



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ ACOSTA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al 6 día del mes de junio de 2017, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en mayoría de los magistrados Ledesma Narváez y Ramos Núñez, y el voto dirimente del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, que ha compuesto la discordia suscitada por el voto del magistrado Blume Fortini.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Luz Angélica Dietz Acosta contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 254, de fecha 23 de enero de 2013, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de setiembre de 2010 la recurrente interpone demanda de amparo contra el Fondo Mivivienda S.A. solicitando que se ordene su reposición en el puesto habitual de labores. Manifiesta que trabajó para la entidad emplazada desde el 1 de marzo de 2004 hasta el 18 de junio de 2010, fecha en la que de manera fraudulenta fue despedida, atribuyéndosele faltas que no cometió. Alega la vulneración de sus derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y a una remuneración equitativa y suficiente.

El gerente general de la entidad emplazada contesta la demanda argumentando que la actora fue despedida previo proceso, por haber cometido la falta grave prevista en el inciso f) del artículo 25 del Decreto Supremo 003-97-TR, pues realizó por escrito una serie de comentarios inapropiados respecto de la gestión y conducta de su superior jerárquico. Asimismo, manifiesta que el cargo de abogada P1 que ostentaba la demandante es considerado como de confianza, de acuerdo a lo establecido en el Manual de Organizaciones y Funciones, y que si bien dicha calificación no se señalaba expresamente en sus boletas de pago, de la naturaleza de las labores encomendadas y de las funciones que cumplía, se hace evidente que su cargo era de confianza, calificación que la accionante conocía perfectamente, por lo que su reposición resulta improcedente a la luz de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ ACOSTA

El Séptimo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 1 de junio de 2012, declaró improcedente la demanda, por estimar que con los medios probatorios obrantes en autos no se ha podido acreditar el despido fraudulento alegado por la recurrente.

La Sala superior competente revocó la apelada y declaró infundada la demanda, por considerar que el cargo que desempeñaba la actora era un cargo de confianza, debido a las funciones y características, conforme se detalla en el Manual de Organización y Funciones de la entidad demandada, por lo que la sanción impuesta era suficiente para que su empleador le retire la confianza, no siendo necesario acreditar una causa objetiva para su despido.

La parte demandante, con fecha 29 de abril de 2013, interpone recurso de agravio constitucional contra la sentencia de vista, y sostiene que fue despedida de manera fraudulenta, ya que no se ha tomado en consideración que no desempeñó un cargo de confianza, pues no realizaba las funciones contempladas para el cargo de abogada P1 en el Manual de Organización y Funciones.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición de la actora en el cargo que venía desempeñando, ya que, según menciona, ha sido objeto de un despido fraudulento. Alega la violación de sus derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y a una remuneración equitativa y suficiente.

Procedencia de la demanda

2. El Tribunal Constitucional, en el fundamento 8 de la Sentencia 00206-2005-PA/TC, ha sostenido que “[e]n cuanto al despido fraudulento, esto es, cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, o se le atribuye una falta no prevista legalmente, solo será procedente la vía del amparo cuando el demandante acredite fehaciente e indubitablemente que existió fraude, pues en caso contrario, es decir, cuando haya controversia o duda sobre los hechos,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ ACOSTA

- corresponderá a la vía ordinaria laboral determinar la veracidad o falsedad de ellos”.
3. De esta manera, el Tribunal Constitucional solo podrá emitir un pronunciamiento en relación con el fondo de la controversia cuando, de manera indubitable, pudiera advertirse la arbitrariedad o el carácter fraudulento del despido. En efecto, en nuestra jurisprudencia hemos determinado que la vía constitucional no será procedente cuando exista controversia en relación con los hechos o las razones que ameritan la separación de un trabajador. Para estos casos, es la vía judicial ordinaria la competente para, a través de la actuación probatoria respectiva, determinar la existencia de un despido que vulnere derechos fundamentales.
 4. En el presente caso, los alegatos de la parte demandante se centran en dos puntos: i) que no tiene la calidad de trabajadora de confianza; y ii) que su despido ha sido fraudulento al habersele atribuido faltas que no ha cometido, ya que solo pretendía ejercer su derecho de defensa.
 5. En relación con el argumento de la parte demandante referido a que no ostenta la calidad de trabajadora de confianza (punto i) este Tribunal observa que el documento presentado por la demandante, que obra a fojas 272, por sí mismo no otorga certeza respecto de las funciones que, en la práctica, realizaba en su centro de labores. Al respecto, en nuestra jurisprudencia hemos precisado que “el personal de confianza, si bien trabaja en contacto directo con el empleador o con el personal de dirección, y tiene acceso a información confidencial, únicamente coadyuva a la toma de decisiones por parte del empleador o del referido personal de dirección, son sus colaboradores directos” (Sentencia 3501-2006-PA/TC, fundamento 13).
 6. Sobre este punto, es preciso tener en cuenta que la determinación de la calificación de confianza de un cargo laboral no queda al mero arbitrio del empleador, sino que debe responder, de modo estricto, a la naturaleza de las funciones y labores que implica el cargo calificado como de confianza. Queda claro, entonces, que la determinación de la naturaleza de confianza de un cargo no depende de la voluntad del empleador, sino que está supeditada a las reales funciones llevadas a cabo por el trabajador, quien incluso puede impugnar la calificación efectuada en el plazo de treinta días de comunicada dicha calificación, de acuerdo con lo establecido por el artículo 61 del Decreto Supremo 001-96-TR.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ ACOSTA

7. Sin embargo, de las pruebas aportadas en este proceso no se advierte, de manera fehaciente, que la demandante no ejerciera labores propias del personal de confianza. En todo caso, también el propio Manual de Organizaciones y Funciones contempla las labores que, en principio, realizaba la demandante durante los seis años que trabajó en Mivivienda S.A. De este modo, el hecho que se impugne la atribución de las funciones asignadas requiere, en principio, de una mayor estación probatoria, por lo que este extremo de la demanda debe ser declarado como improcedente, dejando a salvo el derecho de la parte recurrente de ejercerlo en la vía ordinaria.

8. Por otro lado, respecto del argumento de la parte demandante relacionado con la existencia de un supuesto despido fraudulento (punto ii), hemos establecido en la jurisprudencia del Tribunal que esta clase de despido procede cuando se

Despide al trabajador con ánimo perverso y auspiciado por el engaño; por ende, de manera contraria a la verdad y la rectitud de las relaciones laborales; aún cuando se cumple con la imputación de una causal y los cánones procedimentales, como sucede cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios o, asimismo, se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad [...]; o se produce la extinción de la relación laboral con vicio de voluntad [...] o mediante la fabricación de pruebas (Sentencia 976-2001-AA/TC, fundamento 15).

9. En la presente controversia, el Tribunal no advierte, en principio, la imputación de los hechos que fueran notoriamente inexistentes, falsos, imaginarios o, en todo caso, la comisión de alguna falta no prevista legalmente. De hecho, en la carta de preaviso de despido, que obra a fojas 28, se establecen los motivos que generaron la separación de la demandante, los cuales fueron cuestionados en cuanto a su veracidad, hecho que ha generado controversia respecto de las partes.

10. Del mismo modo, no se ha acreditado, con la información contenido en autos, que las irregularidades que se imputan a la parte demandante, y que generaron la imposición de las amonestaciones que ella impugna, hubieran sido falsas o inexistentes. En todo caso, no perdemos de vista que lo que alega la parte demandante es que su empleados procedió a determinar su despido a propósito del ejercicio de su derecho de defensa, lo cual plasmó en el documento presentado por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ ACOSTA

la actora el día 4 de junio de 2010 a la Oficina de Recursos Humanos del Fondo Mivivienda, y que obra a fojas 21. Sin embargo, el Tribunal no advierte en principio, que hubiera existido un tendencia maliciosa manifiesta por parte de la demandada al momento de efectuarle los cargos que se imputan a la parte recurrente.

11. Es así que, en el presente caso, el Tribunal observa que se requieren mayores elementos de prueba para poder determinar, de manera incontrovertible, si es que en el presente caso ha existido un despido arbitrario o fraudulento por parte del empleador.
12. Sin perjuicio de lo expuesto, el Tribunal precisa que el hecho que no se advierta, al menos *prima facie*, un ánimo perverso por parte del demandado en la formulación de cargos no supone que la parte demandante se vea impedida de reclamar el ejercicio de su derecho en la vía correspondiente. En efecto, lo que ello implica, en todo caso, es que no sea la sede constitucional a la que se deba acudir para reclamar la reposición en casos controvertidos, ya que el amparo en materia laboral está reservado para aquellas situaciones en las que se acredite indubitadamente la existencia de fraude. Para el resto de casos, corresponde que sea la vía judicial ordinaria la que dilucide la controversia.
13. En consecuencia, de acuerdo con los criterios de procedencia fijados en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, y en concordancia con los artículos 9 y 5.2 del Código Procesal Constitucional, se determina que, al existir hechos controvertidos, no es procedente la demanda en sede constitucional, por cuanto no resulta posible determinar si es que la demandante ejerció o no un cargo de confianza, y si es que existió ánimo perverso o la imputación de hechos inexistentes por parte de la demandada. Ello no impide que la recurrente tenga expedita la vía ordinaria para realizar las acciones que estime necesarias para reclamar la tutela de su derecho.

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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ ACOSTA

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, dejando a salvo el derecho de la parte recurrente para acudir a la vía judicial correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Toy Espinosa Saldana

Lo que certifico:



Flavio Reátegui Apaza
FLAVIO REÁTEGUI APAZA
Secretario de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGELICA DIETZ ACOSTA

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

1. El magistrado que suscribe el presente voto es llamado a dirimir la discordia surgida entre los magistrados de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.
2. El pronunciamiento que se requiere para resolver el presente caso debe determinar si la demanda de amparo resulta improcedente como sostienen en su voto concurrente los magistrados Ramos Núñez y Ledesma Narváez, o si, por el contrario, corresponde resolver el fondo del asunto como postula el magistrado Blume Fortini en su voto singular.

§ Procedencia de la demanda

3. La recurrente interpone demanda de amparo contra el Fondo Mivivienda S.A., solicitando que se ordene su reposición en el puesto habitual de labores que venía ocupando. Sostiene que fue despedida de manera fraudulenta pues se le han atribuido faltas que no cometió.
4. El Gerente General de la entidad emplazada contesta la demandada argumentando que la actora fue despedida previo proceso, por haber cometido la falta grave prevista en el inciso f) del artículo 25 del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, pues realizó por escrito una serie de comentarios inapropiados respecto de la gestión y conducta de su superior jerárquico.
5. El Tribunal Constitucional ha establecido con carácter de precedente los supuestos de procedencia del amparo en materia laboral y entre ellos se encuentra el caso del despido fraudulento, esto es, cuando se imputa al trabajador hechos notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios, o se le atribuye una falta no prevista legalmente.
6. Respecto de esta causal el órgano de control de la Constitución añadió que "... sólo será procedente la vía del amparo cuando el demandante acredite fehaciente e indubitadamente que existió fraude, pues en caso contrario, es decir, cuando haya controversia o duda sobre los hechos, corresponderá a la vía ordinaria laboral determinar la veracidad o falsedad de ellos" (STC 0206-2005-PA/TC, fundamento jurídico 8).
7. Existen en autos una serie de hechos controvertidos que para ser dilucidados requieren de estación probatoria, pues los documentos que obran en autos no son suficientes para establecer con certeza si existió un despido fraudulento.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGELICA DIETZ ACOSTA

8. Además, se encuentra controvertido si el cargo que ocupaba la demandante resultaba ser de confianza en el momento que ingresó o si, en todo caso, se le comunicó más tarde tal condición, a fin de que tuviera oportunidad de impugnar tal calificación a tenor de lo establecido por el artículo 61 del Decreto Supremo 001-96-TR.
9. Por último, debe esclarecerse si las labores que desarrollaba para la demandada podían ser consideradas como inherentes a un puesto de confianza, toda vez que el Tribunal Constitucional ha sostenido que “el personal de confianza, si bien trabaja en contacto directo con el empleador o con el personal de dirección, y tiene acceso a información confidencial, únicamente coadyuva a la toma de decisiones por parte del empleador o del referido personal de dirección, son sus colaboradores directos” (STC 03501-2006-AA/TC, fundamento jurídico 13).

Por los fundamentos expuestos, mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo, dejando a salvo el derecho de la recurrente para acudir a la vía judicial pertinente.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:



FLAVIO REÁTEGUI APAZA
Secretario de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BLUME FORTINI

Con el debido respeto a mis distinguidos colegas Magistrados, discrepo de la decisión contenida en la resolución de mayoría, por la cual se declara improcedente la demanda, pues del estudio de los autos se desprende que existen suficientes elementos que permiten emitir un pronunciamiento sobre el fondo.

La fundamentación del presente voto singular se efectuará de acuerdo al siguiente esquema:

1. Consideraciones previas.
2. La determinación de la calificación de personal de confianza desde la óptica del Tribunal Constitucional.
3. La resolución de mayoría y mi discrepancia con ella: la necesidad de resolver el fondo de la controversia.
4. Sobre el cargo de confianza y la desnaturalización de la contratación laboral en el caso de autos.
5. La afectación del derecho al trabajo.
6. El sentido de mi voto.

A continuación desarrollo dicho esquema, siguiendo la misma numeración temática:

1. Consideraciones previas

- 1.1 La demanda se encuentra dirigida contra el Fondo Mivivienda S.A. y denuncia la afectación de los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y a una remuneración equitativa y suficiente, producida por el despido fraudulento del que habría sido objeto la demandante mediante la Carta 616-2010-FMV/GG, del 18 de junio de 2010, razón por la cual solicita la reposición al cargo que venía ocupando a la fecha de su despido.
- 1.2 La parte emplazada, al hacer ejercicio de su defensa, manifiesta haber despedido a la recurrente por la comisión de una falta grave debidamente acreditada, habiendo respetado sus derechos fundamentales, en todo momento; incluido el debido proceso. Asimismo, manifiesta que el cargo que ocupaba la accionante era de confianza.
- 1.3 Teniendo en cuenta las versiones de las partes, de manera preliminar, es preciso determinar si existió, o no, una relación laboral de confianza entre la demandante y la entidad emplazada, debido a que si el cargo que desempeñaba no era de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

confianza, la actora solo podía ser despedida por una causa justa relativa a su capacidad o conducta laboral.

2. La determinación de la calificación de personal de confianza desde la óptica del Tribunal Constitucional

2.1 En jurisprudencia reiterada del Tribunal Constitucional, se ha considerado que los trabajadores que asumen un cargo de confianza están supeditados a la “confianza” –valga la redundancia– del empleador. En tal sentido, el retiro de esta puede ser invocado por el empleador y constituye una situación especial que extingue el contrato de trabajo al ser de naturaleza subjetiva, a diferencia de los despidos por falta grave, que son objetivos.

2.2 De acuerdo con lo previsto en el artículo 43 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. Asimismo, aquellos cuyas opiniones o informes son presentados directamente al personal de dirección, contribuyendo a la formación de las decisiones empresariales.

2.3 Según lo dispuesto por el artículo 59 del Reglamento del Decreto Legislativo 728, aprobado por el Decreto Supremo 001-96-TR, la calificación de los puestos de confianza exige del empleador, entre otros requisitos, consignar en el libro de planillas y en las boletas de pago dicha calificación. Asimismo, el artículo 60 del mencionado reglamento prescribe que la calificación de los puestos de confianza “es una formalidad que debe observar el empleador”; sin embargo, “su inobservancia no enerva dicha condición, si de la prueba actuada esta se acredita”, debido a que la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la denominación que se le dé al puesto.

2.4 Mediante la STC 03501-2006-PA/TC, este Tribunal ha precisado que

“[c]omo puede apreciarse, la mayor diferencia existente entre ambas categorías de trabajadores [personal de dirección y personal de confianza] radica en que sólo el personal de dirección tiene poder de decisión y actúa en representación del empleador, con poderes propios de él. En cambio, el personal de confianza, si bien trabaja en contacto directo con el empleador o con el personal de dirección, y tiene acceso a información confidencial, únicamente coadyuva a la toma de decisiones por parte del empleador o del referido personal de dirección, son sus colaboradores directos (...)” (fundamento 13).

2.5 Como es de verse, la determinación de la calificación de confianza de un cargo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

laboral no queda al mero arbitrio del empleador, sino que debe responder, de modo estricto, a la naturaleza de las funciones y labores que implica el cargo calificado como de confianza. Queda claro, entonces, que la determinación de la naturaleza de confianza de un cargo no depende de la voluntad del empleador, sino que está supeditada, como ya se dijo, a las reales funciones llevadas a cabo por el trabajador, quien incluso puede impugnar la calificación efectuada en el plazo de 30 días de comunicada dicha calificación, de acuerdo con lo establecido por el artículo 61 del Decreto Supremo 001-96-TR.

2.6 En el caso de autos, la trabajadora ha manifestado que su cargo no fue calificado como de confianza y que realizaba labores propias de un trabajador común.

3. La resolución de mayoría y mi discrepancia con ella: la necesidad de resolver el fondo de la controversia

3.1 La resolución de mayoría ha resuelto declarar improcedente la demanda interpuesta por doña Luz Angélica Dietz Acosta, quien alega la afectación de sus derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y a una remuneración equitativa y suficiente, producida por el despido fraudulento realizado por el Fondo Mivivienda S.A.

Tal resolución señala en su punto 11 lo siguiente:

“(…)se requieren mayores elementos de prueba para poder determinar, de manera incontrovertible, si es que en el presente caso ha existido un despido arbitrario o fraudulento por parte del empleador”.

En el punto 2.12 que

“(…), se determina que, al existir hechos controvertidos, no es procedente la demanda en sede constitucional, por cuanto no resulta posible determinar si es que la demandante ejerció o no un cargo de confianza, y si es que existió ánimo perverso o la imputación de hechos inexistentes por parte de la demandada. Ello no impide que la recurrente tenga expedita la vía ordinaria para realizar las acciones que estime necesarias para reclamar la tutela de su derecho”.

3.2 Ahora bien, conforme a lo establecido en el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional:

“Los procesos constitucionales se desarrollan con arreglo a los principios de dirección judicial del proceso, gratuidad en la actuación del demandante, economía, intermediación y socialización procesales. El Juez y el Tribunal Constitucional tienen el deber de impulsar de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

oficio los procesos, salvo en los casos expresamente señalados en el presente Código”.

3.3 Mediante la STC 00917-2006-AC/TC, este Tribunal ha precisado dicho artículo declarando que:

"(...), el juez constitucional cuenta con la capacidad suficiente para procurar que el proceso se constituya en una real garantía procesal de los derechos fundamentales. Por tal razón, este Tribunal considera que resulta inútil obligar al demandante a transitar nuevamente por la vía judicial, cuando, aun sin etapa probatoria, los medios aportados de actuación inmediata resultan suficientes para acreditar los hechos descritos, que fundamentan la pretensión. Por otra parte, un nuevo período dilatorio podría ser perjudicial o tornar en irreparable la presunta afectación" (fundamento 1).

3.4 En tal sentido, no comparto la posición de mis colegas magistrados, pues, a mi juicio, y atendiendo además a que los procesos constitucionales que cautelan las libertades y los principios que los informan están orientados a garantizar una protección pronta, real y efectiva de los derechos fundamentales amenazados o conculcados (garantía que los jueces constitucionales siempre deben procurar), sí corresponde realizar un análisis sobre el asunto controvertido, toda vez que los medios probatorios obrantes en autos causan convicción respecto de la pretensión incoada por la actora y son suficientes para emitir un pronunciamiento de fondo.

4. Sobre el cargo de confianza y la desnaturalización de la contratación laboral en el caso de autos

4.1 Al respecto, durante el trámite del presente proceso, el empleador no cumplió con acreditar que haya informado formalmente a la demandante que su cargo tenía la calificación de confianza; es decir, no cumplió con el trámite previsto en el artículo 59, inciso b), del Decreto Supremo 001-96-TR, norma según la cual existe la necesidad de comunicar por escrito a los trabajadores que ocupan los puestos de dirección o de confianza que sus cargos han sido calificados como tales. Del mismo modo, de las boletas de pago obrantes de fojas 3 a 7, se observa que la demandada tampoco cumplió con consignar en las boletas de pago de la recurrente la calificación correspondiente, tal y como lo ordena el artículo 59, inciso c), del citado decreto supremo; situación por la cual no podía exigírsele a la demandante la impugnación de la calificación del cargo en el plazo de 30 días exigido en el reglamento.

4.2 Pese a ello, el artículo 60 del Decreto Supremo 001-96-TR ha establecido que el no cumplimiento de las formalidades previstas en el artículo 59 respecto a la calificación de cargos de confianza y su comunicación a los trabajadores no invalida dicha condición, si de las pruebas aportadas se acredita ello. En todo caso



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

queda claro que corresponde al empleador demostrar la existencia de dicha condición, con el objeto de justificar la separación de un trabajador, basado solo en el retiro de la confianza.

- 4.3 Teniendo en cuenta ello, es claro que para dilucidar la controversia planteada, en primer lugar, es indispensable que el empleador acredite, indubitadamente, que el cargo que ostentó la demandante durante todo su periodo laboral, era de confianza.

5. La afectación del derecho al trabajo

- 5.1 Al respecto, del material probatorio existente en autos, se aprecia que el emplazado no ha logrado acreditar que la demandante haya ocupado un cargo de confianza hasta la fecha de su despido. Así, mediante escrito de fecha 24 de noviembre de 2014, el emplazado ha presentado ante esta instancia 17 documentos emitidos entre mayo de 2006 y abril de 2010, de los cuales se evidencia que la recurrente en diversas ocasiones estuvo encargada de la gerencia legal, cargo de confianza que, sin embargo, dejó de ostentar en enero de 2010, al pasar a formar parte del equipo de abogados especialistas de la gerencia legal del fondo emplazado.
- 5.2 Por otro lado, del Manual de Organización y Funciones del Fondo Mivivienda S.A. se advierte la existencia del cargo de Abogado P1 (f. 138), que ostentaba la recurrente a la fecha de su despido; cargo que, entre sus funciones, comprende la de opinar y absolver consultas de índole legal relacionadas a temas específicos vinculados con las actividades del Fondo Mivivienda S.A., del Directorio, la Gerencia General y las unidades orgánicas integrantes de dicha entidad. También comprende mando y supervisión sobre abogados: labores que podrían calificarse como de confianza; sin embargo, se observa que, en los hechos, la actora no realizaba tales funciones ni tenía a su cargo personal alguno.
- 5.3 Ello se acredita con la declaración jurada de fecha 20 de mayo de 2010, presentada a su empleador (f. 272), mediante la cual la accionante manifestó conocer el Reglamento de Organización y Funciones, el Manual de Organización y Funciones, el Cuadro de Asignación de Personal y los demás manuales y normas internas del Fondo Mivivienda S.A., dejando expresa constancia que no ejercía ningún tipo de supervisión y/o seguimiento sobre otros colaboradores de la Gerencia Legal y que, además, no desempeñaba las funciones contenidas en los incisos a), b), c), d), e) h), i) y j) del rubro funciones específicas del manual de organización y funciones vigente, precisando que, con relación a la función contenida en el inciso a) del referido manual –emitir opinión y absolver consultas de naturaleza legal sobre temas específicos y documentos vinculados con las actividades del Fondo Mivivienda S.A. con la finalidad de asesorar al Directorio, a la Gerencia General,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ
ACOSTA

así como a las unidades orgánicas integrantes—, su función se circunscribía a los temas relacionados a los concursos públicos (bases, informes, actos públicos, entre otros documentos) de acuerdo con lo instruido por su gerente.

- 5.4 Cabe precisar que este medio probatorio no ha sido desvirtuado en su contenido por la parte emplazada, pese a haber conocido de sus alcances, como en efecto se desprende de su escrito de fecha 11 de marzo de 2014, pues únicamente ha cuestionado su presentación conjunta con el recurso de agravio constitucional. No ha negado ni cuestionado su veracidad.
- 5.5 Por lo tanto, considero que la demandante era una trabajadora común y no de confianza, por lo cual solo podía ser despedida por una causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral
- 5.6 Desvirtuada la supuesta calificación de cargo de confianza de las labores que desarrollaba la recurrente, corresponde analizar si el despido del que ha sido objeto fue fraudulento, pues, de ser así, procedería la reposición como finalidad eminentemente restitutoria de todo proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.
- 5.7 El análisis de la cuestión controvertida radica en determinar si los hechos constitutivos de la causa de despido atribuida a la demandante “son inexistentes, falsos o imaginarios” (fundamento 15 de la STC 976-2001-AA/TC), atendiendo a la existencia de medios probatorios que acrediten fehaciente e indubitablemente que existió fraude en la determinación del empleador (fundamento 8 de la STC 206-2005-PA/TC).
- 5.8 Al respecto, de las cartas de preaviso de despido, de fecha 10 de junio de 2010 (f. 28), y de despido, de fecha 18 de junio de 2010 (f. 56), se aprecia que la causa de despido de la demandante se funda en un supuesto *faltamiento* (sic) de palabra escrita en agravio de su gerente legal, infracción que se habría producido a través del escrito de fecha 3 de junio de 2010 (f. 21), dirigido en respuesta al Memorando 489-2010-FMV/GL, del 2 de junio de 2010 —mediante el cual se la amonesta—, al haberse dirigido a dicha funcionaria de una manera irrespetuosa, actuación que fue calificada en la causal de despido tipificada en el inciso f) del artículo 25 del Decreto Supremo N.º 003-97-TR.
- 5.9 Sobre ello, considero que el referido escrito de fecha 3 de junio de 2010 (f. 21) no contiene palabra alguna que pudiera ser considerada agraviante para el superior jerárquico de la accionante o de algún otro funcionario de la entidad emplazada. En efecto, en dicho documento, la accionante dirige a la gerente legal en los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

siguientes términos:

“Conforme es de su conocimiento y de los demás miembros de la Gerencia Legal, Ud. me amonestó verbalmente en su Despacho el día 02 de junio por la mañana por el mismo tema que motiva la elaboración de la Amonestación escrita. En efecto, ese día por la mañana (...) fui a su Despacho y recibí el llamado de atención de su parte, el cual lo hizo de forma alterada y en tono de voz muy elevado, habiendo sido esto escuchado por parte de mis compañeros de trabajo. Pese a que la situación fue muy humillante para mí, pues nunca fui tratada de esa forma por ninguno de mis superiores en mis largos 06 años de labor ininterrumpida en esta empresa, respondí a sus requerimientos con respeto y tranquilidad y traté de explicar lo sucedido respecto a las gestiones realizadas y las no realizadas en el caso de la empresa Zona Estratégica S.A. Inclusive tuve que llamar al Sr. Gustavo Timaná a efectos de dilucidar un malentendido que se estaba generando, pues por lo que Ud. me señaló, dicho señor le habría manifestado que yo le habría ordenado ‘guardar’ los documentos relativos a dicho tema (...). Ello fue aclarado frente a Ud. en ese momento (...). Aclarado el malentendido, Ud. nos manifestó su disconformidad con el tiempo transcurrido, diciendo claramente que la responsabilidad era mía, lo cual asumí conforme le consta. El hecho es que no comprendo la doble amonestación que Ud. me estaría imponiendo, pues no obstante haberme amonestado verbalmente por la mañana, me dirigió el memorando conteniendo la amonestación escrita, por el mismo tema y en el mismo día (...).” Imponer una doble amonestación por el mismo hecho o falta es un exceso que no solo no se encuentra regulado en el RIT sino que además colisiona con los principios de equidad y justicia del derecho laboral. (...)

III. Aún cuando la amonestación escrita no corresponde, resulta necesario para mí pronunciar sobre el tenor del memorando que contiene la misma, por considerar que contiene afirmaciones inexactas y desproporcionadas hacia mi persona (...).

Al respecto, debo señalar lamentablemente que comete un error al manifestar en otras palabras que desde el 06 de enero de 2010 y a la fecha, ‘de manera injustificada’ no he realizado labor alguna al respecto, pues con fecha 25 de enero de 2010 la suscrita presentó a Ud. dos cartas dirigidas a la empresa Zona Estratégica (...).

Lo expuesto líneas arriba, demuestra que no es cierto que la suscrita ‘de manera injustificada no haya realizado acción alguna al respecto’. (...).

Al respecto me veo en la obligación de señalar que el día 02 de junio por la mañana cuando Ud. solicitó mi presencia en su despacho, yo le expliqué calmadamente que al no tener buenos resultados con las cartas remitidas [a la empresa Zona Estratégica] (...) yo personalmente me acercaría a verificar el domicilio y averiguaría por otros medios su verdadera dirección (...). Asimismo también le manifesté que debido a los diversos cambios e indefiniciones por las que he pasado dentro de la Gerencia Legal desde que Ud. asumió la gestión, no continué ocupándome de [l] tema [de la Empresa Zona Estratégica].

Lo expuesto refleja que resulta contradictorio hablar de ‘incumplimiento de las labores encomendadas por esta Gerencia’ en el presente caso, pues fue Ud. misma quien me señaló que los temas relacionados a judicial serían vistos por las personas que Ud. designó para tal efecto, entre ellos los nuevos locadores contratados”. (Cfr. fs. 21, 22, 24, 25 y 26, sic)

5.10 Como es de verse, las expresiones utilizadas en dicha comunicación no podrían ser calificadas como faltamiento de palabra escrita, pues la forma en la que se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02629-2013-PA/TC

LIMA

LUZ ANGÉLICA DIETZ

ACOSTA

encuentra redactada, no reflejan el propósito de agraviar a su superior inmediato, sino ejercer su derecho de defensa respecto de la falta imputada a través del Memorando 489-2010-FMV/GL.

- 5.11 Asimismo, de los documentos existentes en autos, no se evidencia una mayor voluntad de investigación por parte de la emplazada, de los sucesos que dieron lugar a la imposición de la amonestación escrita a la actora y que originaron el escrito de respuesta de la recurrente de fecha 3 de junio de 2010, a fin de verificar la verdad de los hechos informados por las partes; incluso no se otorgó validez alguna a la declaración jurada del testigo presencial de los hechos, don Gustavo Timaná Ruiz (fojas 44), conforme lo reconoce la propia entidad emplazada en el numeral 10 de la carta de despido cursada a la demandante.
- 5.12 Por consiguiente, considero que el acto de despido ejecutado por la demandada tuvo como sustento hechos inexistentes, por lo que en el presente caso se ha configurado un despido fraudulento, violatorio del derecho constitucional al trabajo de la demandante, reconocido en el artículo 22 de la Constitución.

6. El sentido de mi voto

Por estas consideraciones, mi voto es porque se declare fundada la demanda y, en consecuencia, nulo el despido fraudulento de la demandante, debiéndose disponer la reposición de doña Luz Angélica Dietz Acosta en el mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel o categoría, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos y costas procesales.

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

.....
OSCAR SÁIZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL