



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC  
AREQUIPA  
MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Arequipa), a los 30 días del mes de abril de 2010, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Vergara Gotelli, Landa Arroyo, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Landa Arroyo y Álvarez Miranda

### ASUNTO

W  
Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Miguel Ángel Patiño Chávez contra la sentencia expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 309, su fecha 28 de enero de 2008, que declara infundada la demanda de amparo de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 29 de noviembre de 2006 el recurrente, alegando la vulneración de sus derechos fundamentales a la libertad de trabajo y al debido proceso, interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, solicitando que se le reincorpore a su centro de trabajo en el cargo de Sereno de la Guardia Ciudadana. Manifiesta haber laborado desde el 1 de febrero de 2005 hasta el 31 de octubre de 2006, fecha en que fue despedido sin expresión de causa.

La emplazada contesta la demanda alegando que ésta no es la vía idónea por carecer de etapa probatoria. Asimismo, manifiesta que el actor prestó sus servicios para el Proyecto de Inversión Social de Empleo Municipal (PISEM) y que dicho Proyecto sólo contrataba personal para desarrollar labores eventuales. Añade que el actor no ingresó mediante concurso público y que laboró en forma discontinua y con contrato a tiempo parcial.

El Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 8 de agosto de 2007, declaró fundada la demanda por considerar que ha quedado acreditado que el actor laboró para la emplazada como vigilante municipal, labor que es de naturaleza permanente, con una jornada de mas de ocho horas diarias, motivo por el que concluye que la relación laboral con el recurrente fue de naturaleza indeterminada y, en tal sentido, no podía ser despedido sino por una causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral.

La recurrida, revocando la apelada, declara infundada la demanda por estimar que si bien el actor mantuvo una relación laboral con la municipalidad demandada, no ha acreditado que su ingreso a la administración pública haya sido por concurso público, conforme lo dispone el artículo 28 del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, reglamento del Decreto Legislativo N.º 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público.

121  
24



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC  
AREQUIPA  
MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

## FUNDAMENTOS

1. En primer lugar, resulta necesario determinar cuál es el régimen laboral al cual estuvo sujeto el demandante para efectos de poder determinar la competencia de este Tribunal para conocer la controversia planteada. Al respecto, debemos señalar que de las boletas de pago obrantes en autos queda demostrado que el recurrente laboró para la Municipalidad emplazada desempeñando el cargo de sereno de la Guardia Ciudadana, desde el 1 de febrero de 2005; es decir, cuando ya se encontraba vigente el artículo 37º de la Ley N.º 27972, que establece que los obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada.
2. De acuerdo a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo en materia laboral individual privada, establecidos en los Fundamentos 7 a 20 de la STC N.º 0206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante en virtud de lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, este Tribunal considera que, en el presente caso, resulta procedente evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

### § Delimitación del petitorio

3. En el presente caso el recurrente pretende que se le reincorpore en su puesto de trabajo como sereno de la Guardia Ciudadana de la Municipalidad Provincial de Arequipa, pues considera que se ha vulnerado sus derechos constitucionales a la libertad de trabajo y al debido proceso.

### § Análisis de la controversia

4. La cuestión controvertida consiste en determinar si los contratos de trabajo a tiempo parcial que pudiera haber suscrito el demandante fueron desnaturalizados, convirtiéndose en contratos de trabajo a plazo indeterminado. Ello es necesario a efectos de aplicar el principio de primacía de la realidad, pues de verificarse que hubo una relación laboral, los contratos individuales de trabajo a tiempo parcial suscritos por el actor deberán ser considerados como contratos de trabajo de duración indeterminada, en cuyo caso el demandante solo podía ser despedido por causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral.
5. Cabe indicar que con respecto al principio de primacía de la realidad, que es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, este Tribunal ha precisado, en la STC N.º 1944-2002-AA/TC, que: "(...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos" (Fund. 3).





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC  
AREQUIPA  
MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

6. En el presente caso, según se advierte en el escrito obrante a fojas 301 de autos, y en el Informe N.º 110-2008-MPA/SGRH, obrante a fojas 10 del cuaderno de este Tribunal, la propia municipalidad emplazada reconoce haber celebrado contratos a tiempo parcial con el recurrente. Asimismo, obran en autos los siguientes documentos: de fojas 4 a 13, las boletas de pago; de fojas 14 a 42, los Partes de

Intervenciones en los que consta la participación del recurrente en diversas intervenciones realizadas por la Unidad de Guardia Ciudadana, conjuntamente con efectivos de la Policía Nacional del Perú; a fojas 46, el parte policial de la constatación efectuada en el centro de labores del recurrente, en el que se consignan las declaraciones del Jefe de Operaciones de la Guardia Ciudadana, dando cuenta el actor laboró desde el mes de febrero de 2005 hasta el 31 de octubre de 2006, en un horario de ocho horas, en turnos rotativos; de fojas 49 a 98, las copias del cuaderno de asistencia del personal de seguridad ciudadana, en la que el demandante registraba su entrada y salida; y, a fojas 109 y 114, el Informe N.º 21-2006-MPA/SGSC y el Comunicado emitido por la Sub Gerencia de Seguridad Ciudadana, respectivamente, en los que se constata que todo el personal de la Guardia Ciudadana laboraba ocho horas diarias, en turnos rotativos, según el nuevo horario establecido por la emplazada; es decir, durante el periodo laborado, el demandante estuvo sujeto a subordinación y a un horario de trabajo previamente determinados por su empleador a cambio de una remuneración; en consecuencia, los contratos de trabajo a tiempo parcial celebrados entre las partes no tienen ninguna validez, ya que mediante ellos la emplazada encubría una relación laboral de naturaleza indeterminada.

7. A mayor abundamiento y sin perjuicio de lo antes señalado este Colegiado considera pertinente precisar que la labor de Guardia Ciudadano constituye una prestación de naturaleza permanente en el tiempo por ser la seguridad ciudadana una de las funciones principales de las municipalidades.
8. Por consiguiente los contratos de trabajo a tiempo parcial suscritos sobre la base de estos supuestos, deben ser considerados como de duración indeterminada, y cualquier determinación por parte del empleador para la culminación de la relación laboral sólo podría sustentarse en una causa justa establecida por la ley; de lo contrario se trataría de un despido arbitrario, como en el presente caso, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22º de la Constitución Política.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC  
AREQUIPA  
MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

### HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo.
2. Ordenar a la Municipalidad Provincial de Arequipa que reponga a don Miguel Ángel Patiño Chávez en el cargo que desempeñaba o en otro de igual nivel y categoría.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI  
LANDA ARROYO  
CALLE HAYEN  
ETO CRUZ  
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC

AREQUIPA

MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

## FUNDAMENTO DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS LANDA ARROYO Y ÁLVAREZ MIRANDA

Emitimos el presente voto coincidiendo con la sentencia de la ponencia, pero precisando algunos de sus fundamentos:

1. Con fecha 29 de noviembre de 2006, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa solicitando que se le reincorpore a su centro de trabajo en el cargo de Sereno de la Guardia Ciudadana. Alega haber laborado desde el 1 de febrero de 2005 hasta el 31 de octubre de 2006, fecha en que fue despedido arbitrariamente.
2. Por su parte, la emplazada contesta la demanda alegando que el proceso de amparo no es la vía idónea para resolver esta controversia por carecer de etapa probatoria. Además, refiere que el demandante prestó sus servicios para el Proyecto de Inversión Social de Empleo Municipal (PISEM), proyecto que sólo contrataba personal para realizar labores eventuales, y que laboró en forma discontinua, mediante contrato a tiempo parcial.
3. Entonces, la controversia gira en torno a determinar si los contratos a tiempo parcial que habrían sido suscritos por el demandante fueron desnaturalizados, convirtiéndose en contratos a plazo indeterminado por aplicación del principio de primacía de la realidad, porque de ser este el caso el demandante sólo podía ser despedido por causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral.

### Los contratos *part time*

4. “Los contratos por tiempo parcial suelen ser definidos como una prestación regular o permanente de servicios, pero con una dedicación sensiblemente inferior a la jornada ordinaria de trabajo.<sup>1</sup> Así, el artículo 12 del Reglamento de la Ley de Fomento del Empleo, aprobado por Decreto Supremo 001-96-TR, establece que: “Se considera cumplido el requisito de cuatro (4) horas en los casos en que la jornada semanal del trabajador dividida entre seis (6) o cinco (5) días, según corresponda, resulte en promedio no menor de cuatro (4) horas diarias.”
5. Asimismo, los contratos *part time* “no requieren de una justificación o explicación sobre los motivos de la contratación ni la razonabilidad sobre el número de horas

<sup>1</sup> García Granara, Fernando “El Contrato a tiempo parcial en el Anteproyecto de la Ley General de Trabajo”. Revista Laborem N° 3, en Toyama, Jorge. Los contratos de Trabajo y otras Instituciones del Derecho Laboral. Gaceta Jurídica, 2008. pag. 62.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC

AREQUIPA

MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

que se prestarán o la distribución del tiempo de tales horas”<sup>2</sup>. En ese sentido, goza de cierta flexibilidad el uso de estos contratos, pero a la vez se establece como formalidad esencial que sean escritos, de lo contrario se considera que el trabajador tiene todos los beneficios de un trabajador que labora más de 4 horas, según el artículo 13 del Decreto Supremo 001-96-TR, y el artículo 4, tercer párrafo, del Decreto Supremo 003-97-TR.

6. Siendo así, en el presente caso, de los documentos adjuntados en la demanda (parte de intervenciones, cuaderno de asistencia de personal de Seguridad Ciudadana, en el que el actor registraba su entrada y salida y otros (ff. 14 a 98), se concluye que el trabajador laboró más de 4 horas diarias cumpliendo una jornada laboral de 8 horas diarias, por tanto, el contrato *part time* se ha desnaturalizado convirtiéndose en un contrato a plazo indeterminado. Al respecto, y a mayor abundamiento, es esclarecedor el Informe 110-2008-MPA/SGRH del Subgerente de Recursos Humanos de la Municipalidad Provincial de Arequipa, de fecha 17 de enero de 2008, en el que expresamente refiere que el personal de Seguridad Ciudadana “viene prestando sus servicios a través de contratos a tiempo parcial, con jornada no mayor a 3:45 horas, tal como figura en su contrato, cuando en realidad este personal cumple una jornada de 8 horas diarias y 48 semanales, lo cual trae como consecuencia la desnaturalización de su contrato, de acuerdo a las normas del régimen laboral privado, correspondiendo un contrato a plazo indeterminado, hecho que es de conocimiento público y los inspectores del Ministerio de Trabajo en varias oportunidades han constatado la verdadera jornada laboral que cumple este personal en el Programa de Inversión Social de Empleo Municipal (PISEM)” (f. 10 del cuaderno del Tribunal). Por otra parte, la emplazada tampoco ha presentado los denominados *contratos a tiempo parcial*.
7. Cabe precisar que los alegatos de la emplazada, en la contestación a la demanda, en los que refiere que el actor trabajaba menos de 4 horas diarias y la “tacha” interpuesta contra los medios probatorios presentados, alegando que son meras copias simples; que las boletas no tienen la firma de “personal”; que la constancia policial fue realizada “con persona no autorizada” y que, además, no se encontraron en sus archivos documentación alguna, no pueden ser considerados por este Colegiado toda vez que no ha adjuntado medio probatorio alguno que sustente tales alegatos.
8. A mayor abundamiento, en el informe de fojas 301 se alega que la labor a tiempo parcial del actor culmina con la conclusión del proyecto (PISEM). Así, en la Resolución de Alcaldía N.º 730 (f. 221) se establece que el proyecto tiene plazo de duración hasta el 31 de diciembre de 2006; pero de la constatación policial de fojas 47 se concluye que el demandante fue despedido el 31 de octubre de 2006, es decir, antes de que termine el referido proyecto, por tanto es obvia la desnaturalización del

<sup>2</sup> Toyama, Jorge. “Los contratos de Trabajo y otras Instituciones del Derecho Laboral”. *Gaceta Jurídica*, 2008. pag. 63



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC

AREQUIPA

MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

contrato a tiempo parcial del demandante por un contrato a plazo indeterminado por simulación.

9. Finalmente, en el fundamento 7 se precisa que “la labor de Guardia Ciudadano constituye una prestación de naturaleza permanente en el tiempo por ser la seguridad ciudadana una de las funciones principales de las municipalidades.” Al respecto, debemos precisar que si bien es cierto existe la presunción de que todo contrato laboral es por tiempo indeterminado, salvo que las partes pacten por uno de tiempo determinado, también lo es que *per se* toda contratación laboral de “guardias ciudadanos”, aun cuando se haya pactado uno de tiempo determinado, no es de naturaleza permanente por desnaturalización, lo cual podría deducirse de este fundamento de la ponencia.
10. En ese sentido, debemos precisar que de acuerdo al artículo 197 de la Constitución: “Las Municipalidades promueven, apoyan y reglamentan la participación vecinal en el desarrollo local. Asimismo, brindan servicios de seguridad ciudadana, con la cooperación de la Policía Nacional del Perú, conforme a ley.”. Por tanto, la Seguridad Ciudadana es un servicio público garantizado constitucionalmente, que forma parte de las competencias y funciones de los gobiernos locales en favor de los vecinos<sup>3</sup>. Por ello, la Seguridad Ciudadana se implementa mediante políticas públicas, acciones de coordinación integrada y otras, destinadas a asegurar la convivencia pacífica y otros, incluso con participación de la ciudadanía, a cargo de los gobiernos locales y en colaboración de la Policía Nacional del Perú.<sup>4</sup>
11. En el presente caso, la labor de “guardia ciudadano o sereno” es apenas una parte del conglomerado de acciones que contiene la Seguridad Ciudadana y la ausencia de esta labor no quita de contenido la seguridad propiamente dicha, tanto es así que muchos municipios del interior del país no cuentan con “serenazgo” o “guardias ciudadanos” sin que por ello se vea afectado el servicio de Seguridad Ciudadana; por ello, en el fundamento 7 de la ponencia pareciera confundirse ambas figuras y sugerirse que, siendo la Seguridad Ciudadana una función principal de la municipalidad, la labor de guardia ciudadano es *per se* una labor indeterminada por ser intrínseca a la Seguridad Ciudadana, pese a existir un contrato a plazo determinado.
12. Entonces estimamos que es necesario precisar que los municipios sí pueden contratar temporalmente, siempre y cuando observen las formalidades requeridas por ley, a guardias ciudadanos o serenos, sin que por ello se genere una desnaturalización del contrato temporal o se vacíe de contenido la Seguridad Ciudadana. Lo contrario podría ser contraproducente e incluso limitar las contrataciones temporales de los municipios en estas funciones, ya sea por proyectos específicos u otros financiados por la cooperación internacional.

<sup>3</sup> Defensoría del Pueblo. Informe sobre Libertad de Tránsito y Seguridad Ciudadana. Pag 41.

<sup>4</sup> Ib.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01683-2008-PA/TC  
AREQUIPA  
MIGUEL ÁNGEL PATIÑO CHÁVEZ

Por estas consideraciones, nuestro voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda y se ordene a la Municipalidad Provincial de Arequipa que reponga a don Miguel Ángel Patiño Chávez en el cargo que desempeñaba o en otro de igual nivel y categoría.

SS.

LANDA ARROYO  
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

DR. VÍCTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS  
SECRETARIO RELATOR