el artículo 43 de la Constitución, nuestro Estado tiene un carácter social y que a partir del artículo 44 el Estado tiene como deber esencial promover la efectiva vigencia de los derechos humanos. En ese entendido, y partiendo del principio de dignidad humana como fin supremo de sociedad y del Estado, el trabajo debe comprenderse en clave personalista y no en clave patrimonialista. Es decir, la protección del Estado al trabajo se justifica en tanto que es la forma de realización de la persona humana, por lo que la sociedad y el Estado están obligados a proteger el trabajo y no a desprotegerlo.
11. Por tal razón, sostener que la única forma de protección frente al despido arbitrario es la indemnización supone una patrimonialización del daño producido al trabajador, convirtiendo así al trabajo en una mercancía transable, como el capital o la tecnología. Dicha visión es incompatible con el sentido finalista y humanista del artículo 1 de la Constitución.
12. Finalmente, debe recordarse que la legislación laboral actualmente ya reconoce la posibilidad de la reposición o readmisión en el empleo. En dicho sentido, la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, en su artículo 2, numeral 2, establece que los jueces de trabajo son competentes para conocer de la reposición mediante el proceso abreviado laboral. Incluso la justicia laboral ordinaria, vía Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral de 2012, ha reconocido la posibilidad de reposición frente al despido nulo, injustificado y fraudulento.
13. Como puede advertirse, dentro de una interpretación razonable y unitaria de la Constitución, es sostenible la “reposición laboral” como una forma de protección adecuada frente al despido arbitrario en los términos del artículo 27 de la Constitución. Por tal razón, esta Sala discrepa cordialmente de la posición del magistrado Sardón de Taboada y consideramos que las pretensiones relacionadas con la reposición laboral pueden ser tramitadas en el proceso de amparo.

Análisis del caso concreto

14. En cuanto al caso de autos, se aprecia que el objeto de la demanda es que se reincorpore al demandante en el cargo de Jefe de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de la Red Asistencial Piura, por haber sido supuestamente víctima de una despido arbitrario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

15. Sobre el particular, debe considerarse que el recurrente mantuvo una relación laboral con EsSalud, desde el 21 de julio de 2006 hasta el 25 de octubre de 2011, desempeñando el cargo de Jefe de División de Ingeniería Hospitalaria de Servicios de la Red Asistencial Piura (fojas 8 y 14); por lo que, en el presente caso, debe determinarse si las funciones que desempeñó eran propias de un trabajador de confianza a efectos de establecer la existencia o no de un despido arbitrario, o el retiro de la confianza.

16. De acuerdo con lo previsto en el artículo 43, segundo párrafo, del Decreto Supremo 003-97-TR, son trabajadores de confianza aquellos que laboran en contacto personal y directo con el empleador o con el personal de dirección, teniendo acceso a secretos industriales, comerciales o profesionales y, en general, a información de carácter reservado; y cuyas opiniones o informes son presentados directamente al personal de dirección, contribuyendo a la formación de las decisiones empresariales.

17. En la sentencia del Expediente 03501-2006-PA/TC, fundamento 16, este Tribunal ha señalado que

[...] la calificación de dirección o de confianza es una formalidad que debe observar el empleador. Su inobservancia no enerva dicha condición si de la prueba actuada ésta se acredita. Por lo que si un trabajador desde el inicio de sus labores conoce de su calidad de personal de confianza o dirección, o por el hecho de realizar labores que implique tal calificación, estará sujeto a la confianza del empleador para su estabilidad en su empleo, de lo contrario solo cabría la indemnización o el retiro de la confianza depositada en él.

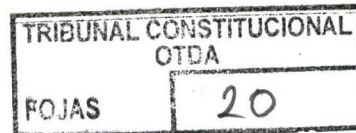
18. En cuanto a la naturaleza de las funciones del actor, se observa del Reglamento de Organización y Funciones de la Red Asistencial Tipo B con Hospital Base de Nivel III (Redes Áncash y Piura), obrante a fojas 405, que la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios es una unidad orgánica de la Oficina de Administración de la emplazada. Es decir, que el funcionario a cargo de División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios laboraba con el personal de dirección.

19. De otro lado, en el artículo 32 del citado reglamento, se delimitan las funciones de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, donde el accionante se desempeñaba como jefe de división, las cuales eran:

- a) Organizar y controlar el desarrollo de las actividades referidas a la administración del patrimonio, servicios generales, [...]
- b) Dirigir, controlar y evaluar la formulación y ejecución del Plan Anual de Mantenimiento de Infraestructuras, [...]
- c) Dirigir y controlar la formulación estudios definitivos en infraestructura y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

RIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

- equipamiento y las actividades para la ejecución de obras en la Red Asistencial.
- d) Controlar los servicios de las empresas supervisoras de obras.
- e) Dirigir y controlar la custodia, el control físico y actualizaciones del Margesí de los bienes patrimoniales de la Red Asistencial.
- f) Controlar las actividades relacionadas con saneamiento físico legal, [...]
- l) Controlar la recepción de obras así como del expediente

20. En efecto, a fojas 87 obra el Acta de Entrega Formal del Cargo del demandante, de fecha 14 de noviembre de 2011, donde se corrobora el cumplimiento de las funciones detalladas *supra*; pues en dicho documento se informa de la situación de los diversos trabajos realizados en las infraestructuras de diversos hospitales, del manejo de información respecto al estado legal de los concursos públicos de dichas obras, así como de los servicios prestados por las empresas tercerizadoras. De dicho documento, se aprecia entonces que el recurrente realizaba labores de control y monitoreo de diversos servicios a favor de la emplazada y que preparaba, además, el Presupuesto Hospitalario, el cual era remitido directamente a la Gerencia Central de Infraestructura.

21. En consecuencia, se desprende que el demandante realizaba funciones que son propias de un trabajador de confianza, dado que sus labores implicaban un alto grado de responsabilidad, pero sobre todo porque se desempeñaba en contacto directo con el personal de dirección. En ese sentido, debe concluirse que el cese en el trabajo en realidad no constituyó un despido arbitrario, sino el retiro de la confianza.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda por no haberse acreditado vulneración a los derechos invocados.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	4



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS MIRANDA CANALES Y LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la opinión expresada por nuestro colega magistrado Sardón de Taboada; en el presente caso, consideramos que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**.

Antes de pronunciarnos por la controversia de autos y fundamentar porqué la pretensión es infundada, estimamos necesario previamente discrepar con la ponencia y señalar que la medida de “reposición laboral” sí es una medida constitucionalmente válida y adecuada para proteger a los trabajadores contra el despido arbitrario en razón de los argumentos siguientes:

La reposición laboral como medida adecuada para la protección contra el despido arbitrario

1. La ponencia realiza una lectura originalista de la Constitución y recurre al Diario de los Debates del Congreso Constituyente Democrático para advertir que la intención de los legisladores en el seno de los debates constituyentes de 1992 fue la de suprimir la referencia a la estabilidad laboral dentro del proyecto de Constitución; interpretación originalista la cual no comparto por no ser adecuada para aproximarnos al alcance normativo de las cláusulas constitucionales.
2. Asimismo, desde una interpretación literal del artículo 7, inciso d, del Protocolo Adicional de la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos y Sociales y del artículo 10 del Convenio 158 de la OIT, se precisa que a partir de los instrumentos internacionales citados no se reconoce a la reposición laboral como única opción de protección frente al despido arbitrario, sino que también prevé la posibilidad de una indemnización, de ahí que esta puede sustituirla válidamente.
3. De otro lado, también se efectúa una explicación desde el mercado del derecho al trabajo y se indica que en el marco del modelo económico prevalece la libertad de iniciativa privada y la libre competencia, la cual tiene una estrecha relación con la libertad de trabajo; por lo que, el derecho de estabilidad en el trabajo sería contrario a dichos postulados económicos.
4. Sobre el particular, debemos advertir que la doctrina es pacífica en reconocer que la interpretación de la Constitución, en tanto norma jurídica de mayor jerarquía dentro del sistema de fuentes, es distinta de los métodos de interpretación de la ley. Los métodos histórico y literal utilizados en la ponencia no deben ser los únicos que se deben emplear para desentrañar el significado de las disposiciones constitucionales. Por ello, se ha reconocido una serie de principios de interpretación, tales como el principio de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, corrección



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	5



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

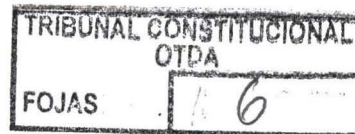
FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

funcional y de fuerza normativa de la Constitución (véase sentencia del Expediente 05854-2005-PA/TC, fundamento 12).

5. Tampoco debe perderse de vista que el principio básico que informa toda la estructura constitucional es el principio-derecho de dignidad humana estipulado en el artículo 1 de la Constitución que establece que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Desde este principio es que deben interpretarse las diferentes disposiciones que reconocen derechos fundamentales, entre ellas, el derecho al trabajo regulado en el artículo 22 de la Constitución.
6. Por otro lado, la jurisprudencia constitucional en ningún momento alude o reconoce un derecho a la estabilidad laboral como interpreta la ponencia. Lo que se reconoce es un derecho a la protección adecuada contra el despido arbitrario, en los términos del artículo 27 de la Constitución (véase sentencias del Expediente 01124-2001-AA/TC, 00976-2001-AA/TC y 00206-2005-PA/TC). Este derecho a la protección adecuada si bien, en principio, debe ser determinado por el legislador, ello no impide que, en el marco de las facultades de interpretación del Tribunal Constitucional y, de conformidad con los tratados de derechos humanos, se reconozcan diversas formas de protección frente al despido arbitrario.
7. La opción legislativa por la indemnización por despido arbitrario, establecida en el Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, no debe ser entendida en un sentido excluyente. Más aún cuando, desde una lectura finalista del artículo 7, literal d, del Protocolo de San Salvador y del artículo 10 del Convenio 158 de la OIT, pueden optarse por diversas formas de protección. En dicho sentido, la indemnización es uno de ellos y la readmisión en el empleo es otra.
8. Asimismo, de conformidad con el artículo 32 *in fine* de la Constitución debe tenerse presente que en materia de derechos fundamentales, como el derecho al trabajo, rige el principio de progresividad y la prohibición de regresión, salvo supuestos realmente excepcionales debidamente justificados (como el desfinanciamiento del régimen de pensiones del Decreto Ley 20530).
9. A partir de los principios anotados, se entiende que la protección de los derechos sociales, como el trabajo frente al despido arbitrario, siempre debe optimizarse y no debe disminuirse. En el país se ha alcanzado ya un estándar de protección del trabajo frente al despido injustificado y lo que la ponencia, en buena cuenta, propone es una regresión de la protección constitucional dispensada al derecho al trabajo sin antes advertir de alguna circunstancia excepcional que justifique una decisión de esa naturaleza.
10. Ahora bien, no debe perderse de vista que, en armonía con el artículo 58 de la Constitución, nuestro modelo económico no es el de una economía de libre



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

mercado, sino el de una economía social de mercado que, según el artículo 43 de la Constitución, nuestro Estado tiene un carácter social y que a partir del artículo 44 el Estado tiene como deber esencial promover la efectiva vigencia de los derechos humanos. En ese entendido, y partiendo del principio de dignidad humana como fin supremo de sociedad y del Estado, el trabajo debe comprenderse en clave personalista y no en clave patrimonialista. Es decir, la protección del Estado al trabajo se justifica en tanto es la forma de realización de la persona humana, por lo que la sociedad y el Estado están obligados a proteger el trabajo y no a desprotegerlo.

11. Por tal razón, sostener que la única forma de protección frente al despido arbitrario es la indemnización supone una patrimonialización del daño producido al trabajador, convirtiendo así al trabajo en una mercancía transable, como el capital o la tecnología. Dicha visión, es incompatible con el sentido finalista y humanista del artículo 1 de la Constitución.
12. Finalmente, debe recordarse que la legislación laboral actualmente ya reconoce la posibilidad de la reposición o readmisión en el empleo. En dicho sentido, la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, en su artículo 2, numeral 2, establece que los jueces de trabajo son competentes para conocer de la reposición mediante el proceso abreviado laboral. Incluso la justicia laboral ordinaria, vía Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral de 2012, ha reconocido la posibilidad de reposición frente al despido nulo, injustificado y fraudulento.
13. Como puede advertirse, dentro de una interpretación razonable y unitaria de la Constitución, es sostenible la “reposición laboral” como una forma de protección adecuada frente al despido arbitrario en los términos del artículo 27 de la Constitución. Por tal razón, discrepamos cordialmente de la posición del magistrado Sardón de Taboada y consideramos que las pretensiones relacionadas con la reposición laboral pueden ser tramitadas en el proceso de amparo.

Análisis del caso concreto

14. En cuanto al caso de autos, se aprecia que el objeto de la demanda es que se reincorpore al demandante en el cargo de Jefe de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de la Red Asistencial Piura, por haber sido supuestamente víctima de un despido arbitrario.
15. Sobre el particular, debe considerarse que el recurrente mantuvo una relación laboral con Essalud, desde el 21 de julio de 2006 hasta el 25 de octubre de 2011, desempeñando el cargo de Jefe de División de Ingeniería Hospitalaria de Servicios de la Red Asistencial Piura (fojas 8 y 14); por lo que, en el presente caso, debe determinarse si las funciones que desarrolló el demandante, eran propias de un trabajador de confianza a efectos de determinar la existencia o no de un despido arbitrario, o el retiro de la confianza.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

16. De acuerdo con lo previsto en el artículo 43, segundo párrafo, del Decreto Supremo 003-97-TR, son trabajadores de confianza aquellos que laboran en contacto personal y directo con el empleador o con el personal de dirección, teniendo acceso a secretos industriales, comerciales o profesionales y, en general, a información de carácter reservado; y, cuyas opiniones o informes son presentados directamente al personal de dirección, contribuyendo a la formación de las decisiones empresariales.

17. En la sentencia del Expediente 03501-2006-PA/TC, fundamento 16, el Tribunal ha señalado que:

[...] la calificación de dirección o de confianza es una formalidad que debe observar el empleador. Su inobservancia no enerva dicha condición si de la prueba actuada ésta se acredita. Por lo que si un trabajador desde el inicio de sus labores conoce de su calidad de personal de confianza o dirección, o por el hecho de realizar labores que implique tal calificación, estará sujeto a la confianza del empleador para su estabilidad en su empleo, de lo contrario solo cabría la indemnización o el retiro de la confianza depositada en él.

18. En cuanto a la naturaleza de las funciones del actor, se tiene que, conforme al Reglamento de Organización y Funciones de la Red Asistencial Tipo B con Hospital Base de Nivel III (Redes Ancash y Piura), obrante a fojas 405, la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, es una unidad orgánica de la Oficina de Administración de la emplazada. Es decir, que el funcionario a cargo de División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios laboraba con el personal de dirección.

19. De otro lado, en el artículo 32 del citado reglamento, se delimitan las funciones de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios, donde el accionante se desempeñaba como jefe de división, las cuales eran:

- a) Organizar y controlar el desarrollo de las actividades referidas a la administración del patrimonio, servicios generales, [...]
- b) Dirigir, controlar y evaluar la formulación y ejecución del Plan Anual de Mantenimiento de Infraestructuras, [...]
- c) Dirigir y controlar la formulación estudios definitivos en infraestructura y equipamiento y las actividades para la ejecución de obras en la Red Asistencial.
- d) Controlar los servicios de las empresas supervisoras de obras.
- e) Dirigir y controlar la custodia, el control físico y actualizaciones del Margesí de los bienes patrimoniales de la Red Asistencial.
- f) Controlar las actividades relacionadas con saneamiento físico legal, [...]
- l) Controlar la recepción de obras así como del expediente

20. En efecto, a fojas 87, obra el Acta de Entrega Formal del Cargo del demandante, de fecha 14 de noviembre de 2011, donde se corrobora el cumplimiento de las funciones detalladas *supra*; pues en dicho documento se informa de la situación de los diversos trabajos realizados en las infraestructuras de diversos hospitales, del manejo de información respecto al estado legal de los concursos públicos de dichas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	111



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

obras, así como de los servicios prestados por las empresas tercerizadoras. De dicho documento, se aprecia entonces que el recurrente realizaba labores de control y monitoreo de diversos servicios a favor de la emplazada y que preparaba además el Presupuesto Hospitalario el cual era remitida directamente a la Gerencia Central de Infraestructura.

21. En consecuencia, se desprende que el demandante realizaba funciones que son propias de un trabajador de confianza, dado que sus labores implicaban un alto grado de responsabilidad, pero sobre todo porque se desempeñaba en contacto directo con el personal de dirección. En ese sentido, debe concluirse que el cese en el trabajo en realidad no constituyó un despido arbitrario, sino el retiro de la confianza.
22. Por lo tanto, la demanda debe ser declarada **INFUNDADA** por no haberse acreditado vulneración a los derechos invocados.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	8



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Sustento el presente voto en las consideraciones siguientes:

Delimitación del petitorio

1. El recurrente solicita su reposición en el cargo de jefe de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de la Red Asistencial Piura, argumentando que fue despedido de forma incausada, toda vez que ingresó a laborar para la entidad demandada mediante concurso público a plazo indeterminado y no como personal de confianza; sin embargo, fue despedido sin haberse seguido el procedimiento establecido en los artículos 31 y 32 del Decreto Supremo 003-97-TR.

Sobre la vulneración del derecho al trabajo

Argumentos del demandante

2. El recurrente sostiene que se ha vulnerado su derecho al trabajo, por cuanto, al haber ingresado por concurso público, ya mantenía con la entidad demandada un contrato de trabajo a plazo indeterminado; no obstante ello, fue despedido de forma incausada argumentándose el retiro de la confianza.

Argumentos de la demandada

3. La entidad demandada argumenta que el recurrente laboró en un cargo de confianza y que, por tanto, no hubo despido, sino el retiro de la confianza.

Análisis del caso

La estabilidad laboral en el ordenamiento constitucional peruano

4. El artículo 27 de la Constitución de 1993 dispone: “la ley otorga adecuada protección contra el despido arbitrario”. En ese sentido, encarga a la ley definir lo que debe entenderse como adecuada protección contra el despido arbitrario. Sin embargo, también establece un parámetro para la definición que esta debe realizar.
5. Para identificar dicho parámetro, la norma constitucional debe ser puesta en contexto. El artículo 48 de la Constitución de 1979 señalaba que “El Estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo. El trabajador solo puede ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

despedido por causa justa, señalada en la ley y debidamente comprobada”.

6. Existe un cambio de criterio entre una Constitución y otra. La Constitución de 1993 suprimió la frase *derecho de estabilidad en el trabajo*; además, decidió no mencionar que las únicas causas de despido son las previstas expresamente en la ley. Este Tribunal Constitucional considera que, a través de estas supresiones, la Constitución dejó de amparar un régimen de estabilidad laboral absoluta y determinó que la reposición no es un mecanismo adecuado de protección contra el despido arbitrario.
7. Para entender apropiadamente el tránsito al criterio vigente, considero necesario remitirme al Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático de 1993.
8. Lejos de constituir un asunto de fácil consenso, la eliminación de la estabilidad laboral absoluta fue debatida largamente por el citado Congreso Constituyente Democrático. Por ejemplo, a criterio del señor congresista Henry Pease García, la redacción actual del artículo 27 de la Constitución recorta injustificadamente los derechos del trabajador, tal y como se demuestra a continuación:

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

9. Asimismo, fluye del mencionado Diario de Debates que el señor congresista Julio Castro Gómez se pronunció de manera semejante sobre el particular:

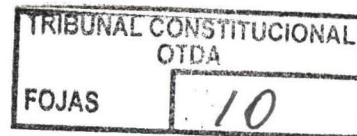
[...] estamos totalmente en desacuerdo con las propuestas de la mayoría. Tenemos un proyecto muy claro al respecto y vamos a demandar, exigir y luchar porque se proteja al trabajador a través de la estabilidad laboral y porque se le reconozcan los derechos a la propiedad y a la participación en la gestión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

10. El señor congresista Enrique Chirinos Soto manifestó una posición discrepante sobre la estabilidad laboral absoluta señalando, entre otras cosas, que

[...] [la estabilidad laboral] fue entendida en ese decreto apresurado e inconcebible que yo leí con horror, porque comprendí que era el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

mayor daño que podía hacersele al país, como una especie de propiedad en el empleo. Quiere decir que volvíamos a la Edad Media, volvíamos a los gremios, señor Presidente. Este derecho casi absoluto permitía que se alcanzara la estabilidad laboral a los tres meses de entablada la relación. De éste modo, a los trabajadores se les hizo un daño adicional; porque trabajadores no sólo son los que ya tienen empleo.

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

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

En el artículo 23 [del anteproyecto de Constitución] está concebida realmente la estabilidad laboral. Ésta se concibe en una forma moderna, y por eso se dice que la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

Cuando es entrevistado sobre el tema de la estabilidad laboral, este señor [Alfredo Ruprech] dice textualmente: *'Una estabilidad, mal llamada absoluta, porque no la hay ni absoluta ni relativa, es contraproducente*, porque cuando el trabajador se siente dueño de su empleo y cumple apenas suficientemente sus labores, los demás van a propender a adoptar similar actitud. Lo que yo creo es que el trabajador debe estar perfectamente amparado contra el despido arbitrario, pero nunca contra uno justificado'; Y agrega: *'¿cuál es el mecanismo de protección contra el libre despido en un país?, la indemnización'* Es decir, es la terminología que se está aplicando en el mundo moderno del derecho laboral y que aceptan grandes profesores de esa rama del Derecho. En consecuencia, creo que es importante considerarlo dentro de nuestro texto constitucional (Énfasis agregado) 29 Sesión Matinal del 8 de julio de 1993, página 494 del Diario de Debates del Pleno del Congreso Constituyente Democrático).

12. De lo anterior se evidencia que en el Congreso Constituyente Democrático existían dos posiciones respecto a la estabilidad laboral absoluta: (i) la que buscaba mantener el criterio de la Constitución de 1979; y, (ii) la que proponía suprimir la reposición en materia laboral y optar por mecanismos alternativos de protección contra el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	11



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

despido arbitrario.

13. Como consta en el artículo 27 de la Constitución, la segunda de estas posiciones logró convocar el respaldo mayoritario del Congreso Constituyente Democrático. De ahí que, habiéndose rechazado implícitamente la propuesta contraria, la Constitución de 1993 no ampara un régimen de estabilidad laboral absoluta.

La reposición laboral en los tratados internacionales suscritos por el Perú

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

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

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

Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieron 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.

17. Como puede advertirse, lejos de considerar a la reposición como un remedio indispensable, los instrumentos internacionales comentados reconocen que esta puede ser válidamente sustituida por el pago de una indemnización sin que ello implique desproteger al trabajador frente al despido arbitrario. De ahí que, en vez de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

prescribir un régimen de estabilidad laboral absoluta, las disposiciones bajo análisis legitiman y respaldan lo establecido en el artículo 27º de la Constitución.

El contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	13



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC

PIURA

FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

23. Todo lo dicho precedentemente, se contrapone pues al régimen de reposición laboral en el cual cada puesto de trabajo es monopolio de quien lo ocupa perjudicando a las empresas existentes, desincentivando la creación de empresas nuevas, fomentando el desempleo y reduciendo el tamaño de los mercados laborales.
24. De este modo, según el artículo 200, inciso 2, de la Constitución, en concordancia con los artículos 37 y 38 del Código Procesal Constitucional, el proceso de amparo procede exclusivamente en defensa de los derechos revestidos de adecuado sustento constitucional. Muy por el contrario, la estabilidad laboral absoluta no encuentra asidero en nuestro ordenamiento constitucional; por tanto, en ningún caso podrá utilizarse la vía del amparo para tutelar un inexistente derecho a la estabilidad en el trabajo o reposición laboral.
25. En el presente caso, el recurrente pretende su inmediata reposición en el cargo de Jefe de la División de Ingeniería Hospitalaria y Servicios de la Red Asistencial Piura; empero, la reposición laboral no forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, resultando de aplicación la causal de improcedencia prevista en el artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones, a mi juicio corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04969-2012-PA/TC
PIURA
FÉLIX ANTONIO MARCOS RAMÍREZ

VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Me adhiero al voto de los Magistrados Miranda Canales y Ledesma Narváez, compartiendo las consideraciones expuestas en su voto, por lo que soy de opinión que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA** por no haberse acreditado la vulneración a los derechos invocados.

S.
BLUME FORTINI

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL