

Despidos arbitrarios

Corte IDH. Caso *Bendezú Tuncar Vs. Perú*. Excepciones Preliminares y Fondo. Sentencia de 29 de agosto de 2023. Serie C No. 497

Por Renata Tavares da Costa¹

1. Introducción

*Somos muitos Severinos iguais em tudo na vida:
na mesma cabeça grande que a custo é que se equilibra,
no mesmo ventre crescido sobre as mesmas pernas finas
e iguais também porque o sangue, que usamos tem pouca tinta.
E se somos Severinos iguais em tudo na vida,
morremos de morte igual, mesma morte Severina:
que é a morte de que se morre de velhice antes dos trinta,
de emboscada antes dos vinte de fome um pouco por dia
(de fraqueza e de doença é que a morte Severina
ataca em qualquer idade, e até gente não nascida).
Somos muitos Severinos iguais em tudo e na sina:*

¹ Magíster en Derecho Internacional de los Derechos Humanos (UBA). Defensora Pública do Estado do Rio de Janeiro. Defensora Interamericana. Profesora en los Posgrados de Derechos Humanos y Ciencias Penales (Pontificia Universidade Católica do Rio de Janeiro) y en el Posgrado de Advocacia Criminal (Universidade do Estado do Rio de Janeiro).

*a de abrandar estas pedras suando-se muito em cima,
a de tentar despertar terra sempre mais extinta,
a de querer arrancar alguns roçado da cinza.²*

En el caso que aquí se comenta la Corte IDH tuvo la oportunidad de discutir y sedimentar su jurisprudencia sobre la protección judicial contra el despido arbitrario. Sin embargo, decidió que no hubo violación de los derechos de la presunta víctima por parte del Estado.

¿Erró la Corte IDH? Este comentario es un intento de responder esta pregunta.

2. Los hechos. Alegatos de las partes. Marco fáctico

En octubre de 1999 la CIDH recibió una petición en la que se alegaba que el Estado peruano había violado la CADH en perjuicio del Sr. Bendezú Tuncar, empleado de la Universidad San Martín de Porres y despedido de forma arbitraria, pues había sido acusado de una falta grave consistente en falsear un documento y recibir dinero de una alumna.

En su informe de fondo, la CIDH describió como marco fáctico: i) que el Sr. Bendezú Tuncar trabajaba en la Universidad desde 1982, donde gozaba de extrema confianza de sus superiores; ii) en 1994 su hermano fue secuestrado y amenazado por estudiantes y, luego, despedido. Presentó una denuncia ante la fiscalía, sin que hasta ahora se dictara una resolución al respecto; iii) luego de lo sucedido con su hermano, el Sr. Bendezú Tuncar fue cambiado de funciones varias veces; iv) fue demitido luego de ser acusado de falsificar un recibo bancario de una alumna relacionado a la reactualización de matrícula; v) inició una acción solicitando la nulidad del despido; vi) se presentaron los recursos debidos y no fueron eficaces; y vii) la pérdida arbitraria de su empleo provocó serios daños en su plan de vida: sus hijos tuvieron que dejar la escuela, su cónyuge lo dejó y se quedó muchos años sin empleo.

Es importante recordar que la Corte IDH ya ha reconocido en varias oportunidades que el Estado peruano vivió en la década de 1990 un desarme de las estructuras legales y administrativas relacionada con la protección de los trabajadores públicos o privados. En efecto, el Tribunal sostuvo que los recursos intentados por las presuntas víctimas tuvieron lugar en un contexto de falta de independencia e imparcialidad del Tribunal Constitucional, y en un clima generalizado de ineficacia del Poder Judicial, lo cual se confirmó con la inefectividad de los recursos de amparo interpuestos por las presuntas víctimas, cuya resolución, además, careció de una debida motivación, lo que impidió saber si las autoridades judiciales evaluaron la arbitrariedad de los ceses (Corte IDH, 2017, párrs. 81, 82 y 140). Esto también se desprende del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación en Perú (2003).

² Cabral de Mello Neto, J. (1955). *Morte e Vida Severina*. Belén: Universidade da Amazônia. Recuperado de <https://colegiocngparanagua.com.br/wp-content/uploads/2020/07/MORTE-E-VIDA-SEVERINA.pdf>

El déficit democrático en Perú en esos años, así como las reformas económicas llevadas adelante generaron importantes pérdidas para los trabajadores, tal como se desprende de los casos “Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú” (2019) y “Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) Vs. Perú” (2022).

En ese contexto, el 21 de marzo de 1996 una estudiante envió supuestamente dos cartas al decano de la Facultad denunciando al Sr. Bendezú Tuncar por adulterar documentos al momento de realizar el trámite de actualización de su matrícula. La Universidad inició un proceso disciplinario contra la presunta víctima, acusándolo de haber incurrido en las faltas graves previstas en la Ley de Fomento de Empleo Decreto Supremo No. 05-95-TR.

El Sr. Bendezú Tuncar inició tres procesos judiciales: i) Acción de Nulidad por Despido (si bien en primera instancia se hizo lugar a la demanda, considerando su participación en actividades sindicales y la invalidez del documento utilizado para acusarlo, ante la apelación de la demandada, las instancias superiores revocaron dicha sentencia); ii) Solicitud de Indemnización por Despido Arbitrario: fue rechazada por las instancias judiciales ante el reconocimiento de la caducidad del derecho de acción; y iii) Solicitud de Indemnización por Daños y Prejuicio: el Juzgado Laboral no hizo lugar a la demanda, pues reconoció la naturaleza civil de la demanda y declaró su incompetencia.

La CIDH y los representantes de la víctima adujeron que estos hechos violaron los derechos de defensa, la presunción de inocencia, la legalidad, el derecho a un recurso efectivo, la protección contra el despido arbitrario y el derecho al honor de la presunta víctima.

3. La sentencia de la Corte IDH

El Estado peruano presentó cuatro excepciones preliminares que fueron rechazadas por la Corte IDH citando su jurisprudencia ya debidamente sedimentada vinculada a que el Estado no las había presentado en el momento oportuno, por lo que se aplicó el principio del *estoppel* (Corte IDH, 2023, párrs. 20-25).

Sobre la competencia para juzgar la violación del artículo 26 de la CADH, la Corte IDH se remitió a su jurisprudencia anterior sobre la justiciabilidad de los DESCAs, reafirmando su competencia para evaluar el derecho al trabajo y la estabilidad laboral.

La CIDH y los peticionarios afirmaron que los órganos del sistema judicial peruano no realizaron una revisión que permitiera evitar las violaciones del principio de la presunción de inocencia y del derecho de defensa. Los tribunales, según ellos, subvirtieron la carga de la prueba, violando la presunción de inocencia.

Ninguna de las decisiones judiciales realizó un análisis de fondo, o sea, de las razones por las cuales el Sr. Bendezú Tuncar había incurrido en falta grave, lo cual constituyó una violación del derecho a la motivación de las decisiones y al principio de la legalidad.

Otro punto importante de la argumentación de la CIDH y de los peticionarios se basaba en la afiliación del Sr. Bendezú Tuncar al sindicato y la persecución que su hermano Cornelio también estaba sufriendo, lo cual sumado a los cambios de funciones constituían una desviación de poder. La ausencia de prueba idónea de la falta grave es otro argumento que consolida la idea de desviación de poder.

No obstante, la Corte IDH sostuvo que solamente iba a evaluar las conductas de las autoridades judiciales, o sea, los derechos y garantías judiciales, en especial, el recurso efectivo y el juez competente.

En relación con el recurso efectivo, el Tribunal recordó su jurisprudencia respecto de que los recursos deben poder reparar las violaciones invocadas y no se deben reducir a una mera formalidad. Los recursos judiciales, a su vez, deben observar las garantías del debido proceso, como el artículo 8.2 de la CADH, que se aplican no solo en los procesos penales, sino también en el ámbito civil, laboral y constitucional.

El análisis de la Corte IDH se basó en: i) si el Sr. Bendezú Tuncar contó con recurso judicial apto; y ii) si en el trámite se observaron las garantías judiciales.

El Tribunal afirmó que ninguna de las partes cuestionara la ausencia de normativa interna para la debida protección al trabajador, por lo que concluyó que Perú tiene y tenía un sistema legal que preveía modos de reparación en casos de despido injustificado (Corte IDH, 2023, párr. 111).

Por otro lado, los Estados pueden, según el Tribunal, establecer presupuestos o criterios de admisibilidad de los recursos internos de carácter judicial o de otra índole. En función de eso sostuvo:

125. La Corte nota, entonces, que la primera decisión (sobre la alegada nulidad del despido) efectuó un examen del alegato del señor Bendezú de que su despido resultaba nulo de acuerdo con la legislación interna. Por tanto, el señor Bendezú contó con un recurso judicial que fue apto para abordar su reclamo. Por otra parte, más adelante, al presentar la acción por daños y perjuicios, el señor Bendezú reconoció que su despido había sido arbitrario, no nulo. De ello se infiere que, en su primera acción, no habría escogido el mecanismo judicial idóneo. Con relación a lo anterior, no puede afirmarse que el recurso fuera inefectivo. En cualquier caso, este Tribunal ha establecido que no puede concluirse la inefectividad de acciones judiciales sólo por el hecho de que no tuvieron la conclusión deseada por la persona demandante.

126. Las otras dos acciones judiciales iniciadas por el señor Bendezú fueron rechazadas con base en sendas determinaciones judiciales sobre el tiempo útil para intentar la acción y la competencia del órgano judicial. Se trata de aspectos de derecho interno y su interpretación [...] el mero hecho de que un recurso interno no produzca un resultado favorable al reclamante no demuestra, por sí solo, una vulneración al derecho a un recurso eficaz.

128. [...] en relación con la caducidad del plazo legal y la falta de competencia de los dos recursos intentados por el señor Bendezú antes referidos, no corresponde a la Corte Interamericana determinar si la presunta víctima satisfizo o no los requisitos procesales de las acciones que presentó. Este Tribunal no efectúa una valoración al respecto, pero sí advierte, a la luz de lo dicho, que no puede darse por acreditado que el Estado negara al señor Bendezú la posibilidad de acceder a la justicia.

4. Observaciones críticas

La hipótesis sostenida por la presunta víctima desde los primeros momentos fue que su despido resultó de una imputación consistente en una falta grave: falsear un documento con fines de favorecimiento personal.

Si la Universidad le imputó una conducta que incluso puede ser considerada delito, el imputado tiene el derecho de defenderse. En este caso, bastaba un examen grafo-técnico para probar si el Sr. Bendezú Tuncar había o no falseado el recibo. Pero la Universidad no presentó el original. ¡Y Bendezú Tuncar no pudo defenderse!

Esa no es una opinión personal. En el primer proceso de nulidad de despido se reconoció que la ausencia de la prueba, o sea, del recibo falseado, fue utilizada de forma importante para alegar que su despido estaba motivado por su parentesco con su hermano Cornelio y por sus actividades sindicales.

Acá reside la gran cuestión del caso: la Corte IDH no hizo una evaluación de fondo sobre los recursos judiciales y el comportamiento de las autoridades que no discutieron la no presentación de la prueba de una falta grave.

Es importante recordar la jurisprudencia sobre recursos efectivos mencionada en la propia sentencia:

114. La Corte ha explicado que el artículo 25 de la Convención contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo ante juez o tribunal competente. El cumplimiento del artículo 25 de la Convención requiere, entonces, que los recursos judiciales tengan efectividad, es decir, que “den resultados o respuestas a las violaciones de derechos reconocidos, ya sea en la Convención, en la Constitución o en la ley y que el análisis por la autoridad competente no se reduzca a una mera formalidad, sino que examine las razones invocadas por el demandante y se manifieste expresamente sobre ellas”. Sin perjuicio de lo anterior, el mero hecho de que un recurso interno no produzca un resultado favorable al reclamante no demuestra, por sí solo una vulneración al derecho a un recurso eficaz, pues “podría ocurrir, por ejemplo, que el reclamante no hubiera acudido oportunamente al procedimiento apropiado”.

Infelizmente, la Corte IDH, ante una acusación tan seria, capaz de dejar a un trabajador sin empleo por muchos años, se limitó a hacer una evaluación formal sin revolver las razones invocadas por el Sr. Bendezú Tuncar, que estaban íntimamente relacionadas a la necesidad de proteger a la parte más débil del contrato de trabajo, que sería el trabajador. Es esa disparidad de las partes la que justifica la intervención del Estado para establecer condiciones dignas de trabajo y de despido con fines de compensar la desigualdad económica.

La especial necesidad de protección del trabajador, a su vez, reposa en la dependencia y subordinación a las órdenes del empleador y la dependencia económica. Las normas del derecho al trabajo disponen que no basta al empleador con pagar los salarios debidos.

Como sostiene Teixeira Filho,

Mientras que en los contratos privados suelen estar en juego valores económicos y, como excepción, pueden verse afectados, normalmente de forma indirecta, los patrimonios personales de los contratantes, en los contratos de trabajo el trabajador, debido a la situación de dependencia personal en la que se encuentra, arriesga permanentemente sus bienes personales más preciados (vida, integridad física, honor, dignidad, etc.) (2000: 653, traducción propia).

En ese contexto, una de las facetas de la protección es justamente la limitación del poder unilateral e injustificado del empleador de despedir empleados. La más evidente razón es la abrupta pérdida de las fuentes de subsistencia.

Por otro lado, y no menos importante, el trabajo remunerado del Sr. Bendezú Tuncar era la única fuente de ingreso, el único patrimonio disponible y el único camino para obtener acceso a los bienes básicos de la subsistencia suya y la de su familia. Es lo que le permitía construir su espacio social y su plan de vida. O, de otra forma, es el punto de partida para el goce de muchos otros derechos previstos en la CADH.

Esos ya son motivos suficientes para justificar la injerencia del Estado a través de normas de protección del trabajador, especialmente con relación al despido arbitrario. Cuando el empleador abusa del derecho de aplicar sanciones disciplinarias se produce un acto antijurídico.

En ese sentido, se configura un despido abusivo cuando

el empresario no actúa en ejercicio de un interés legítimo, justo y normal, y realiza un acto que excede los límites del instituto, que repugna al sentimiento de justicia y moralidad, con una desviación evidente de los fines a los que se dirige el poder de dirección y organización (Wandelli, 2004, 349).

En síntesis, es arbitrario todo despido que no esté justificado en aspectos objetivos, tales como la extinción de la empresa, comprobada crisis económica, falta disciplinaria, etc.

En el campo del derecho internacional inicialmente es necesario recordar que la violación de los DESCAs es generada por acción u omisión de los Estados. Sin la efectividad de los DESCAs, los derechos civiles no pasan de categorías formales (Piovesan, 1996: 162). La referencia normativa internacional sobre despido arbitrario es el Convenio 158 de la OIT.³

³ Artículo 4: No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio. Artículo 5: Entre los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo figuran los siguientes: (a) la afiliación a un sindicato o la

Es decir, ¡había ley, había un sistema judicial, solo no hubo voluntad! Una desproporcional evaluación entre el derecho que estaba en juego y el derecho del Estado de imponer restricciones a las acciones laborales.

5. Conclusión

*Esta cova em que estás, com palmos medida
 É a conta menor que tiraste em vida
 É a conta menor que tiraste em vida
 É de bom tamanho, nem largo nem fundo
 É a parte que te cabe deste latifúndio
 É a parte que te cabe deste latifúndio
 Não é cova grande, é cova medida
 É a terra que querias ver dividida
 É a terra que querias ver dividida
 É uma cova grande pra teu pouco difunto
 Mas estarás mais ancho que estavas no mundo
 Estarás mais ancho que estavas no mundo
 É uma cova grande pra teu defunto parco
 Porém mais que no mundo te sentirás largo*

participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo; (b) ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad; (c) presentar una queja o participar en un procedimiento entablado contra un empleador por supuestas violaciones de leyes o reglamentos, o recurrir ante las autoridades administrativas competentes; (d) la raza, el color, el sexo, el estado civil, las responsabilidades familiares, el embarazo, la religión, las opiniones políticas, la ascendencia nacional o el origen social; (e) la ausencia del trabajo durante el permiso por maternidad. Artículo 6: 1. La ausencia temporal del trabajo por motivo de enfermedad o lesión no deberá constituir una causa justificada de terminación de la relación de trabajo. 2. La definición de lo que constituye una ausencia temporal del trabajo, la medida en que se exigirá un certificado médico y las posibles limitaciones a la aplicación del párrafo 1 del presente artículo serán determinadas de conformidad con los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 del presente Convenio.

Artículo 9: 1. Los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para examinar las causas invocadas para justificar la terminación de la relación de trabajo y todas las demás circunstancias relacionadas con el caso, y para pronunciarse sobre si la terminación estaba justificada. 2. A fin de que el trabajador no esté obligado a asumir por su sola cuenta la carga de la prueba de que su terminación fue injustificada, los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 del presente Convenio deberán prever una u otra de las siguientes posibilidades, o ambas: (a) incumbirá al empleador la carga de la prueba de la existencia de una causa justificada para la terminación, tal como ha sido definida en el artículo 4 del presente Convenio; (b) los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para decidir acerca de las causas invocadas para justificar la terminación habida cuenta de las pruebas aportadas por las partes y de conformidad con los procedimientos establecidos por la legislación y la práctica nacionales. 3. En los casos en que se invoquen para la terminación de la relación de trabajo razones basadas en necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio, los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para verificar si la terminación se debió realmente a tales razones, pero la medida en que esos organismos estarán facultados también para decidir si esas razones son suficientes para justificar la terminación deberá determinarse por los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 de este Convenio.

*Porém mais que no mundo te sentirás largo
É uma cova grande pra tua carne pouca
Mas à terra dada, não se abre a boca
É a conta menor que tiraste em vida
É a parte que te cabe deste latifúndio
É a terra que querias ver dividida
Estarás mais ancho que estavas no mundo
Mas à terra dada, não se abre a boca.
Chico Buarque, *Funeral de um Lavrador**

La Corte IDH en los últimos años avanzó mucho en la protección de los DESCAs y las obligaciones de los Estados al respecto. En relación con el derecho al trabajo, mucho falta aún. La importancia del derecho al trabajo y la protección contra el despido arbitrario debe permitir evaluar mejor la forma como el sistema de justicia actúa. Una mera formalidad de cuál sería la acción puede ser un obstáculo para la decisión sobre la arbitrariedad del despido.

Los Estados pueden, claro, determinar requisitos formales de admisibilidad de las demandas o de los recursos. Pero, ellos no pueden limitar el análisis de un hecho tan grave como el apuntado en el caso concreto.

Los sistemas judiciales nacionales e internacionales necesitan establecer una relación de confianza con sus usuarios. Eso implica una actuación importante e imparcial, que sea capaz de evaluar los principales puntos de discusión. Lo que no se hizo en el caso del Sr. Benezú Tuncar. Para él, no hubo justicia.

Referencias bibliográficas

- Comisión de la Verdad y Reconciliación (2003). Informe final, Recuperado de <https://www.cverdad.org.pe/ifinal/>
- Corte IDH. *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre 2017. Serie C No. 344.
- Corte IDH. *Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394.
- Corte IDH. *Caso Federación Nacional de Trabajadores Marítimos y Portuarios (FEMAPOR) Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 1 de febrero de 2022. Serie C No. 448.
- Piovesan, F. (1996). *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad.
- Teixeira Filho, J. L. (2000), Dano moral. En Sussekund et al. *Instituições do Direito do Trabalho*, vol. I. São Paulo: LTr.
- Wandelli, L. V. (2004). *Despedida Abusiva*. São Paulo: LTr.