

Breves reflexiones sobre la convencionalidad y constitucionalidad de las medidas laborales previstas en el Decreto de Urgencia 016-2020

Cristian Cáceres Sifuentes*

Kimberly Sosa Córdova**

Resumen

El presente artículo tiene como objetivo analizar la constitucionalidad y convencionalidad de las medidas relacionadas a la reposición, reincorporación e indemnización laboral previstas en el Decreto de Urgencia 016-2020. Para ello, se efectuará un estudio sobre la protección a la estabilidad laboral que regula nuestro ordenamiento jurídico, en concordancia con la normativa supranacional, así como, sobre diversos pronunciamientos y criterios interpretativos e integrativos emitidos vía jurisdiccional con los fundamentos y motivos que los sustentaron. En ese contexto, se procederá a concluir de manera motivada y fundamentada sobre la convencionalidad y constitucionalidad de las medidas previstas en el mencionado decreto.

Palabras clave: Constitucionalidad, Convencionalidad¹, Decreto de Urgencia, Igualdad, Principios laborales.

Abstract

This article aims to analyze the conventionality and constitutionality of the measures related to replenishment, reinstatement and workers's compensation provided for in Emergency Decree 016-2020. To this effect, a study will be carry out on the protection of job stability that regulates our legal system in accordance with supranational regulations, as well as several interpretative and integrative statements and criteria issued by jurisdictional process including the foundations and reasons that supported them. On this context, it will proceed to conclude in a motivated and substantiated manner on the conventionality and constitutionality of the measures provided for in the mentioned decree.

Keywords: Constitutionality, Conventionality, Emergency Decree, Equality, Labor principles.

* Abogado por la Universidad San Martín de Porres, con estudios concluidos de maestría con mención en derecho procesal de la misma universidad; estudios concluidos de máster en gerencia pública por la Eucim Business School de Madrid, España.

** Abogada por la Universidad de San Martín de Porres, con estudios en trámite de maestría con mención en Derecho del Trabajo en la misma casa de estudios.

¹ Entendiéndose que el contenido de la presente guarda concordancia con lo dispuesto en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú.

I. Nociones preliminares:

Con fecha 23 de enero del 2020 el Poder Ejecutivo emitió el Decreto de Urgencia N.º 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los recursos humanos del sector público, en adelante Decreto de Urgencia N.º 016-2020, incluyendo singulares reglas sobre el ingreso por mandato judicial a las entidades del sector público, conforme se advierte en su artículo 3º.

Era inevitable que esta iniciativa normativa genere revuelo en el ámbito del derecho laboral público y administrativo, así como, una gran expectativa por el actuar que deberán adoptar las entidades públicas.

Resulta claro que el objetivo que busca alcanzar el Poder Ejecutivo es regular el ingreso a la función pública, basándose en estándares como el profesionalismo en el servicio civil, meritocracia, igualdad, disciplina administrativa, gestión adecuada y equilibrio presupuestario, a efectos de asegurar que las entidades estatales brinden un servicio público eficaz y eficiente (Finanzas, 2020)².

Las reglas establecidas en el citado Decreto de Urgencia que serán materia de análisis son las siguientes:

“Artículo 3. Ingreso por mandato judicial a las entidades del Sector Público

3.1 Los mandatos judiciales que ordenen la reposición, la reincorporación o el reconocimiento de vínculo laboral en entidades del sector público comprendidas en el inciso 1 del numeral 4.2 del artículo 4 del Decreto Legislativo N.º 1442, con independencia del régimen laboral al que se refiera la demanda, el motivo de la desvinculación del demandante o la forma en la que esta se haya realizado deben observar bajo responsabilidad las siguientes reglas:

- 1. Solo puede efectuarse en la entidad del Sector Público que fue parte demandada en el proceso judicial.*
- 2. Solo procede en una plaza a tiempo indeterminado cuando la persona haya ingresado por concurso público en una plaza presupuestada de naturaleza permanente y vacante, de duración indeterminada; y, se trate del mismo régimen laboral en el cual fue contratada.*
- 3. Para el caso de reconocimiento de vínculo laboral dispuesto por sentencia judicial, el demandante debe ser incorporado al régimen laboral vigente que corresponda a la Entidad. El cambio de régimen laboral únicamente procede mediante un nuevo concurso público.*

(...)

3.3 Cuando no sea posible proceder conforme a lo establecido en el numeral 3.1 del presente artículo, se toman en cuenta las siguientes reglas:

- 1. Dentro de un proceso judicial en trámite sobre reposición, reincorporación o reconocimiento de vínculo laboral, el juez de oficio o a pedido de parte dispone la indemnización prevista en el inciso 3 del presente numeral 3.3.*

² Lo que se puede corroborar de la Exposición de motivos correspondiente al Decreto de Urgencia N.º 016-2020, Decreto de Urgencia que establece medidas en materia de los Recursos Humanos del Sector Público, a través del cual, disponible en: <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2020/Enero/23/EXP-DU-016-2020.pdf>

Asimismo, en ejecución de sentencia, previo traslado a las partes, el juez puede excepcionalmente disponer la indemnización prevista en el inciso 3 del presente numeral 3.3 por lo dispuesto en la sentencia.

(...)"

II. Los mandatos judiciales que ordenen reposición y reincorporación laboral en entidades del sector público:

Es importante tener en cuenta que para el presente supuesto se establecieron las siguientes reglas sobre reposición o reincorporación laboral: **(i)** solo puede efectuarse en la entidad pública que fue parte demandada en el proceso judicial; **(ii)** solo puede efectuarse en una plaza a tiempo indeterminado, cuando la persona haya ingresado por concurso público en una plaza presupuestada de naturaleza permanente y vacante, de duración indeterminada y se trate del mismo régimen laboral en el cual fue contratada; y, **(iii)** solo puede efectuarse en una plaza con el mismo régimen laboral que fue contratada, que corresponda al régimen laboral vigente de la entidad.

Sobre el particular, no puede negarse que la iniciativa importa una positivización del precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional a través del expediente N.º 5057-2013-PA/TC, estableciendo que para la procedencia de la reposición de un trabajador a tiempo indeterminado en el sector público debe tratarse de una plaza presupuestada y vacante, de duración indeterminada; para lo cual, el demandante debió ocupar una plaza con las mismas características y a través del respectivo concurso público de méritos (Constitucional, 2015).

Cabe mencionar, que dicho pronunciamiento fue inaplicado y flexibilizado por numerosos operadores del derecho a través de diversos métodos, tales como el *distinguish*³, en la Casación Laboral N.º 11169-2014-La Libertad, la Casación Laboral N.º 12475-2014-Moquegua, y la Casación Laboral 18032-2015-Callao, por parte de la Corte Suprema de la República⁴, y en las sentencias recaídas en el Expediente N.º 06681-2013-PA/TC, en el Expediente N.º 00210-2015-PA/TC, en el Expediente N.º 05542-2015-PA/TC y en el Expediente N.º 05542-2015-PA/TC, del propio Tribunal Constitucional⁵ (Toledo Toribio, 2020).

³ Constituye una técnica que permite a los órganos jurisdiccionales apartarse o no aplicar un precedente vinculante, respecto de un caso en particular que pueda ser similar o análogo a éste, ello bajo el sustento de la existencia de elementos diferenciadores que se constituyen determinantes y que permiten hacer un trato distinto a los casos en cuestión.

⁴ Se inaplicó el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional a través del Expediente N.º 5057-2013-PA/TC, en casos que no contenían supuestos idénticos al contenido citado, tales como, los relacionados a obreros municipales y trabajadores de las empresas estatales.

⁵ Se flexibilizó la aplicación del precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional a través del Expediente N.º 5057-2013-PA/TC, en casos relacionados a obreros municipales y trabajadores de las empresas estatales, así como, en aquellos casos en los que no se advierte una progresión en la carrera administrativa y para los casos de trabajadores con familia ensamblada, ante una afectación a un derecho constitucional como el derecho a la familia.

No obstante, es importante analizar y realizar algunas precisiones sobre algunos aspectos jurídicos relacionados a la iniciativa en cuestión, con base a espacios temporales diferentes, a efectos de inclinarse o no hacia la determinación de la convencionalidad y constitucionalidad de los supuestos contenidos en el artículo 3° del Decreto de Urgencia N.° 016-2020.

En primer lugar, debemos tener en cuenta que la Constitución Política del Perú de 1993, en su artículo 27°, regula la protección del trabajador frente al despido arbitrario, estableciendo textualmente que *“La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.”* a diferencia de lo regulado por la derogada Constitución Política del Perú de 1979, que en su artículo 48°, regulaba el reconocimiento del derecho a la estabilidad en el trabajo por parte del Estado, estableciendo textualmente lo siguiente: *“El trabajador solo puede ser despedido por causa justa, señalada en la ley debidamente comprobada.”*

En complemento y de conformidad con la Cuarta disposición final y transitoria de nuestra Carta Magna, que establece que los derechos reconocidos por nuestra Constitución deben ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú; debe tenerse en cuenta que el artículo 10° del Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo⁶ en concordancia con el literal d. del artículo 7° del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁷, permite a los estados establecer los supuestos de protección ante el despido injustificado, pudiendo ser el otorgamiento de una indemnización adecuada y/o la orden de reponer o reincorporar en el puesto que ocupaba o uno similar.

De lo antes expuesto, se evidencia que, tanto desde el aspecto convencional como constitucional, no está establecida una protección absoluta o relativa sobre la estabilidad laboral; motivo por el cual, corresponde que a través de la ley o norma con rango de ley, se establezca si la protección de dicha estabilidad será a nivel de reposición, reincorporación o indemnizatoria de índole laboral, esto es, de carácter absoluto o relativo; a diferencia de la derogada Constitución Política del Perú de 1979, que sí asumió una posición al establecer una protección absoluta de la estabilidad laboral.

Tal es así que, a través del voto singular del Magistrado Ferrero Costa, recaído en el Expediente N°

⁶ Artículo 10: Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados o no consideraran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada.

⁷ Artículo 7: Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo (...)

d. 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.

03380-2015-PA/TC, se determinó lo siguiente: *“Como puede apreciarse, la citada ley laboral señala que el despido arbitrario (por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio) se resarce con la indemnización; no con la reposición del trabajador. A mi juicio, esta disposición resulta constitucional, pues, como hemos visto, la Constitución faculta al legislador para concretar la ‘adecuada protección contra el despido arbitrario’. Y, conforme con los tratados mencionados, el legislador tiene la posibilidad de brindar esa protección ordenando la reposición del trabajador o su indemnización. Nuestro legislador ha optado por esta última modalidad, lo cual es perfectamente compatible con la Constitución y las obligaciones internacionales del Perú.”* (Constitucional, 2017)

Conviene precisar que antes de la emisión del Decreto de Urgencia N° 016-2020, el único antecedente legislativo que postuló una protección absoluta a la estabilidad laboral es el supuesto correspondiente al despido nulo, regulado en el último párrafo del artículo 34° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, que establece lo siguiente: *“En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en ejecución de sentencia, opte por la indemnización establecida en el Artículo 38°.”*

Queda en evidencia que solo para el caso del despido nulo correspondería aplicar la protección absoluta de la estabilidad laboral, siempre que el demandante no opte por la indemnización legalmente establecida en la ejecución de sentencia. Cabe resaltar, que dicho escenario dejaba un campo abierto de interpretación o integración normativa para que aquellos operadores del derecho que ostenten el poder-deber, denominado jurisdicción, efectúen la interpretación⁸ o integración⁹ respectiva sobre los demás supuestos de la protección normativa del despido arbitrario o similar, en contraposición de otros valores o axiomas que conforman nuestro ordenamiento jurídico.

Dichos supuestos no sólo se presentan en el ámbito del régimen laboral de la actividad privada, cuando resulten aplicable al sector público; sino también para los demás regímenes laborales aplicables en dicho ámbito, cuando algún trabajador sea víctima de un despido arbitrario o similar.

Tanto es así, que el Tribunal Constitucional a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 00976-2001-AA/TC, determinó que los despidos existentes y aplicables a nuestro ordenamiento jurídico son el

⁸ Los cuales son aplicables para aquellos casos en los que existe una norma y debe encontrarse su sentido; siendo estos, el método literal, histórico, sistemático, teleológico y axiológico.

⁹ Los cuales son aplicables para aquellos casos en los que no existe una norma o la existente cuenta con vacíos para supuestos específicos; siendo estos, la supletoriedad, la analogía y los principios generales del derecho.

nulo¹⁰, incausado¹¹ y fraudulento¹²; precisando que para estos dos últimos resulta viable concebir una reposición a pesar que la legislación no lo establezca de manera textual, bajo el argumento de que dicha decisión plantea el reforzamiento de los niveles de protección a los derechos del trabajador frente a residuales prácticas empresariales abusivas para extinguir unilateralmente una relación laboral y no una protección absoluta de la estabilidad laboral. (Constitucional, 2003)

Es así que debido a la emisión del Decreto de Urgencia N.º 016-2020 para casos relacionados al sector público, con independencia del régimen laboral que se encuentre en discusión, ya no se encontrarían sujetos a criterios de interpretación o integración normativa en contraposición de otros valores o axiomas que conforman nuestro ordenamiento jurídico. Puesto que, tanto desde un aspecto convencional como constitucional, resulta válido que una norma con rango de ley establezca textualmente la debida protección ante el despido arbitrario o similar, siendo legítimo que se determine legalmente la indemnización.

Cabe precisar, que la citada posición no importaría una afectación al derecho fundamental a la igualdad y no discriminación, en virtud de los criterios objetivos que permitan diferenciar la situación de los trabajadores del sector privado con aquellos trabajadores del sector público, así estos últimos se encuentren sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

Con relación al citado derecho fundamental, es de precisar que el Tribunal Constitucional a través de su sentencia recaída en el Expediente N.º 02437-2013-PA/TC, estableció lo siguiente: *“Igualmente, se ha recordado que este derecho no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que ‘la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana’ [Opinión Consultiva N.º 4/84]. La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es. De modo que se afecta a esta no solo cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual [discriminación directa, indirecta o neutral, etc.], sino también cuando frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario [discriminación por indiferenciación].”* (Constitucional, 2014).

¹⁰ Cuando se despide al trabajador por algunas de las causas explícitamente establecida en la ley para tal fin.

¹¹ Cuando se despide al trabajador sin expresarle causa alguna derivada de la conducta o la labor que la justifique.

¹² 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, aun 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

Bajo dicho escenario resulta legítimo concluir que un trato diferenciado es convencional y constitucionalmente válido para efectos de nuestro sistema jurídico, si se cuenta con razones objetivas que permitan determinar diferencias en el caso en particular. Para el presente caso, corresponde tener en cuenta el régimen laboral al que están sujetos los trabajadores del sector público, considerando que en el espectro de dicho sector existe una amplia gama de regímenes laborales que otorgan diversas condiciones y criterios objetivos diferenciadores sobre los trabajadores del sector privado; por otro lado y aún más importante, resulta ser el sustento que dio vida a esta iniciativa legislativa: regular adecuadamente el ingreso a la función pública, basándose en estándares como: profesionalismo en el servicio civil, meritocracia, igualdad, disciplina administrativa, gestión adecuada y equilibrio presupuestario, con la finalidad de que las entidades públicas brinden un servicio eficaz y eficiente.

Es de resaltar sobre este último aspecto que estándares como el profesionalismo en el servicio civil, meritocracia e igualdad, encuentran sustento en lo establecido en el artículo 40° de la Constitución Política del Perú. Dicho precepto normativo establece que la carrera administrativa y los derechos, deberes y responsabilidades de los servidores públicos son regulados por la ley. El Tribunal Constitucional en sus sentencias recaídas en los expedientes Nro. 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 008-2014-PI/TC y 0017-2014-PI/TC, determinó que: *“El reconocimiento a nivel constitucional de la carrera administrativa busca, (...), establecer el estatuto jurídico en el que se desarrollen los aspectos medulares del servicio civil relacionados con los derechos y deberes de los servidores públicos sobre la base de la igualdad y el mérito, a fin de que las entidades alcance mayores niveles de eficacia y eficiencia, y presten efectivamente servicios de calidad, (...). Es por ello que este Tribunal ha sostenido que la carrera administrativa constituye un bien jurídico constitucional cuyo desarrollo y delimitación de su contenido y alcance específico ha sido encargado al legislador (...). De este modo, corresponde al legislador el desarrollo de los requisitos y condiciones para el acceso a la función pública, las pautas de la evaluación de desempeño, el régimen de promociones, los modos de término de la misma, entre otros aspectos”*. (Constitucional, 2016).

El principio de equilibrio presupuestal regulado en el artículo 78° de nuestra Constitución Política, obliga al Estado a realizar una equitativa asignación de recursos, así como, una programación y ejecución de los mismos de acuerdo a las necesidades sociales básicas como la educación, salud, inclusión social, entre otros. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en los expedientes N.° 003-2013-PI/TC, 004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC estableció sobre dicho principio que: *“Aquello debe darse no solo desde el punto de vista de la asignación equitativa de ‘los recursos públicos’, sino también del hecho de que su programación y ejecución debe estar orientada a responder a ‘criterios de eficiencia de necesidades sociales básicas y de descentralización’*. (Constitucional, 2015).

Igualmente, debe tenerse en cuenta que la presente posición no suprimiría de manera absoluta los principios propios del derecho laboral, tales como la primacía de la realidad, la continuidad laboral, el

tuitivo, la primacía de la disposición más favorable, la progresividad y no regresividad, entre otros; máxime si ninguna institución en el contexto de nuestro sistema jurídico resulta ser de absoluta e irrestricta aplicación¹³, existiendo siempre aspectos y sustentos excepcionales en los cuales las instituciones, garantías, derechos y/o principios en general puedan ceder o verse limitados.

En ese sentido, tales principios podrían ceder únicamente ante aquellos supuestos en los que los trabajadores del sector público¹⁴ pretendan, vía judicial, una reposición o reincorporación laboral a plazo indeterminado; manteniéndose la normal aplicación de los referidos principios con los trabajadores pertenecientes al sector privado y para los trabajadores del sector público en los demás supuestos que difieran de los antes mencionados, pero sin dejar de reconocer una debida protección ante el despido arbitrario o similar.

Lo que otorga mayor sustento, es que la motivación de nuestro Tribunal Constitucional¹⁵ para determinar que es viable reclamar y otorgar la reposición, en caso de los despidos incausados y fraudulentos, fue que la decisión planteaba el reforzamiento de los niveles de protección a los derechos del trabajador frente a prácticas empresariales abusivas para extinguir unilateralmente una relación laboral y no una protección absoluta de la estabilidad laboral.

Por tales motivos, dicha interpretación o integración normativa, carecería de sustento para su aplicación en el caso bajo análisis, si se recuerda que el sustento de esta iniciativa legislativa es contar con una regulación adecuada para el ingreso a la función pública y no por los motivos que sustentaron la referida decisión del Tribunal Constitucional.

Finalmente, consideramos necesario mencionar que no resulta un argumento armónico a nuestro ordenamiento jurídico sostener la carencia de legitimidad o validez de la comentada iniciativa legislativa, debido a que sería desconocer criterios jurisprudenciales de larga data, lo que implicaría desconocer, entre otros, el principio de separación de poderes del artículo 43° de la Constitución Política del Perú, a través del cual, se establece que el Estado peruano es uno e indivisible y se organiza en tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial; más aún si la función del legislativo es dictar las normas de alcance general, pudiendo el ejecutivo realizar dicha función en supuestos excepcionales, como en el que se dio el Decreto de Urgencia N.º 016-2020; y la función del poder judicial es encargarse de la administración

¹³ Tanto es así, que un bien jurídico tan importante como el derecho fundamental a la vida, se ve limitado frente a los supuestos aplicables referidos a la pena de muerte conforme a lo establecido en el artículo 140° de la Constitución Política del Perú.

¹⁴ Considerando que el sustento, como ya se mencionó, importa contar con una regulación adecuada para el ingreso a la función pública, basándose para ello en estándares como el profesionalismo en el servicio civil, meritocracia, igualdad, disciplina administrativa, gestión adecuada y equilibrio presupuestario. Todo ello a efectos de asegurar que las entidades estatales brinden un servicio público eficaz y eficiente.

¹⁵ A través de la sentencia recaída en el Expediente N° 00976-2001-AA/TC

de justicia a través de la interpretación y/o integración de las normas en los casos puestos a su competencia, mas no la de emitir normas de alcance general, como se ha suscitado en el presente supuesto.¹⁶

III. Procesos judiciales en trámite sobre reposición o reincorporación laboral y las sentencias en ejecución

El presente caso concibe dos supuestos. El primero implica que en aquellos procesos judiciales, en trámite, sobre materias de reposición o reincorporación laboral a plazo indeterminado, el juzgado, de oficio o a pedido de cualquier de las partes, dispondrá la aplicación de la indemnización prevista por dicha norma, en caso no se cumpla con los supuestos establecidos para la procedencia de la reposición o reincorporación laboral a plazo indeterminado.

Esto quiere decir que las reglas analizadas en el numeral anterior son de aplicación para aquellos casos que se encuentran en trámite sin distingo de la instancia o sede; esto es, ante el Juez de Paz Letrado, Juzgado Especializado, Sala Superior o la Corte Suprema de la República. Se dispone además que el juzgador o juzgadores a cargo de dichas instancias deben disponer la indemnización prevista en la norma.

También se advierte que la asignación de una carga u obligación establecida por el mencionado Decreto de Urgencia está a cargo del órgano jurisdiccional competente y las partes procesales, específicamente y en mayor medida de quien ejerza la defensa de los intereses de la entidad pública que resulte ser la parte procesal involucrada.

Cabe resaltar que dicha carga no podría ser considerada como una afectación a la autonomía del ejercicio de la función jurisdiccional, puesto que de ninguna forma condiciona su decisión; sino que se limita a establecer el campo o ámbito de decisión a través de una norma con rango y nivel de ley.

Sobre este último aspecto, debemos precisar que los Decretos de Urgencia constituyen normas que ostentan rango y fuerza de ley. Sostener lo contrario resultaría equivocado, puesto que dicha postura encuentra asidero en lo dispuesto en el numeral 19 del artículo 118°, el artículo 135° y el numeral 4 del artículo 200° de la Constitución Política del Perú, que de manera textual otorgan estas características a los Decretos de Urgencias (Landa Arroyo, 2003).

¹⁶ Quedando de dicha forma, claramente establecido que tales funciones resultan ser diametralmente opuestas y de competencias exclusivas de los respectivos poderes del estado, sin que resulte, válido confundirse o inmiscuirse en el ejercicio de los mismos.

Si bien el Decreto de Urgencia N° 016-2020 versa sobre materias distintas a las económicas y financieras, ello no implicaría una transgresión a lo dispuesto por el numeral 19 del artículo 118° de la Constitución Política del Perú¹⁷; debido a que, la emisión del citado Decreto de Urgencia en materia de Recursos Humanos del Sector Público se sustenta en lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 135° de nuestra Carta Magna¹⁸.

Como segundo supuesto, es importante mencionar la aplicación de las referidas reglas en aquellos casos que se encuentren en ejecución de sentencia. Lo primero a tenerse en cuenta es delimitar qué debe entenderse por ejecución de sentencia; esto es, si aplica en casos en los que se ha consumado la reposición o reincorporación laboral a plazo indeterminado; o, por el contrario, en casos en los que se cuenta con sentencias pasibles de ser ejecutadas pero que aún no han sido materializadas.

Sobre esto, nos inclinamos por el último supuesto, en virtud a la aplicación del principio *in dubio pro actione* o *in dubio pro trabajador*, en su vertiente de la interpretación más favorable, considerando que el trabajador en este caso optó por ser reincorporado; y no indemnizado, habiéndose materializado dicho supuesto.

Sin embargo, se debe evaluar si este supuesto implica una afectación a la institución de la cosa juzgada, su inmutabilidad y la salvaguarda a la seguridad jurídica. Sobre este aspecto, es importante tener en cuenta que la institución de la cosa juzgada cumple un rol importantísimo y fundamental en el ámbito de nuestro sistema jurídico, sobre todo porque materializa la seguridad jurídica poniendo fin a una determinada situación incierta a efectos de lograr un estado jurídico.

No obstante, como se mencionó antes, ninguna institución, garantía, derecho y/o principio en el ámbito de nuestro ordenamiento jurídico resulta de aplicación absoluta, pudiendo éstos ceder ante determinados y excepcionales supuestos. En ese sentido, nuestro Tribunal Constitucional a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 03950-2012-AA/TC, estableció que: “(...) *este Tribunal tiene establecido como doctrina constitucional que ‘el goce de los derechos adquiridos presupone que estos hayan sido obtenidos conforme a ley, toda vez que el error no genera derecho; consecuentemente, cualquier otra opinión vertida con anterioridad por este Colegiado que haya estimado la prevalencia de la cosa decidida sobre el derecho legalmente adquirido, queda*

¹⁷ Artículo 118°.- Corresponde al Presidente de la República:

(...)

19. Dictar medidas extraordinarias, mediante decretos de urgencia con fuerza de ley, en materia económica y financiera, cuando así lo requiere el interés nacional y con cargo de dar cuenta al Congreso. El Congreso puede modificar o derogar los referidos decretos de urgencia.

¹⁸ Artículo 135°.- Reunido el nuevo Congreso, puede censurar al Consejo de Ministros, o negarle la cuestión de confianza, después de que el Presidente del Consejo haya expuesto ante el Congreso los actos del Poder Ejecutivo durante el interregno parlamentario. En ese interregno, el Poder Ejecutivo legisla mediante decretos de urgencia, de los que da cuenta a la Comisión Permanente para que los examine y los eleve al Congreso, una vez que éste se instale.

sustituída por los fundamentos precedentes' (STC 1263-2003-AA/TC, FJ 5). En el mismo sentido, se ha señalado que 'no debe olvidarse que incluso la garantía de la inmutabilidad de la cosa juzgada puede ceder ante supuestos graves de error (...). Ello se funda en lo ya señalado por este Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, el goce de un derecho presupone que éste haya sido obtenido conforme a ley, pues el error no puede generar derechos' (STC 3660-2010-AA/TC, FJ 7)". (Constitucional, 2014)

En ese sentido y a pesar que el supuesto indicado difiere del presente, queda establecido que es viable y posible la limitación de garantías tales como la cosa juzgada, para lo cual deberá evaluarse si en cada caso nos encontramos frente a otras instituciones, garantías, principios y derechos que merezcan ese análisis, tales como el profesionalismo en el servicio civil, meritocracia, igualdad, disciplina administrativa, gestión adecuada y equilibrio presupuestario a efectos de asegurar que las entidades estatales brinden un servicio público eficaz y eficiente.

Siendo ello así y para efectos de la correcta aplicación de la normativa en análisis, deberá tenerse en cuenta que existe la necesidad de evaluar dicha institución en contraposición con la existencia de una regulación adecuada para el ingreso a la función pública. Resultando erróneo sostener que se afecta la mencionada institución de la cosa juzgada, sin haber efectuado un análisis que determine la existencia o inexistencia de la referida afectación, y que ésta resulte ser conforme o no a nuestro ordenamiento jurídico.

Debemos mencionar que el supuesto comentado no implicaría una vulneración a lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS. En él se afirma que *"Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala."* Sin embargo, no existe planteamiento normativo alguno que habilite a un sujeto distinto al juzgador a calificar, restringir o interpretar los alcances de algún mandato judicial¹⁹, por el contrario, se facultaría al juzgador a realizar una revisión, sea de oficio o a pedido de parte, para que éste mismo sea quien adecue su mandato; evidenciándose que la normativa en análisis habilita un campo más amplio de actuación a favor del juzgador sin contravenir el citado artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS.

Por último, resulta importante mencionar que esta iniciativa no debería ser considerada como un actuar

¹⁹ Situación que, dicho sea de paso, podría haberse resuelto, en caso existiera algún planteamiento normativo que habilite a calificar, restringir o interpretar los alcances de algún mandato judicial, a través de la aplicación de los criterios referentes a las antinomias normativas, estos son la jerarquía, cronología y especialidad.

contrario a la doctrina de los actos propios, bajo el argumento de que el Estado no podría contradecir sus propios actos porque contrata personal bajo diversas modalidades sin convocar a concurso público, para ocupar plazas de naturaleza permanente, cuando corresponde una contratación laboral a plazo indeterminado; lo que constituye responsabilidad exclusiva de las entidades públicas. Sin embargo, se pretende implementar la exigencia de concurso público con el fin de desvirtuar los efectos jurídicos de la invalidez de la contratación indebidamente utilizada (Toledo Toribio, 2020).

En efecto, las limitaciones mencionadas no implican responsabilidad y menos aún voluntad exclusiva de las entidades públicas, sino que, constituyen limitantes de índole legal establecidas desde larga data por el Congreso de la República en las diversas leyes anuales de presupuesto público, en virtud de los principios de legalidad y equilibrio presupuestal. Éstos, regulados en los artículos 77° y 78° de la Constitución Política del Perú, que establecen excepciones que nuestro parlamento considera pertinentes; motivo por el cual, sumado al hecho que desde el año 2014 se viene implementando el nuevo régimen del servicio civil, queda en evidencia que el actuar de las demás entidades estatales no resulta ser contrario a sus propios actos para el caso del Decreto de Urgencia en cuestión, sino que configura la implementación progresiva de una política de Estado y debido a su magnitud no puede aplicarse de manera inmediata.

IV. Conclusiones:

1. Desde el aspecto convencional como constitucional aplicable a nuestro sistema jurídico no está establecida una protección absoluta o relativa respecto de la estabilidad laboral; resultando válido que a través de la ley o norma con rango de ley, se establezca si la protección a dicha estabilidad será a nivel de reposición o reincorporación laboral a tiempo indeterminado y/o indemnizatoria, esto es de carácter absoluto y/o relativo.⁶
2. Desde el aspecto legal solamente para el caso del despido nulo correspondería aplicar la protección absoluta de la estabilidad laboral en ejecución de sentencia, siempre que el demandante no opte por la indemnización legalmente establecida. Cabe resaltar, que dicho escenario dejó un campo abierto para que aquellos operadores del derecho que ostenten el poder-deber, denominado jurisdicción, efectúen la interpretación o integración respectiva sobre los demás supuestos en los cuales se discuta sobre la protección normativa del despido arbitrario del que pudo haber sido víctima algún trabajador, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N° 00976-2001-AA/TC.
3. Debido a la emisión del Decreto de Urgencia N° 016-2020, al menos para aquellos casos relacionados al sector público, los escenarios distintos a los casos de despido nulo, ya no se

encontrarían sujetos a criterios de interpretación o integración normativa; considerando que desde un aspecto convencional como constitucional, resulta totalmente válido que una norma con rango de ley establezca textualmente la debida protección ante el despido arbitrario, siendo legítimo que se determine legalmente la indemnización.

4. Resulta viable y posible la limitación de la garantía de la cosa juzgada, para lo cual en cada caso deberá evaluarse si nos encontramos frente a otras instituciones, principios y/o derechos que ameriten la limitación de la citada garantía.

Bibliografía

- Tribunal Constitucional del Perú (2003). Sentencia recaída en el expediente 976-2001. Eusebio Llanos Huasco contra la Sala Civil de la Corte Superior de Huánuco. 13 de marzo. www.tc.gob.pe: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00976-2001-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2014). Sentencia recaída en el expediente 02437-2013-PA/TC. Jane Margarita Cosar Camacho y otros contra la Quinta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. 16 de abril. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/02437-2013-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2014). Sentencia recaída en el expediente 03950-2012-PA/TC. José María Gómez Tavares y otros contra la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura. 28 de marzo. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03950-2012-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2015). Sentencia recaída en el expediente 05057-2013-PA/TC. Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco contra la Segunda Sala Mixta de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín. 16 de abril. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/05057-2013-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2015). Sentencia recaída en los expedientes 0003-2013-PI/TC; 0004-2013-PI/TC y 0023-2013-PI/TC. Colegio de abogados del Callao, Colegio de abogados de Arequipa y ciudadanos contra el Congreso de la República. 03 de setiembre <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/00003-2013-AI%2000004-2013-AI%2000023-2013-AI.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2016). Sentencia recaída en los expedientes 0025-2013-PI/TC; 003-2014-PI/TC; 008-2014-PI/TC; 0017-2014-PI/TC. Colegio de abogados de Tacna, Colegio de abogados de Junín contra el Congreso de la República. 26 de abril. www.tc.gob.pe: <http://spij.minjus.gob.pe/content/noticia/pdf/LEY30057.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú (2017). Sentencia recaída en el expediente 03380-2015-PA/TC. Liliana Gómez Ramos contra la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. 28 de noviembre. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/03380-2015-AA.pdf>
- Ministerio de Economía y Finanzas (2020). <http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2020/Enero/23/EXP-DU-016-2020.pdf>
- Landa Arroyo, C. (2003). Los decretos de urgencia en el Perú. *Pensamiento Constitucional Año IX N° 9*, 131-148.
- Toledo Toribio, O. (28 de enero de 2020). <https://laley.pe/art/9134/decreto-de-urgencia-n-016-2020-los-principios-del-derecho-del-trabajo-no-pueden-soslayarse>