



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02450-2012-PA/TC
MOQUEGUA
ALEX WILFREDO MONTES SOSA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de marzo de 2013, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Beaumont Callirgos, Mesía Ramírez y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Alex Wilfredo Montes Sosa contra la sentencia expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, de fojas 146, su fecha 16 de abril de 2012, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de marzo de 2011 y escrito subsanatorio de fecha 6 de abril de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto, solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto; y que, en consecuencia, se lo reponga en el cargo de chofer, con el pago de los costos del proceso. Manifiesta que laboró ininterrumpidamente bajo el régimen laboral privado, desde el 1 de enero de 2007 hasta el 1 de febrero de 2011, fecha en la que fue despedido, pese a que en aplicación del principio de primacía de la realidad se había configurado una relación de trabajo a plazo indeterminado, y a que las funciones que desempeñaba tenían la condición de permanentes, por lo que al ser despedido arbitrariamente se han vulnerado sus derechos al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario.

El Procurador Público de la Municipalidad emplazada propone las excepciones de caducidad y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda argumentando que el recurrente no ha sido despedido sino que su vínculo contractual se produjo por vencimiento de su contrato, precisando que conforme a las boletas de pago el demandante fue contratado como personal administrativo, cuya plaza está presupuestada y es orgánica, siendo contratado bajo el régimen de la actividad pública.

El Segundo Juzgado Mixto de Moquegua, con fecha 30 de mayo de 2011, declaró improcedente las excepciones propuestas; y con fecha 18 de enero del 2012 declaró improcedente la demanda, por considerar que el recurrente trabajó bajo el régimen de la actividad pública como técnico administrativo, conforme se corrobora con las constataciones policiales en las que el propio actor se identifica como trabajador administrativo y servidor público; por lo que en aplicación del artículo 5.2º del Código Procesal Constitucional, debe recurrir al proceso contencioso administrativo.

La Sala revisora confirmó la apelada, por similar fundamento.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02450-2012-PA/TC

MOQUEGUA

ALEX WILFREDO MONTES SOSA

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición del demandante en el cargo de chofer que venía desempeñando, porque habría sido objeto de un despido arbitrario. Alega el demandante que prestó servicios bajo una relación laboral de naturaleza indeterminada porque realizaba una labor de carácter permanente.
2. De acuerdo con los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativos a materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, corresponde evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

Análisis del caso concreto

3. El actor en su escrito de demanda alega haber prestado servicios desde el 1 de enero de 2007 hasta el 1 de febrero de 2011, no obstante con las boletas de pago (fs. 3 a 23), la constancia de trabajo (f. 26), las constataciones policiales (fs. 37, 39 y 42) y del documento expedido por la Sub Gerencia de Personal y Bienestar Social, de fecha 25 de mayo de 2011 (f. 74), se comprueba que el demandante prestó servicios para la Municipalidad emplazada desde enero de 2009 hasta el 1 de febrero de 2011. En tal sentido, es dicho periodo de prestación de servicios el que se tomará en cuenta para verificar si se ha producido el despido arbitrario proscrito por el artículo 27º de la Constitución.
4. En el presente caso, la Municipalidad demandada afirma que el actor fue un trabajador del régimen laboral de la actividad pública, mientras que el actor sostiene lo contrario, esto es, que teniendo la calidad de obrero de conformidad con el artículo 37º de la Ley 27972, pertenece al régimen laboral de la actividad privada.
5. Al respecto, cabe señalar que si bien en las boletas de pago se consignaba como ocupación Técnico Administrativo III STA, no obstante de la constancia de trabajo (f. 26), del fotocheck (f. 27), de las copias certificadas de la denuncia verbal por accidente de tránsito (f. 29) y de los informes sobre solicitud de autorización de uso de saldos valorizados de petróleo (fs. 30 a 34), se desprende que la labor del recurrente era de chofer en la Unidad Operativa de Servicio Mecánico. Además con la boleta de pago obrante a fojas 9, se prueba que en julio de 2010 se le abonó la gratificación que perciben los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada.
6. Por lo que de conformidad con el artículo 37º de la Ley 27972, que establece que los obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada, debe



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02450-2012-PA/TC

MOQUEGUA

ALEX WILFREDO MONTES SOSA

entenderse que es éste el régimen laboral aplicable al demandante, careciendo de validez la calificación que hizo la Municipalidad demandada en las boletas de pago del actor, pues además, conforme al documento de fojas 74, expedido por la Sub Gerencia de Personal y Bienestar Social, el actor habría prestado servicios bajo el régimen de "construcción civil", es decir, en realidad prestaba servicios que corresponden a las que realizan los obreros en diferentes construcciones y obras.

7. Asimismo, según el artículo 4.º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, "En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece".
8. Del artículo transcrito puede señalarse que en el régimen laboral peruano el principio de continuidad opera como un límite a la contratación laboral por tiempo determinado. Por ello, este Tribunal, en la STC 1874-2002-AA/TC, precisó que hay una preferencia por la contratación laboral por tiempo indefinido respecto de la duración determinada, la que tiene carácter excepcional y procede únicamente cuando las labores que se van a prestar (objeto del contrato) son de naturaleza temporal o accidental.
9. Y es que, como resultado de ese carácter excepcional, la ley establece formalidades, requisitos, condiciones y plazos especiales para este tipo de contratos, e incluso sanciones cuando a través de estos, utilizando la simulación o el fraude, se pretende evadir la contratación laboral por tiempo indeterminado.
10. En este sentido, el artículo 4.º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR opera como un límite a la contratación temporal, ya que sólo los empleadores podrán contratar trabajadores con contratos de trabajo sujetos a modalidad "en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece", pues en caso contrario el contrato de trabajo será considerado de duración indeterminada.
11. Al respecto, bien es cierto que la Municipalidad emplazada señala en su escrito de contestación de demanda que el actor prestó sus servicios mediante contratos (f. 60), no obstante no ha cumplido con la carga de remitir los contratos, de modo que, en el presente caso, no se advierte de autos que las partes hayan celebrado ningún tipo de contrato, por lo que debe concluirse que las partes no los suscribieron, configurándose, por tanto, una relación laboral de naturaleza indeterminada. Asimismo, ha quedado acreditado en autos que el demandante estaba sujeto a un horario establecido y que percibía una remuneración por el trabajo efectivamente realizado, conforme se advierte de las boletas de pago (fs. 3 a 23).
12. Es por ello que estando a lo antes expuesto y atendiendo a lo establecido por el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, se concluye que entre las partes



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02450-2012-PA/TC

MOQUEGUA

ALEX WILFREDO MONTES SOSA

existió un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada y, por tanto, el demandante sólo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley, por lo que la ruptura del vínculo laboral, sustentada en el vencimiento del plazo del contrato, tiene el carácter de un despido arbitrario, frente a lo cual procede la reposición como finalidad eminentemente restitutoria de todo proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.

13. De otro lado, si bien del Informe N.º 079-2011-SPBS-GA/GM/MPMN, expedido por el Sub Gerente de Personal y Bienestar Social, de fecha 28 de enero de 2011 (f. 40), se dispuso que el *"servidor empleado pase a laborar a la Gerencia de Servicios a la Ciudad"*, sin embargo la misma Municipalidad emplazada, en el punto 4 de su escrito de contestación, ha aceptado que este acto administrativo no se ejecutó (f. 60). Además, del documento expedido por la Sub Gerencia de Personal y Bienestar Social, de fecha 25 de mayo de 2011 (f. 74), se confirma que desde un inicio de la relación contractual entre las partes existió un contrato de trabajo a plazo indeterminado pues el actor se desempeñó en el régimen de construcción civil en la obra de *"Construcción del Parque del Niño y de la Familia C.P.M. San Antonio"*, por lo que este Tribunal considera que este hecho evidencia el fraude en la contratación del demandante, ya que conforme a lo dispuesto en el Decreto Legislativo N.º 727, únicamente las empresas constructoras de inversión limitada están facultadas para contratar personal para la prestación de servicios bajo el régimen de construcción civil, por lo que no siendo éste el caso de la Municipalidad emplazada, la contratación del demandante bajo un supuesto régimen de construcción civil sería fraudulenta, por lo que este Tribunal no comparte la argumentación esgrimida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Moquegua.
14. En la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la Municipalidad emplazada ha vulnerado los derechos constitucionales alegados por el demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, ordenar el pago de los costos procesales, los cuales deben ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.
15. Teniendo presente que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado la existencia de un despido arbitrario, el Tribunal estima pertinente señalar que cuando se interponga y admita una demanda de amparo contra la Administración Pública que tenga por finalidad la reposición del demandante, ello tiene que registrarse como una posible contingencia económica que tiene que preverse en el presupuesto, con la finalidad de que la plaza que se ocupaba se mantenga presupuestada para, de ser el caso, poder actuar o ejecutar en forma inmediata la sentencia estimativa.

En estos casos la Administración Pública, para justificar el mantenimiento de la plaza presupuestada, tendrá que tener presente que el artículo 7º del CPCConst. dispone que "El Procurador Público, antes de que el proceso sea resuelto en primer



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02450-2012-PA/TC

MOQUEGUA

ALEX WILFREDO MONTES SOSA

grado, está facultado para poner en conocimiento del titular de la entidad su opinión profesional motivada cuando considere que se afecta el derecho constitucional invocado”.

Con la opinión del procurador público puede evitarse y preverse gastos fiscales, ya que la Administración Pública puede allanarse a la demanda (si es que la pretensión según la jurisprudencia y los precedentes del Tribunal Constitucional es estimable) o proseguir con el proceso.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la violación de los derechos constitucionales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido víctima el demandante.
2. **ORDENAR** que la Municipalidad Provincial de Mariscal Nieto reponga a don Alex Wilfredo Montes Sosa como trabajador a plazo indeterminado, en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22.º y 59.º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BEAUMONT CALLIRGOS
MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

**OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**