



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03208-2011-PA/TC

LIMA NORTE

KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de mayo de 2013, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto del magistrado Eto Cruz, cuyo fallo comparte el fundamento de voto del magistrado Urviola Hani; el voto del magistrado Vergara Gotelli, que deviene discordante, y el voto dirimente del magistrado Calle Hayen; votos, todos, que se agregan a los autos.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Kelly Sánchez Pévez contra la resolución expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, de fojas 388, su fecha 3 de mayo de 2011, que declara infundada la demanda de amparo de autos

ANTECEDENTES

Con fecha 31 de agosto de 2010, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat), solicitando que se deje sin efecto el despido incausado del que ha sido objeto, y que, en consecuencia, se ordene su reincorporación en su habitual puesto de trabajo. Manifiesta haber laborado para la demandada desde 3 de febrero de 2005 hasta el 17 de mayo de 2007, desempeñándose como Fedataria Fiscalizadora de la División de Auditoría de la Intendencia Regional de Lima, habiendo reingresado a laborar el 28 de diciembre de 2007, mediante concurso público, bajo el denominado XLVIII Curso de Administración Tributaria y Aduanera, suscribiendo un contrato de trabajo por servicio específico desde el 28 de diciembre del 2007 hasta el 31 de abril de 2008, el mismo que fue renovándose hasta el 31 de agosto de 2010; agrega que ha sido despedida sin expresión de causa y que se han desnaturalizado sus contratos modales al haber sido celebrados con simulación o fraude a las normas laborales, ya que las funciones para el desarrollo de la labor de recaudación que realizaba son de naturaleza permanente.

El Procurador Público Ad Hoc Adjunto de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria propone la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda manifestando que las labores para las cuales se contrató a la demandante, a partir del 3 de febrero de 2005, eran específicas y complementarias y que no se encuentran en el ROF de la Sunat, conforme se ha consignado en los contratos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 03208-2011-PA/TC

LIMA NORTE

KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

de trabajo por servicio específico que suscribieron las partes, y que el cese laboral de la demandante ocurrió al vencimiento del plazo del último contrato suscrito. Agrega que si bien las funciones de la demandante tenían por finalidad coadyuvar a la actividad fiscalizadora de la SUNAT, su naturaleza temporal se sustenta en que para dicho fin se hacía necesaria la realización de operativos especiales, razón por la que no se ha producido la desnaturalización de su contrato de trabajo.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima Norte, con fecha 20 de octubre del 2010, declaró infundada la excepción de incompetencia; y con fecha 18 de noviembre de 2010 declaró infundada la demanda, por estimar que el contrato de la demandante se dio por concluido de acuerdo con las estipulaciones pactadas por las partes, por lo que no se ha vulnerado sus derechos constitucionales.

La Sala revisora confirma la apelada, por similares criterios.

FUNDAMENTOS

1. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo concernientes a materia laboral individual privada establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituye precedente vinculante de conformidad con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en el presente caso, en el que se alega que se habría producido un supuesto despido incausado, la vía constitucional del amparo queda habilitada para dilucidar la controversia materia de autos.
2. La cuestión controvertida se circunscribe a determinar si los contratos de trabajo modales de la demandante han sido desnaturalizados y si, por consiguiente, ha sido objeto de un despido incausado.
3. En tal sentido, conforme lo establece el inciso d) del artículo 77° del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán como de duración indeterminada si el trabajador contratado temporalmente demuestra la existencia de simulación o fraude a las normas laborales con la celebración del contrato, situación que se verifica cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades permanentes, y cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03208-2011-PA/TC

LIMA NORTE

KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

4. De fojas 7 a 12 y de 24 a 32 de autos, obran los contratos de trabajo por servicio específico, las addendas y las renovaciones, celebrados entre la recurrente y la emplazada, los cuales fueron renovados cada vez que vencía el anterior, con lo cual se tornaban en ininterrumpidos los servicios prestados por la recurrente desde el 3 de febrero del 2005 hasta el 17 de mayo del 2007.
5. De fojas 55 a 65 de autos obra el Acta de Infracción emitida por el inspector de trabajo de la Zona de Trabajo y Promoción del Empleo de Huacho, en cuyo Punto Cuarto de los Hechos Verificados se señala textualmente que “Todo lo descrito como finalidad y funciones (de la entidad) son actividades que obedecen a contratación de personal que realice funciones de naturaleza permanente bajo la modalidad de contratación a tiempo indeterminado (...) incurriendo por tanto en simulación en la contratación de los trabajadores materia de esta inspección, de acuerdo al principio de supremacía de la realidad, ya que estos trabajadores están totalmente vinculados a los objetivos de esta entidad, los mismos que tienen funciones de naturaleza permanente y no temporal, en ese orden de ideas resulta de aplicación para los veinticuatro (24) trabajadores enumerados en el punto primero, la aplicación y observación del principio de primacía de la realidad y como consecuencia la desnaturalización de sus contratos de trabajo para servicio específico a contratos de duración indeterminada”. Seguidamente, en su punto séptimo se consigna que “al haber verificado que la labor que realizan los trabajadores (entre los que se encuentra la demandante) que se detallan en el punto PRIMERO del Requerimiento, son labores permanentes de la entidad inspeccionada (..) como consecuencia (de ello) se ha desnaturalizado los contratos sujetos a modalidad por servicio específico, por existir simulación en la formulación de dichos contratos”.
6. De otro lado, cabe puntualizar que de los referidos contratos de trabajo, *addendas* y renovaciones, igualmente se advierte que no se ha cumplido con la exigencia legal de precisar cuál es el “servicio específico” para el cual se contrata a la demandante, esto es, cuál es la necesidad que debe satisfacer la entidad que justificó la celebración de un contrato de naturaleza temporal, toda vez que en una de sus cláusulas sólo se señala de manera genérica e imprecisa que era causa objetiva determinante para la celebración de cada una de la renovaciones de contrato “el aumento temporal de las labores de apoyo a las funciones de la SUNAT” (fojas 27 a 32). Esta situación, como ha señalado el Tribunal Constitucional en la STC 06084-2009-PA/TC “denota que, en realidad, el empleador utiliza la mencionada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03208-2011-PA/TC

LIMA NORTE

KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

modalidad contractual como una fórmula vacía, con el único propósito de simular labores de naturaleza permanente como si fueran temporales”.

7. Por consiguiente, los contratos de trabajo sujetos a modalidad suscritos por la recurrente deben ser considerados como de duración indeterminada, por haberse celebrado con simulación, habiéndose configurado, por tanto, la causal de desnaturalización prevista en el inciso d) del artículo 77º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR; siendo así, cualquier determinación del empleador para la culminación de la relación laboral sólo podía sustentarse en una causa justa establecida por la ley relacionada con la conducta o capacidad laboral del trabajador; de lo contrario se trataría de un despido arbitrario, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22º de la Constitución Política.
8. Por tanto, la demandante ha sido víctima de despido incausado, al haber sido despedida sin expresión de una causa justa, vulnerándose con este acto su derecho constitucional al trabajo, por lo que debe estimarse la demanda.
9. 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 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N.º 03208-2011-PA/TC

LIMA NORTE

KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

10. En la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la emplezada vulneró el derecho constitucional al trabajo de la demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56° del Código Procesal Constitucional, que la entidad pública demandada asuma los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo del demandante; en consecuencia, **NULO** el despido arbitrario del demandante.
2. Reponiéndose las cosas al estado anterior a la violación del derecho al trabajo, **ORDENA** a la Superintendencia de Administración Tributaria que cumpla con reincorporar a doña Kelly Sánchez Pévez con contrato a plazo indeterminado, en el cargo que desempeñaba o en otro de similar nivel, en un plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22° y 59° del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**URVIOLA HANI
CALLE HAYEN
ETO CRUZ**

LO que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARÍA EJECUTIVA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Kelly Sánchez Pévez contra la resolución expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, de fojas 388, su fecha 3 de mayo de 2011, que declara infundada la demanda de amparo de autos, el magistrado firmante emite el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 31 de agosto de 2010 la recurrente interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat), solicitando que se deje sin efecto el despido incausado del que ha sido objeto, y que, en consecuencia, se ordene su reincorporación en su habitual puesto de trabajo. Manifiesta haber laborado para la demandada desde 3 de febrero de 2005 hasta el 17 de mayo de 2007, desempeñándose como Fedataria Fiscalizadora de la División de Auditoría de la Intendencia Regional de Lima, habiendo reingresado a laborar el 28 de diciembre de 2007, mediante concurso público, bajo el denominado XLVIII Curso de Administración Tributaria y Aduanera, suscribiendo un contrato de trabajo por servicio específico desde el 28 de diciembre del 2007 hasta el 31 de abril de 2008, el mismo que fue renovándose hasta el 31 de agosto de 2010; agrega que ha sido despedida sin expresión de causa y que se habrían desnaturalizado sus contratos modales al haber sido celebrados con simulación o fraude a las normas laborales, ya que las funciones para el desarrollo de la labor recaudación que realizaba son de naturaleza permanente.

El Procurador Público Ad Hoc Adjunto de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria propone la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda manifestando que las labores para las cuales se contrató a la demandante, a partir del 3 de febrero de 2005, eran específicas y complementarias y que no se encuentran en el ROF de la Sunat, conforme se ha consignado en los contratos de trabajo por servicio específico que suscribieron las partes, y que el cese laboral de la demandante ocurrió al vencimiento del plazo del último contrato suscrito. Agrega que si bien las funciones de la demandante tenían por finalidad coadyuvar a la actividad fiscalizadora de la SUNAT, su naturaleza temporal se sustenta en que para dicho fin se hacía necesaria la realización de operativos especiales, razón por la que no se ha producido la desnaturalización de su contrato de trabajo.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Lima Norte, con fecha 20 de octubre del 2010, declaró infundada la excepción de incompetencia; y con fecha 18 de noviembre de 2010 declaró infundada la demanda, por estimar que el contrato de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

demandante se dio por concluido de acuerdo con las estipulaciones pactadas por las partes, por lo que no se ha vulnerado sus derechos constitucionales.

La Sala revisora confirma la apelada, por similares criterios.

FUNDAMENTOS

1. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo concernientes a materia laboral individual privada establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituye precedente vinculante de conformidad con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, considero que en el presente caso, en el que se alega que se habría producido un supuesto despido incausado, la vía constitucional del amparo queda habilitada para dilucidar la controversia materia de autos.
2. La cuestión controvertida se circunscribe a determinar si los contratos de trabajo modales de la demandante han sido desnaturalizados y si, por consiguiente, ha sido objeto de un despido incausado.
3. En tal sentido, conforme lo establece el inciso d) del artículo 77° del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, los contratos de trabajo sujetos a modalidad se considerarán como de duración indeterminada si el trabajador contratado temporalmente demuestra la existencia de simulación o fraude a las normas laborales con la celebración del contrato, situación que se verifica cuando la causa, objeto y/o naturaleza de los servicios que se requieren contratar corresponden a actividades permanentes, y cuando, para eludir el cumplimiento de normas laborales que obligarían a la contratación por tiempo indeterminado, el empleador aparenta o simula las condiciones que exige la ley para la suscripción de contratos de trabajo sujetos a modalidad, cuya principal característica es la temporalidad.
4. De fojas 7 a 12 y de 24 a 32 de autos, obran los contratos de trabajo por servicio específico, las addendas y las renovaciones, celebrados entre la recurrente y la emplazada, los cuales fueron renovados cada vez que vencía el anterior, con lo cual se tornaban en ininterrumpidos los servicios prestados por la recurrente desde el 3 de febrero del 2005 hasta el 17 de mayo del 2007.
5. De fojas 55 a 65 de autos obra el Acta de Infracción emitida por el inspector de trabajo de la Zona de Trabajo y Promoción del Empleo de Huacho, en cuyo Punto Cuarto de los Hechos Verificados se señala textualmente que “Todo lo descrito como finalidad y funciones (de la entidad) son actividades que obedecen a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N° 03208-2011-PA/TC

LIMA NORTE

KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

contratación de personal que realice funciones de naturaleza permanente bajo la modalidad de contratación a tiempo indeterminado (...) incurriendo por tanto en simulación en la contratación de los trabajadores materia de esta inspección, de acuerdo al principio de supremacía de la realidad, ya que estos trabajadores están totalmente vinculados a los objetivos de esta entidad, los mismos que tienen funciones de naturaleza permanente y no temporal, en ese orden de ideas resulta de aplicación para los veinticuatro (24) trabajadores enumerados en el punto primero, la aplicación y observación del principio de primacía de la realidad y como consecuencia la desnaturalización de sus contratos de trabajo para servicio específico a contratos de duración indeterminada”. Seguidamente, en su Punto Séptimo se consigna que “al haber verificado que la labor que realizan los trabajadores (entre los que se encuentra la demandante) que se detallan en el punto PRIMERO del Requerimiento, son labores permanentes de la entidad inspeccionada (. . .) como consecuencia (de ello) se ha desnaturalizado los contratos sujetos a modalidad por servicio específico, por existir simulación en la formulación de dichos contratos”.

6. De otro lado, cabe puntualizar que de los referidos contratos de trabajo, *addendas* y renovaciones, igualmente se advierte que no se ha cumplido con la exigencia legal de precisar cuál es el “servicio específico” para el cual se contrata a la demandante, esto es, cuál es la necesidad que debe satisfacer la entidad que justificó la celebración de un contrato de naturaleza temporal, toda vez que en una de sus cláusulas sólo se señala de manera genérica e imprecisa que era causa objetiva determinante para la celebración de cada una de la renovaciones de contrato “el aumento temporal de las labores de apoyo a las funciones de la SUNAT” (fojas 27 a 32). Esta situación, como ha señalado el Tribunal Constitucional en la STC 06084-2009-PA/TC “denota que, en realidad, el empleador utiliza la mencionada modalidad contractual como una fórmula vacía, con el único propósito de simular labores de naturaleza permanente como si fueran temporales”.
7. Por consiguiente, estimo que los contratos de trabajo sujetos a modalidad suscritos por la recurrente deben ser considerados como de duración indeterminada, por haberse celebrado con simulación, habiéndose configurado, por tanto, la causal de desnaturalización prevista en el inciso d) del artículo 77° del Decreto Supremo N.º 003-97-TR; siendo así, cualquier determinación del empleador para la culminación de la relación laboral sólo podía sustentarse en una causa justa establecida por la ley relacionada con la conducta o capacidad laboral del trabajador, de lo contrario se trataría de un despido arbitrario, cuya proscripción garantiza el contenido esencial del derecho al trabajo, reconocido por el artículo 22° de la Constitución Política.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N.º 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

8. Por tanto, la demandante ha sido víctima de despido incausado, al haber sido despedida sin expresión de una causa justa, vulnerándose con este acto su derecho constitucional al trabajo, por lo que debe estimarse la demanda.
9. 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 Constitucional ha estimado 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 CPConst. dispone que “El Procurador Público, antes de que el proceso sea resuelto en primer 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.

10. En la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la emplazada vulneró el derecho constitucional al trabajo de la demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, que la entidad pública demandada asuma los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por estos fundamentos, mi voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo del demandante, en consecuencia, **NULO** el despido arbitrario del demandante.
2. Reponiéndose las cosas al estado anterior a la violación del derecho al trabajo, **ORDENAR** a la Superintendencia de Administración Tributaria que cumpla con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

reincorporar a doña Kelly Sánchez Pevez con contrato a plazo indeterminado, en el cargo que desempeñaba o en otro de similar nivel, en un plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.

Sr.

ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CAROZAYAS
SECRETARIO RELAJOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Con el debido respeto a mis colegas magistrados emito el presente voto, no obstante estar de acuerdo en declarar fundada la demanda de autos, como el voto del magistrado Eto Cruz, por las razones que a continuación expongo:

1. En el fundamento 4 del voto del magistrado Eto Cruz se considera como “ininterrumpidos los servicios prestados por la recurrente desde el 3 de febrero del 2005 hasta el 31 de agosto de 2010”.
2. En primer término debo advertir que la relación laboral de la recurrente no concluyó el 31 de agosto de 2010, sino que se prolongó hasta el 10 de septiembre de 2010, en mérito a lo acordado entre las partes como consta en el documento denominado “renovación de contrato por servicio específico” de fecha 31 de agosto de 2010 (f 214).
3. En segundo lugar discrepo del hecho de considerar como ininterrumpido el período laboral de la recurrente que va del año 2005 al 2010, al que me he referido en los considerandos *supra*, debido a que la demandante renunció el 17 de mayo de 2007 y reingresó a laborar para la emplezada el 28 de diciembre de 2007 (f. 4), de modo tal que el período laboral que se inició el 3 de febrero del 2005 finalizó el 17 de mayo de 2007, por lo que el período laboral se ha interrumpido, restando definir la fecha de inicio del período laboral de la recurrente que será objeto de análisis, a efecto de determinar si hubo o no la alegada desnaturalización de los contratos modales que suscribió la recurrente.
4. Conforme consta en la demanda de autos (f. 186) la demandante suscribió un contrato en calidad de pasante en el período que corre del 28 de diciembre de 2007 al 30 de abril del 2008, y luego se la contrató el 1 de mayo del 2008 asignándosele “(...) otras funciones distintas al primer contrato y se modificó mi remuneración, sin determinar el cargo que desempeñé (.)”, razón por la cual es válido sostener que entre un segundo período laboral (28.12.07-30 04 08) y un tercero (01.05.08-10.09.10) no opera principio de continuidad alguno, al no existir identidad en las funciones desarrolladas, pues las funciones como pasante difieren de las funciones correspondientes a los contratos modales suscritos a partir del 1 de mayo del 2008, conforme al principio de declaración asimilada que recoge el artículo 221 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente por mandato del artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, dado que no consta de autos copia del contrato de pasantía aludido y sí, más bien, el reconocimiento de la recurrente en el sentido de que desempeñaba funciones distintas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

5. En atención a lo expuesto cabe concluir que el período laboral de la recurrente que debe ser objeto de análisis, a efecto de determinar si hubo o no la desnaturalización alegada, es el que está comprendido entre el 1 de mayo del 2008 y el 10 de septiembre de 2010.
- 6 Mi voto es, pues, porque se declare **FUNDADA** la demanda, aunándome plenamente al sentido y extremos del fallo al que llega el voto del magistrado Eto Cruz

Sr.

URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDEÑAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SANCHEZ PÉVEZ

VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso la recurrente interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat), con la finalidad de que se disponga su reposición en el cargo que venía desempeñando, por considerar que ha sido objeto de despido incausado, habiéndose vulnerado su derecho al trabajo.

Refiere que ingresó a laborar del 3 de febrero de 2005 al 17 de mayo de 2007, posteriormente reingresó a laborar el 28 de diciembre de 2007 hasta el 31 de agosto de 2010, suscribiendo sucesivos contratos de trabajo de servicio específico. Manifiesta que su contrato se ha desnaturalizado puesto que sus labores son de naturaleza permanente, por lo que es necesaria una causa justificada para su despido.

2. Cabe expresar que en reiteradas oportunidades he venido admitiendo demandas que tienen como emplazado a un ente del Estado, disponiendo la reposición del trabajador en el puesto de trabajado que venía desempeñando, asumiendo la contratación a plazo indeterminado. ¿Qué ha traído esto como consecuencia? Las masivas demandas de amparo de personas que habiendo sido contratados bajo determinada modalidad, pretenden la reincorporación a determinado puesto pero como trabajadores a plazo indeterminado, encontrando finalmente el mecanismo perfecto para burlar la normatividad que especifica la forma de ingreso a las entidades públicas como trabajadores a plazo indeterminado. Por ello actualmente observo que las personas prefieren buscar de cualquier manera ingresar a realizar una labor determinada en las entidades del Estado para posteriormente –evitando el concurso público– ingresar como trabajador a plazo indeterminado a través de una demanda de amparo –claro está habiendo previamente buscado un error en la Administración a efectos de poder demandar–.
3. Debemos señalar que según el artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, el acceso al empleo público se realiza **mediante concurso público y abierto**, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades.
4. Es así que el objetivo que persigue el Estado es dotar a la Administración Pública de los mejores cuadros, razón por la que concordamos con la posición asumida por el magistrado Álvarez Miranda en otros casos, en los que expresa que *“a diferencia de lo que ocurre con los particulares, quienes guiados por el incentivo de ser cada día más*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SANCHEZ PÉVEZ

eficientes bajo pena de ser expectorados del mercado, procuran captar al mejor personal en base a sus cualificaciones personales y trayectoria; ello no suele presentarse con frecuencia en el sector público, pues carece de tal incentivo ”

5. Por ello también considero que en el empleo público no se puede aplicar la misma mecánica del concepto de “*desnaturalización*”, puesto que una empresa particular vela solo por sus intereses patrimoniales, mientras que el Estado debe estar dotado de personal idóneo capaz de resolver los problemas que día a día aquejan a sus numerosas entidades, teniendo por ello importancia especial la labor de los trabajadores vinculados al ente estatal, ya que su desempeño directa o indirectamente incidirá en los intereses de los peruanos.
6. En tal sentido en atención a dicha realidad estimo necesario realizar un cambio que exprese mi rechazo ante una situación grave que está trayendo como consecuencia la saturación de la Administración Pública, con trabajadores que no han sido evaluados debidamente –puesto que no han pasado por un concurso público–, lo que pone en tela de juicio la capacidad e idoneidad de dicho personal.
7. Por lo expuesto considero que cuando una entidad estatal sea la demandada, debe desestimarse la demanda por improcedente puesto que deberá exigirse la respectiva participación en un concurso público a efectos de verificar una serie de características que debe ostentar el trabajador para determinado puesto de trabajo. Claro está que de advertirse negligencia o arbitrariedad por parte de la entidad estatal en la contratación, la persona afectada podrá acudir a la vía ordinaria a efectos de que se le indemnice por tal arbitrariedad
8. Cabe expresar que este cambio no tiene como finalidad perjudicar a los trabajadores ni mucho menos limitar sus derechos fundamentales, sino que busca que el aparato estatal tenga trabajadores calificados y especializados, razón por la que por ley se ha dispuesto el ingreso como trabajador a la entidades estatales solo por concurso público
9. Es así que en el presente caso tenemos que la demandante interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria a efectos de que se le reincorpore en el cargo que venía desempeñando, puesto que considera que los contratos modales se desnaturalizaron.
10. En consecuencia no podemos disponer la reincorporación de la actora en la entidad emplazada, por lo que debe sujetarse al concurso respectivo a efectos de que se evalúe las características e idoneidad de la recurrente para el puesto al que pretende acceder como trabajadora a plazo indeterminado. No obstante ello la actora puede recurrir a la vía correspondiente a efectos de que busque el resarcimiento del daño causado por la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP N° 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SANCHEZ PÉVEZ

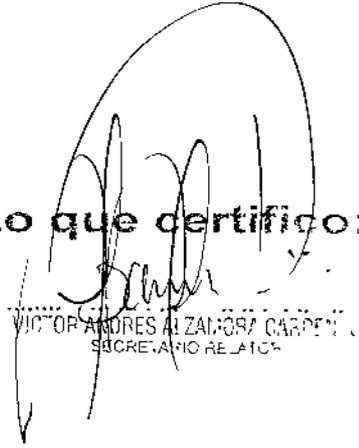
entidad demandada.

Por las razones expuestas mi voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo propuesta.

Sr.

VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:


VICTOR ANDRES ALZAMOR CARDENAS
SECRETARIO RELAJADO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP N.º 03208-2011-PA/TC
LIMA NORTE
KELLY SÁNCHEZ PÉVEZ

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Puestos los autos a despacho para dirimir la discordia surgida, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º, párrafo quinto, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, así como en los artículos 11º y 11ºA de su Reglamento Normativo, procedo a emitir el siguiente voto:

Luego de la revisión de autos, comparto íntegramente los fundamentos expuestos en el voto emitido por el magistrado Eto Cruz, al cual me aúno y hago mío; por tanto, mi voto también es porque se declare **FUNDADA** la demanda al haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo de la demandante; y que, en consecuencia, se declare **NULO** el despido arbitrario de la demandante y se **ORDENE** a la Superintendencia de Administración Tributaria que reincorpore a la demandante en el cargo que venía desempeñando con contrato a plazo indeterminado en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

CECILIA DÍAZ MUÑOZ
SECRETARÍA EJECUTIVA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL