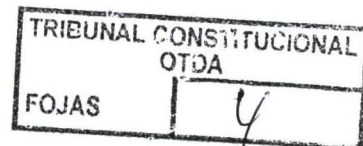




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC

PIURA

LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA

VDA. DE CASTRO

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de marzo de 2014, la Sala Primera del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia con el voto en mayoría de los magistrados Vergara Gotelli y Calle Hayen, y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz, llamado a componer la discordia suscitada por el voto del magistrado Álvarez Miranda

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Laura Francisca León Rivera Vda. de Castro contra la resolución de fojas 81, su fecha 22 de octubre de 2012, expedida por la Segunda Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

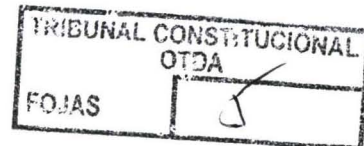
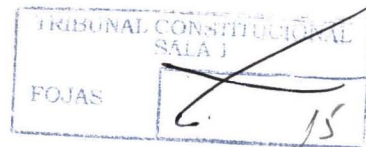
La recurrente interpone demanda de amparo contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP), con el objeto de que se declare inaplicable la Resolución 717-2011-ONP/DSO.SI/DL 19990, del 10 de mayo de 2011, y que en consecuencia se prosiga con el pago de la pensión de viudez que venía percibiendo en virtud de la Resolución 47329-2004-ONP/DC/DL 19990, de fecha 2 de julio de 2004. Asimismo solicita el pago de las pensiones devengadas y los intereses legales.

La ONP contesta la demanda y solicita que se la declare infundada argumentando que la resolución que se cuestiona es producto de las investigaciones y verificaciones basadas en el principio de privilegio de controles posteriores establecido en el numeral 1.16 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444 y el artículo 3 de la Ley 28532, así como en los Decretos Supremos 063-2007-EF y 096-2007-PC; y que por ello “*se ha constatado la irregularidad de la documentación correspondiente a los supuestos ex empleadores del causante*”.

El Primer Juzgado Especializado Civil de Piura, con fecha 20 de agosto de 2012, declara fundada la demanda por estimar que la entidad previsional no ha presentado medio probatorio alguno mediante el cual se haya comprobado fehacientemente que las aportaciones del causante no estén acreditadas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC

PIURA

LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA

VDA. DE CASTRO

La Sala Superior competente revoca la apelada y, reformándola, declara infundada la demanda, por considerar que la resolución impugnada se encuentra debidamente motivada, al haberse calificado de irregular la declaración jurada expedida por el empleador del causante.

## FUNDAMENTOS

### 1. Delimitación del petitorio

El objeto de la demanda es que se declare la nulidad de la Resolución 717-2011-ONP/DSO.SI/DL 19990 y se restituya el pago de su pensión de viudez.

De acuerdo con lo dispuesto por el fundamento 107 de la STC 00050-2004-AI/TC y otros acumulados, el derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión constituye un elemento del contenido esencial del derecho a la pensión, el cual encuentra protección a través del proceso de amparo de conformidad con los supuestos de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 01417-2005-PA/TC.

Teniendo en cuenta que la pensión como derecho fundamental, por su naturaleza, requiere de regulación legal para establecer las condiciones necesarias para su goce, debe concluirse que aquellas limitaciones o restricciones temporales o permanentes a su ejercicio han de estar debidamente sustentadas, a efectos de evitar arbitrariedades en la intervención de este derecho.

En consecuencia, corresponde efectuar la evaluación del caso concreto considerando además que la titularidad del derecho invocado debe estar suficientemente acreditada para que sea posible emitir pronunciamiento.

### 2. Sobre la afectación del derecho al debido proceso (artículo 139.3 de la Constitución)

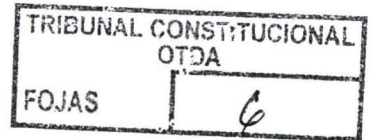
#### 2.1. Argumentos de la demandante

Manifiesta que mediante la Resolución 47329-2004-ONP/DC/DL 19990, de fecha 2 de julio de 2004, se le otorgó pensión de viudez en razón del fallecimiento del causante Rosas Castro Arévalo, a quien se le otorgó pensión de jubilación mediante Resolución 13284-2003-ONP/DC/DL 19990 de fecha 28 de enero de 2003, pero que la ONP mediante Resolución 717-2011-ONP/DSO.SI/DL 19990, decidió suspender el pago de





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC

PIURA

LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA

VDA. DE CASTRO

su pensión de viudez en forma intempestiva y arbitraria.

## 2.2. Argumentos de la demandada

Sostiene que al hacer uso de su facultad de fiscalización posterior, ha comprobado que la documentación presentada para acreditar el cumplimiento de los requisitos mínimos para obtener la pensión de jubilación del causante de la actora, es irregular.

## 2.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

2.3.1. Cuando la causa de suspensión del pago de la pensión estuviera referida a documentos que sustentan aportaciones al régimen del Decreto Ley 19990, la Administración deberá respetar las normas que regulan el Procedimiento Administrativo General, para ejercer la facultad de fiscalización posterior y, de ser el caso, cuestionar su validez.

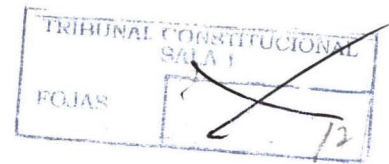
2.3.2. A este respecto el artículo 32.3 de la Ley 27444 expresa que: “En caso de comprobar fraude o falsedad en la declaración, información o en la documentación presentada por el administrado, la entidad considerará no satisfecha la exigencia respectiva para todos sus efectos [...]”, debiendo iniciarse el trámite correspondiente para la declaración de nulidad y la determinación de las responsabilidades correspondientes.

2.3.3. Obviamente la consecuencia inmediata y lógica previa a la declaración de nulidad del acto administrativo, es la suspensión de sus efectos siendo ilógico aceptar que pese a comprobarse la existencia de ilícito o fraude en la obtención de un derecho, la Administración esté obligada a mantenerlo hasta que se declare la nulidad.

2.3.4. Así en materia previsional se deberá proceder a suspender el pago de las pensiones obtenidas fraudulentamente, pues su continuación supondría poner en riesgo el equilibrio económico del Sistema Nacional de Pensiones y el incumplimiento de la obligación de velar por la intangibilidad de los fondos de la seguridad social. Ello sin dejar de recordar que conforme a las normas que regulan el Procedimiento Administrativo General que se han invocado procederá a condición de que la ONP compruebe la ilegalidad de la documentación presentada por el pensionista, luego de lo cual asume la carga de realizar las acciones tendentes a declarar la nulidad de la resolución administrativa que reconoció un derecho fundado en documentos fraudulentos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC

PIURA

LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA

VDA. DE CASTRO

2.3.5. Cabe señalar que el artículo 3.14 de la Ley 28532 ha establecido que la ONP está facultada para efectuar acciones de fiscalización necesarias, con relación a los derechos pensionarios en los sistemas a su cargo, para garantizar su otorgamiento conforme a ley. A su vez, el artículo 32.1 de la Ley 27444 establece que por la fiscalización posterior, la entidad ante la que se realiza un procedimiento de aprobación automática o evaluación previa queda obligada a verificar de oficio, mediante el sistema de muestreo, la autenticidad de las declaraciones, los documentos, las informaciones y las traducciones proporcionadas por el administrado. Por tanto, la ONP está obligada a investigar debidamente en caso de que encuentre indicios razonables de acceso ilegal a la prestación pensionaria, a fin de determinar o comprobar si efectivamente existió fraude para acceder a ésta, e iniciar las acciones legales correspondientes.

2.3.6. Siendo así si la ONP decide suspender el pago de la pensión, la resolución administrativa que al efecto se expida debe establecer con certeza si uno o más documentos que sustentan el derecho a la pensión son fraudulentos o contienen datos inexactos; además y en vista de la gravedad de la medida, toda vez que deja sin sustento económico al pensionista debe cumplirse la obligación de fundamentar debida y suficientemente la decisión, dado que carecerá de validez en caso de que la motivación sea insuficiente o esté sustentada en términos genéricos o vagos. Y ello es así porque la motivación de los actos administrativos, más aún de aquellos que extinguen o modifican una relación jurídica (caducidad y suspensión) es una obligación de la Administración y un derecho del administrado, incluso considerando la motivación por remisión a informes u otros, caso en el cual la ONP está en la obligación de presentarlos para sustentar su decisión y poder ejercer el control constitucional de su actuación.

2.3.7. Asimismo el artículo 2 de la Ley 29711 y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo 092-2012-EF, señala que la ONP en todos los casos "(...) que compruebe que existe falsedad, adulteración y/o irregularidad en la documentación y/o información a través de la cual se ha reconocido derechos pensionarios, queda facultada para suspender los efectos de los actos administrativos que los sustentan, sin perjuicio de las acciones que la Administración pudiera implementar en observancia de lo establecido en el artículo 32 de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General".

2.3.8. En el presente caso la entidad previsional considera que la pensión de jubilación fue otorgada al causante de la demandante sobre la base de documentación





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I	
FOJAS	18

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL OTDA	
FOJAS	8



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC  
PIURA  
LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA  
VDA. DE CASTRO

irregular por cuanto de las diligencias plasmadas en el Informe Policial 63-2009-DIRCOCOR-PNP/DIVINES-DEPINAPO-ONP, de fecha 6 de abril de 2009, se establece que el exdirectivo de la empleadora del causante Pedro Cavero Requena, entre otros, emitieron certificados de trabajo, declaraciones juradas del empleador, boletas de pago y otros documentos con los que acreditaron aportaciones durante diversos periodos sin contar con información que los sustenten, por cuanto no la recibieron de las directivas salientes; mientras que el mencionado exdirectivo aceptó haber otorgado documentos sin ningún control y a cambio de un beneficio económico, por lo que la ONP deduce que al haberse acreditado que las aportaciones reconocidas al causante han sido producto de una declaración jurada de su empleador *"no producen certeza para acreditar aportaciones al Sistema Nacional de Pensiones"*.

2.3.9. Sin embargo la ONP no ha presentado en estos autos elementos que permitan establecer que los documentos que presentó el causante de la accionante para obtener una pensión de jubilación, sean comprobadamente falsos. Por consecuencia la resolución administrativa que declaró la suspensión de la pensión de jubilación del causante, y, por ende la pensión de viudez de la actora ha sido expedida sin la correcta motivación, vulnerando el derecho al debido proceso.

2.3.10. Es importante señalar que si bien no puede soslayarse el hecho de que han existido numerosos casos de fraude en materia pensionaria y que la erradicación de dichas malas prácticas es una obligación ineludible por parte de la ONP, en ningún caso las labores de fiscalización pueden menoscabar los derechos fundamentales de los particulares ni los principios básicos sobre los que se cimienta el Estado constitucional de derecho, incluso cuando se observen conductas con probables vicios de ilicitud, en cuyo caso resulta necesario que la solución decretada pondere los bienes constitucionales comprometidos.

2.3.11. En consecuencia el Tribunal declara que se ha acreditado la vulneración del derecho a la motivación, integrante del derecho al debido proceso.

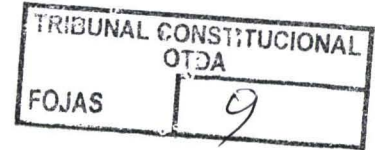
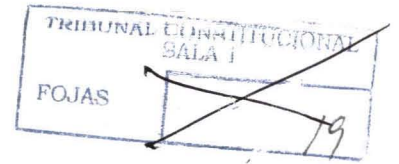
### **3. Sobre la afectación del derecho a la pensión (artículo 11 de la Constitución)**

#### **3.1. Argumentos de la demandante**

Señala que al haber sido privada injustificadamente de percibir el ingreso que le sirve para su subsistencia, se ha vulnerado su derecho a la pensión.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC

PIURA

LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA

VDA. DE CASTRO

### 3.2. Argumentos de la demandada

Sostiene que no se ha vulnerado el derecho a la pensión de la recurrente al haberse verificado que su causante no reunió los requisitos legalmente previstos para percibir la prestación que reclama.

### 3.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

3.3.1 De acuerdo con lo dispuesto por el fundamento 107 de la STC 00050-2004-AI/TC y otros acumulados, el derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión constituye un elemento del contenido esencial del derecho a la pensión, el cual encuentra protección a través del proceso de amparo, de conformidad con los supuestos de procedencia establecidos en el fundamento 37 de la STC 01417-2005-PA/TC.

3.3.2 Teniendo en cuenta que la pensión como derecho fundamental por su naturaleza requiere de regulación legal para establecer las condiciones necesarias para su goce, debe concluirse que aquellas limitaciones o restricciones temporales o permanentes a su ejercicio han de estar debidamente sustentadas, a efectos de evitar arbitrariedades en la intervención de este derecho.

3.3.3 De la copia legalizada de la Resolución 47329-2004-ONP/DC/DL 19990, del 2 de junio de 2004 (f. 4), se desprende que a la demandante se le otorgó pensión de viudez según el Decreto Ley 19990, a partir del 17 de mayo de 2004.

3.3.4 De otro lado, se advierte de la copia legalizada de la Resolución 717-2011-ONP/DSO.SI/DL 19990 (f. 5) que la emplazada suspende el pago de la pensión por las razones expuestas en el fundamento 2.3.4., *supra*.

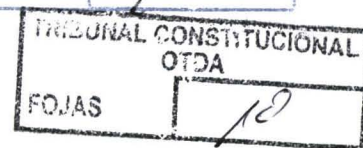
3.3.5 Tal como se advierte el actuar de la ONP resulta arbitrario al basarse en meros indicios para decretar la suspensión de la pensión de la actora, pues desde la suspensión de la pensión hasta la fecha no se ha acreditado la irregularidad de los documentos que hicieron viable el otorgamiento de la pensión de la demandante.

3.3.6 Consecuentemente el Tribunal estima que, al verificarse la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones administrativas y del derecho fundamental a la pensión, la demanda debe estimarse en este extremo.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00095-2013-PA/TC

PIURA

LAURA FRANCISCA LEÓN RIVERA

VDA. DE CASTRO

#### 4. Efectos de la presente Sentencia

De los fundamentos precedentes cabe concluir que ha quedado acreditado que se han vulnerado los derechos a la pensión y a la motivación, integrantes del derecho al debido proceso, por lo que de conformidad con el artículo 55 del Código Procesal Constitucional, corresponde declarar la nulidad del acto administrativo que vulnera los derechos fundamentales de la actora y, reponiendo los hechos al estado anterior a la agresión, ordenar a la ONP que restituya el pago de pensión de viudez suspendida, con el correspondiente reintegro de las pensiones dejadas de pagar, más los correspondientes intereses legales de conformidad con el artículo 1246 del Código Civil y los costos del proceso, en aplicación del artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

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 de los derechos a la pensión y a la motivación de las resoluciones administrativas; en consecuencia, **NULA** la Resolución 717-2011-ONP/DSO.SI/DL 19990.
2. Reponiendo las cosas al estado anterior a la vulneración, ordenar que la ONP restituya el pago de la pensión de viudez a la demandante, conforme a los fundamentos de la presente, con el abono de las pensiones generadas, los intereses legales y los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

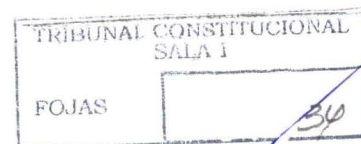
VERGARA GOTELLI  
CALLE HAYEN  
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC  
LAMBAYEQUE  
JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

### VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO URVIOLA HANI

Con el debido respeto por la opinión del exmagistrado Álvarez Miranda, me adhiero a lo resuelto por los exmagistrados Vergara Gotelli y Eto Cruz, pues conforme a las consideraciones que a continuación expongo, también considero que la presente demanda debe ser declarada fundada, con expresa condena de costos.

1. Conforme se aprecia del tenor del Informe Técnico N.º 59-2011-MPCH/GRR.HH.SCLyA (Cfr. fojas 11 de los actuados en este Tribunal Constitucional), la propia emplazada reconoce que el demandante trabajó para ella en condición de “obrero permanente” del 16 de febrero de 2009 al 30 de setiembre de 2010; por lo tanto, el actor estuvo inmerso en una relación laboral de carácter indeterminado en la medida que la emplazada no ha acreditado que se hubiera suscrito un contrato modal con todas las formalidades legalmente establecidas.
2. Al respecto, cabe precisar que si bien la Resolución de Gerencia N.º 208-2011/GRR.HH indica que el accionante tuvo la condición de “obrero eventual”, la demandada no ha demostrado que ello sea cierto, a pesar de que la carga de la prueba le corresponde pues de acuerdo con lo establecido en el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, toda relación de carácter laboral se presume a plazo indeterminado.
3. En tal sentido, el actor solamente podía ser despedido de mediar causa justa y siempre que se hubiera seguido el procedimiento de despido legalmente establecido. Sin embargo, ello no ha ocurrido.

En consecuencia, soy del parecer que la presente demanda debe ser declarada **FUNDADA** y debe ordenarse la reposición del accionante conforme a lo señalado por los exmagistrados Eto Cruz y Vergara Gotelli.

Sr.

URVIOLA HANI

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	4

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
SALA I	
FOJAS	35



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC  
LAMBAYEQUE  
JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

### VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el debido respeto sustento el presente voto en las consideraciones siguientes:

#### FUNDAMENTOS

##### 1. Delimitación del petitorio

El demandante solicita su reposición en el cargo de obrero, sosteniendo que ha sido despedido arbitrariamente puesto que trabajó sin suscribir un contrato escrito y que, por tanto, en aplicación del artículo 4.º del Decreto Supremo 003-97-TR y del principio de primacía de la realidad, se configuró una relación laboral de naturaleza indeterminada; solicita, por ello, su reincorporación a la municipalidad demandada como trabajador a plazo indeterminado. Alega que se han vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y de defensa.

##### 2. Consideraciones previas

En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a la materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, considero que, en el presente caso, corresponde evaluar si el recurrente ha sido objeto de un despido arbitrario conforme señala en su demanda.

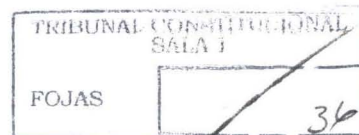
##### 3. Sobre la afectación del derecho al trabajo

##### 3.1. Argumentos del demandante

El actor sostiene que se ha vulnerado su derecho al trabajo, toda vez que en los hechos se configuró una relación laboral a plazo indeterminado, por haber trabajado sin celebrar contratos de trabajo escritos, motivo por el cual solamente podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

### 3.2. Argumentos de la municipalidad demandada

La municipalidad demandada aduce que el actor trabajó en diferentes obras de su representada en la condición de trabajador eventual y no permanente.

### 3.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

- 3.3.1. El artículo 22.º de la Constitución Política del Perú establece que: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de una persona”. Mientras que el artículo 27.º de la carta magna señala que: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
- 3.3.2. Según el artículo 4.º del Decreto Supremo 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”.
- 3.3.3. Del artículo transcrito puede concluirse 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 de 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.
- 3.3.4. 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.
- 3.3.5. En este sentido, el artículo 4.º del Decreto Supremo 003-97-TR opera como un límite a la contratación temporal, ya que solo los empleadores podrán contratar trabajadores con contratos de trabajo sujetos a modalidad “en los casos y con los





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	6

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
SALA I	
FOJAS	37



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

requisitos que la presente Ley establece”, pues en caso contrario el contrato de trabajo será considerado de duración indeterminada.

- 3.3.6. El demandante precisa que no suscribió contrato alguno con la demandada y que laboró desde el 15 de febrero de 2009 hasta el 15 de octubre de 2010. De autos no se advierte que las partes hayan celebrado un contrato de trabajo a plazo fijo sujeto a modalidad ni ningún otro tipo de contrato, por lo que puede concluirse que las partes no suscribieron un contrato para obra determinada por escrito, habiéndose configurado, por tanto, una relación laboral de naturaleza indeterminada. Más aún cuando a fojas 171, se aprecia la Resolución de Gerencia N.º 208-2011/GRR.HH, de fecha 24 de marzo de 2011, en la cual se indica que visto el Informe Técnico 059-2011-SCL y A/GRR.HH./MPCH, la emplazada procedió a otorgar al recurrente el monto ascendente a S/. 1,636.53 por concepto de beneficios sociales por los años 2009 y 2010, y vacaciones trucas, habiendo solicitado este Colegiado a la Municipalidad emplazada mediante Resolución de fecha 26 de agosto de 2013 (f. 26 del cuadernillo de este Tribunal), que presente el Informe Técnico citado, a fin de generar mayor certeza sobre la condición laboral del demandante.

Al respecto, la entidad demandada, con fecha 5 de noviembre de 2013 (f. 11 del cuaderno de este Colegiado), cumplió con adjuntar dicho documento, desprendiéndose del mismo que se procedió al cálculo de la compensación por tiempo de servicios (CTS) del accionante por el periodo laboral comprendido del 16 de febrero de 2009 al 30 de septiembre de 2010 (el cual involucra los conceptos de CTS, vacaciones trucas y gratificaciones), desprendiéndose además que el demandante tuvo la condición de obrero en el cargo de ayudante III. Por otro lado, con el control quincenal del personal eventual de obras, obrante a fojas 7, se corrobora que el demandante laboró también del 1 al 15 de octubre de 2010. En ese sentido, se advierte que la emplazada, al abonar al accionante los derechos laborales antes referidos, está reconociendo *motu proprio* la existencia de una relación laboral con el actor, es decir, que tiene la condición de un trabajador a plazo indeterminado.

- 3.3.7 Finalmente, si bien es cierto que las listas de pago (ff. 7 a 29) están siendo cuestionadas por la demandada, tal como se desprende del Memorándum N.º 214-2011-MPCH/G.RR.HH, de fecha 10 de enero de 2011, expedido por el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL		TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA		SALA 1	
FOJAS	7	FOJAS	38



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

Gerente de Recursos Humanos, y del Memorándum N.º 046-2010-PPM/GPCH, de fecha 7 de enero de 2011, expedido por el procurador público municipal (ff. 66 y 67), documentos mediante los cuales se precisa que se inicie las acciones respectivas; en autos no se han presentado los documentos que acrediten que se ha iniciado algún procedimiento a fin de determinar su falsedad.

- 3.3.8. Por lo expuesto y atendiendo a lo establecido por el artículo 4.º del Decreto Supremo 003-97-TR, se concluye que entre las partes existió un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada y que, por tanto, el demandante solo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley, por lo que la ruptura del vínculo laboral sustentada en su condición de *obrero eventual* 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.

#### **4. Sobre la afectación de los derechos al debido proceso y de defensa**

##### **4.1. Argumentos del demandante**

El actor sostiene que se han vulnerado sus derechos al debido proceso y de defensa por cuanto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4.º del Decreto Supremo 003-97-TR, era un trabajador a plazo indeterminado, y que en consecuencia, únicamente procedía su despido luego de seguirse un procedimiento en el cual se le haya imputado una causa justa prevista en la ley y en el que se le haya permitido hacer uso de su derecho de defensa al otorgársele un plazo para que efectúe sus descargos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31.º y siguientes del Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

##### **4.2. Argumentos de la municipalidad demandada**

La municipalidad demandada argumenta que el actor no era un trabajador a plazo indeterminado y que por tanto no era necesario seguir el procedimiento de despido previsto en el Decreto Supremo 003-97-TR.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

#### 4.3. Consideraciones

4.3.1. El artículo 139.º, inciso 3), de la Constitución Política del Perú establece que: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.”. Al respecto, este Tribunal en más de una oportunidad ha establecido que el derecho al debido proceso es aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, y supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

Mientras que el inciso 14º del referido artículo de la carta magna establece: “El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”.

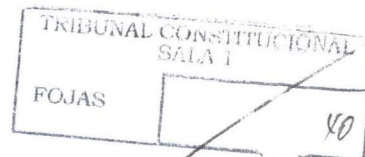
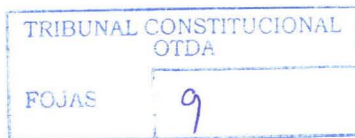
4.3.2. A su vez, debe resaltarse que el artículo 22.º del Decreto Supremo 003-97-TR dispone que: “Para el despido de un trabajador sujeto a régimen de la actividad privada, que labore cuatro o más horas diarias para un mismo empleador, es indispensable la existencia de causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada”. Y el artículo 31.º de la referida norma legal establece que: “El empleador no podrá despedir por causa relacionada con la conducta o con la capacidad del trabajador sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable no menor de seis días naturales para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formule, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia”.

4.3.3. Por ello habiéndose acreditado en autos que el actor era un trabajador sujeto a una relación laboral de naturaleza indeterminada, solamente podía ser despedido conforme a lo señalado en el fundamento 4.3.2. *supra*, lo que no ocurrió, por lo que la municipalidad demandada ha vulnerado sus derechos al debido proceso y de defensa; en consecuencia, corresponde amparar la presente demanda.

4.3.4. Por lo expuesto, estimo que en el presente caso se ha configurado un despido arbitrario, vulneratorio de los derechos al trabajo, al debido proceso y de defensa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

del actor, reconocidos en los artículos 22.º y 139.º de la Constitución; por lo que la demanda debe estimarse.

- 4.3.5. Teniendo presente que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado un despido arbitrario, conviene señalar que cuando se interponga y admita una demanda de amparo contra una entidad del Estado que tenga por finalidad la reposición del demandante, ello debe registrarse como una posible contingencia económica que ha de preverse en el presupuesto, con la finalidad de que la plaza que ocupaba se mantenga presupuestada para, de ser el caso, poder actuar o ejecutar en forma inmediata la sentencia estimatoria.

En estos casos, la Administración Pública, para justificar el mantenimiento de la plaza presupuestada, tendrá presente que el artículo 7.º del Código Procesal Constitucional 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.

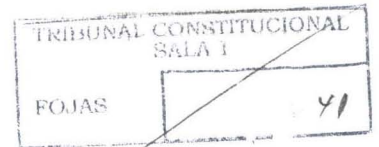
## 5. Efectos de la presente Sentencia

- 5.1. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la municipalidad demandada ha vulnerado los derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y de defensa, corresponde ordenar la reposición del demandante como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22.º y 59.º del Código Procesal Constitucional.
- 5.2. Asimismo, de conformidad con el artículo 56.º del Código Procesal Constitucional, la municipalidad emplazada debe asumir los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

Por las consideraciones precedentes, a mi juicio, corresponde:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda en lo que respecta a la afectación de los derechos al trabajo, de defensa y al debido proceso; y, en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto el demandante.
2. **ORDENAR** que la Municipalidad Provincial de Chiclayo reponga a don Juan Aquilino Benavides Paz 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 procesales.

S.

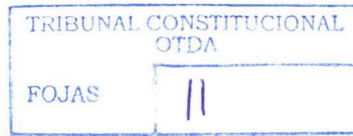
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 00091-2013-PA/TC  
LAMBAYEQUE  
JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso la recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo, con la finalidad de que se deje sin efecto el despido arbitrario del que ha sido objeto, debiéndose disponer su reposición en el cargo de obrero peón de la Subgerencia de Obras y Convenios de la Gerencia de Edificaciones de la demandada, por considerar que ha sido objeto de un despido incausado, habiéndose vulnerado su derecho al trabajo.

Refiere que ingresó a laborar en la entidad emplazada desde el 15 de febrero de 2009 hasta el 15 de octubre de 2010 en virtud de un contrato verbal a plazo indeterminado, en el cual se encontraban presentes los elementos esenciales del contrato de trabajo, que por tanto, al haber sido despedido arbitrariamente se han vulnerado sus derechos al trabajo, al debido proceso y de la defensa.

2. En el presente caso encontramos de autos que la recurrente se encontraba laborando para la emplazada como trabajador en donde se desempeñaba como obrero peón de la Subgerencia de Obras y Convenios de la Gerencia de Edificaciones. Respecto a ello debo expresar que este Colegiado en reiterada jurisprudencia ha expresado que los obreros municipales se encuentran regidos por el régimen laboral de la actividad privada, habiéndose precisado por jurisprudencia qué labores corresponden a un obrero.
3. En tal sentido partiendo de dicho punto la entidad emplazada solo podía despedir al actor por causa justificada.
4. En el presente caso estamos ante un supuesto singular puesto que el trabajador no denuncia la desnaturalización de un contrato civil o un contrato a modalidad, sino que su reclamación está dirigida a denunciar el haber sido despedido sin causa justa, pues era trabajador obrero que tenía una relación laboral a plazo indeterminado con la entidad edil emplazada. Al respecto, de autos no se advierte que las partes hayan celebrado un contrato de trabajo a plazo fijo sujeto a modalidad ni ningún otro tipo de contrato, así como tampoco un contrato escrito, por lo que se puede concluir que entre ambas partes se ha configurado una relación laboral indeterminada, situación que ha sido reconocida por la misma entidad demandada, más aun cuando de las planillas de





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	12

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
SALA I	
FOJAS	43

asistencias (f. 07)

5. Por lo expuesto en el caso de autos se advierte que se despidió al recurrente sin que mediara una causa justa, razón por la que este Colegiado considera que su accionar ha sido arbitrario, debiéndose disponer que el demandante sea repuesto como trabajador a plazo indeterminado en el mismo cargo u otro de similar nivel en el plazo de 2 días, con el abono de los costos del proceso.

Por las razones expuestas mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda de amparo propuesta, y en consecuencia **NULO** el despido arbitrario del que ha sido víctima el demandante. Asimismo corresponde disponer que el actor sea repuesto como trabajador a plazo indeterminado en el mismo cargo u otro de similar nivel en el plazo de 2 días, con el abono de los costos del proceso.

S.

**VERGARA GOTELLI**

**Lo que certifico:**

OSCAR DIAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC  
LAMBAYEQUE  
JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

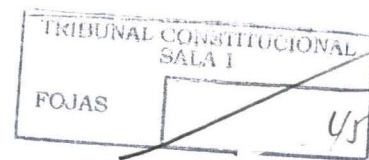
Con el debido respeto por la opinión vertida por el resto de mis colegas magistrados, emito el siguiente voto singular por las siguientes consideraciones.

1. Según el artículo 5º 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.
2. A través de dicho filtro, se persigue, en la medida de lo posible, dotar a la Administración Pública de los mejores cuadros, pues a diferencia de lo que ocurre con los particulares, quienes guiados por el incentivo de ser cada día más 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.
3. De ahí que, a fin de corregir tal situación, resulta constitucionalmente lógico que el ordenamiento jurídico supedita el acceso al empleo público a la aprobación de un concurso en el que se evalúen tanto los méritos como las habilidades de los participantes en el marco de una evaluación transparente. Sólo de esta manera se garantizaría que el gobierno de turno no utilice el aparato estatal para cubrir tales plazas con personas cercanas al mismo, que carezcan de la idoneidad necesaria para ocuparlas.
4. Por ello, en el empleo público no cabe la aplicación mecánica del concepto de “*desnaturalización*”, pues a diferencia de una empresa particular, en la que sus accionistas velan por sus legítimos intereses; el Estado, que es la gran empresa de todos los peruanos, muchas veces termina siendo superado por intereses subalternos, perjudicando abiertamente a la sociedad en su conjunto, y en especial, a las personas que, a pesar de estar debidamente calificadas y tener vocación de servicio, no logran ingresar al sector público.
5. No desconozco que, jurisprudencialmente, el Tribunal Constitucional ha venido amparando pretensiones tendientes a reincorporar a ex trabajadores públicos que fueron contratados bajo una figura modal o locación de servicios so pretexto de una “*desnaturalización*” del mismo, sin tomar en consideración el citado filtro, pese a que de manera uniforme y reiterada se ha señalado que el proceso de amparo tiene una finalidad restitutiva y no declarativa.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00091-2013-PA/TC  
LAMBAYEQUE  
JUAN AQUILINO BENAVIDES PAZ

6. En tal escenario, se ha venido incorporando a personas al régimen laboral de la actividad privada regulado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a ex trabajadores contratados bajo figuras modales o locación de servicios, pese a no haber pasado por un proceso de evaluación previa de méritos, a través de la cual, se determine, en primer lugar si existe una plaza disponible y, en segundo término, si el recurrente cumple con los requisitos necesarios para desempeñar dicha labor, pues si bien previamente ha sido evaluado al ser contratado, dicha evaluación no tiene el rigor que supondría su ingreso definitivo.
7. Asimismo, tampoco puede soslayarse que todo hace indicar que en el caso de autos existen indicios que la “*desnaturalización*” del contrato tiene su origen en una actitud negligente o maliciosa de funcionarios de la emplazada, que podría tener rasgos de mala fe que en todo caso deberían ser objeto de un debate en la vía ordinaria.

Por tales consideraciones, soy de la opinión que la presente demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

Sr.

**ÁLVAREZ MIRANDA**

**Lo que certifico:**

OSCAR DÍAZ MUÑOZ  
SECRETARIO RELATOR  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL