



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC
TACNA
JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

RAZÓN DE RELATORÍA

La causa correspondiente al Expediente 00268-2013-PA/TC ha sido votada por los magistrados Mesía Ramírez, Calle Hayen y Eto Cruz, cuyos votos se acompañan. Se deja constancia que de conformidad con el artículo 5º -cuarto párrafo- de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y el artículo 11º -primer párrafo- del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, se ha alcanzado la mayoría para declarar **FUNDADA** la demanda interpuesta.

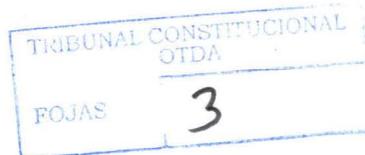
Asimismo, se deja constancia que la Segunda Sala estuvo integrada por los magistrados Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda, emitiéndose los siguientes votos: El voto en mayoría de los magistrados Mesía Ramírez y Eto Cruz, el voto en discordia del magistrado Álvarez Miranda, y el voto dirimente del magistrado Calle Hayen, que se agregan a autos.

Lima, 5 de junio de 2014


OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y ETO CRUZ

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jesús Francisco Denegri Sosa contra la sentencia expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fojas 640, su fecha 26 de setiembre de 2012, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

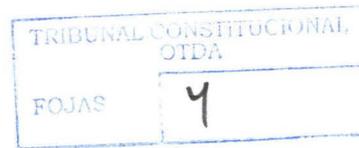
Con fecha 23 de diciembre de 2010, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento Tacna S.A. (EPS Tacna S.A.), solicitando que se deje sin efecto el despido incausado efectuado por la emplazada; y que, por consiguiente, se lo reponga en su puesto de trabajo, en el cargo de operario chofer, categoría O-3, con el pago de las costas y los costos del proceso. Manifiesta que ha laborado directamente para la entidad emplazada desde el 1 de enero de 2008 hasta el 14 de octubre de 2010, sin haberse suscrito un contrato escrito y realizando labores de naturaleza permanente y en un puesto previsto en el Cuadro de Asignación de Personal (CAP), en el Presupuesto Analítico de Personal (PAP) y en el Manual de Organización y Funciones (MOF); y que para eludir su responsabilidad la emplazada le requirió expedir recibos por honorarios, primero a su favor, y posteriormente a nombre de terceros, por lo que al existir en los hechos un contrato de trabajo de duración indeterminada, constatado por la autoridad administrativa de trabajo en la actuación inspectiva realizada el 13 de octubre de 2010, su despido sólo podía sustentarse en una causa justa prevista en la ley. Alega la violación de sus derechos constitucionales al trabajo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario.

El apoderado de la entidad emplazada contesta la demanda manifestando que el actor prestó servicios no personales mediante un contrato de naturaleza civil, realizando diferentes tareas, como son el conducir unidades de transporte en misiones específicas, vigilancia y limpieza en determinados sitios. Precisa que se dio por concluida la relación contractual al no ser necesaria la prestación de los servicios por parte del recurrente, de acuerdo a los intereses institucionales.

El Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia de Alto de la Alianza, con fecha 15 de mayo de 2012, declaró fundada la demanda, por considerar que en autos se ha acreditado la existencia de una relación laboral de carácter permanente, sujeta al régimen laboral de la actividad privada, y que ha existido simulación y fraude en la contratación del accionante, motivo por el cual al haber sido despedido sin expresión de causa su despido deviene en arbitrario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

La Sala Superior competente revoca la apelada y declara improcedente la demanda, argumentando que no existe conexión lógica entre los hechos y el petitorio, pues el actor en un extremo de su demanda sostiene no haber suscrito contrato alguno con la entidad emplazada y, en otro extremo, afirma que se ha configurado un contrato de trabajo a plazo indeterminado al haberse desnaturalizado su contrato modal, conforme lo señala el artículo 77º, inciso d), del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, por lo que al evidenciarse contradicción e incongruencia en la fundamentación fáctica de la demanda, ésta deviene improcedente, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 427º, inciso 5), del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al caso de autos.

En su recurso de agravio constitucional (fojas 648), el accionante manifiesta que el *ad quem* ha omitido pronunciarse sobre los medios probatorios presentados en el proceso y que, conforme a ley, al haber superado el período de prueba, adquirió estabilidad laboral, motivo por el cual solo podía ser despedido por motivos disciplinarios.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición del demandante en el cargo que venía desempeñando, por haber sido objeto de un despido incausado, lesivo de sus derechos constitucionales al trabajo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario.

Consideraciones previas

2. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC N.º 00206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, en el presente caso, corresponde evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido incausado.

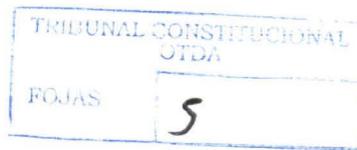
Sobre la afectación de los derechos al trabajo y a la protección adecuada contra el despido arbitrario

Argumentos de la parte demandante

3. El demandante afirma que ha sido víctima de un despido sin expresión de causa, violatorio de sus derechos constitucionales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario, debido a que no obstante mantener con la emplazada un contrato de trabajo a plazo indeterminado, fue despedido de manera incausada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

Argumentos de la parte demandada

4. La parte demandada argumenta que la relación con el actor fue de índole civil y no laboral, por lo que al no ser necesaria la prestación de sus servicios se dio por concluida la relación contractual con el demandante.

Consideraciones

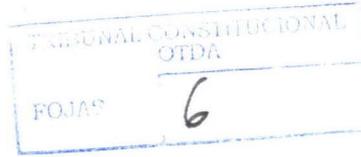
5. El derecho al trabajo se encuentra reconocido por el artículo 22º de la Constitución. Al respecto, el contenido esencial del referido derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto del derecho es el que resulta relevante para resolver la causa. Se trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.

Respecto al derecho constitucional a la protección adecuada contra el despido arbitrario reconocido en el artículo 27º de la Constitución, se debe señalar que el Tribunal Constitucional, en la STC N.º 00976-2001-AA/TC, delimitó su contenido e interpretó qué debe entenderse por protección adecuada contra el despido arbitrario. Asimismo, el Tribunal ha reconocido en reiterada jurisprudencia (por todas, la STC N.º 05650-2009-PA/TC), dos tipos de protección en casos de despido arbitrario, de carácter excluyente y a elección del trabajador: a) protección de eficacia resarcitoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía ordinaria solicitando el pago de la indemnización por despido arbitrario; y b) protección de eficacia restitutoria, cuando el trabajador opta por recurrir a la vía constitucional a través del proceso de amparo constitucional, siempre y cuando el despido se haya producido, entre otros supuestos, de manera **incausada**, es decir, ejecutado de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresión de causa alguna relacionada con la conducta o el desempeño laboral del trabajador que la justifique.

6. 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”.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

- 2
7. Asimismo, consideramos que a fin de determinar la naturaleza de los servicios que prestó el actor para la entidad emplazada, es preciso aplicar el principio de primacía de la realidad, el que, como ya se ha señalado, es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, acotándose, en la STC N.º 01944-2002-AA/TC, que mediante este principio “(...) 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” (fundamento 3).
 8. Para dilucidar la controversia es preciso anotar que de conformidad con el artículo 16º de la Ley N.º 28806, Ley General de Inspección del Trabajo, “[l]os hechos constatados por los inspectores actuantes que se formalicen en las actas de infracción observando los requisitos que se establezcan, se presumen ciertos sin perjuicio de las pruebas que en defensa de sus respectivos derechos e intereses puedan aportar los interesados. El mismo valor y fuerza probatoria tendrán los hechos comprobados por la Inspección del Trabajo que se reflejen en los informes así como en los documentos en que se formalicen las medidas inspectivas que se adopten.”.
 9. En ese sentido, de los hechos verificados por el Inspector del Trabajo en la actuación inspectiva realizada a la entidad demandada el día 13 de octubre de 2010, consignados en el Informe de Actuaciones Inspectivas de fecha 10 de noviembre de 2010, obrante a fojas 405 y 406, se advierte que la autoridad de trabajo constató que el recurrente venía laborando sin contrato de trabajo celebrado por escrito, concluyendo que “(...) el señor Jesús Francisco Denegri Sosa, se encuentra laborando en la ENTIDAD PRESTADORA DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO TACNA S.A., desde el mes de enero de 2008 hasta la actualidad, girando recibos por honorarios a nombre de diferentes personas, realizando labores como vigilante y posteriormente (enero 2009), hasta la actualidad como chofer de acuerdo a los roles de turno y no como personal de limpieza”. De lo actuado además no se advierte que dicha acta haya sido observada o cuestionada por la entidad emplazada. Asimismo debe resaltarse que conforme al Cuadro de Asignación de Personal (CAP) el cargo de “chofer obrero 03” es permanente (f. 353). Mientras que la labor de chofer que desempeñó el actor en el 2010 para la EPS demandada lo acredita también con los partes diarios (f. 86 a 284).
 10. En consecuencia, atendiendo a lo establecido por el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, y en aplicación del principio de la primacía de la realidad, ha quedado demostrado que la relación laboral existente entre las partes era a plazo indeterminado, por lo que el demandante solo podía ser despedido por una causa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

justa relacionada con su conducta o capacidad laboral, lo que no ha sucedido en el presente caso, razón por la cual ha sido objeto de un despido arbitrario.

11. Por lo expuesto, consideramos que en el presente caso se ha configurado un despido incausado, violatorio de los derechos constitucionales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario del demandante, reconocidos en los artículos 22º y 27º de la Constitución.
12. En la medida en que en este caso se habría acreditado que la entidad demandada ha vulnerado los derechos constitucionales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario, correspondería 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 22º y 59º del Código Procesal Constitucional.
13. Asimismo, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, la entidad emplazada debe asumir los costos del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por estos fundamentos, nuestro voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda en lo que respecta a la afectación de los derechos constitucionales al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto el demandante.
2. **ORDENAR** que la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento Tacna S.A. (EPS Tacna S.A.) reponga a don Jesús Francisco Denegri 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.

Sres.

MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ

...o que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 0268-2013-PA/TC
TACNA
JESUS FRANCISCO DENEGRI SOSA

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Puesto los autos a mi despacho para dirimir la discordia surgida; por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5°, párrafo 5°, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y el artículo 11 y 11-A de su Reglamento Normativo, procedo a emitir el siguiente voto:

Que compartiendo íntegramente con los fundamentos expuestos en el voto emitido por los magistrados Mesía Ramírez y Eto Cruz, también estimo que se debe declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración de los derechos al trabajo y al debido proceso de los demandantes; en consecuencia, **NULO** el despido del que ha sido objeto el demandante. Se **ORDENE** que la Entidad Prestadora de Servicios de Saneamiento Tacna S.A. (EPS Tacna S.A.), reponga a don Jesús Francisco Denegri 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° y 59° del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

.....
OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Con el debido respeto por la opinión vertida por mis colegas magistrados, emito el presente 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 contrato, sin tomar en consideración el citado filtro, pese a que de manera uniforme y reiterada se ha precisado que el proceso de amparo tiene una finalidad restitutiva, y no declarativa.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00268-2013-PA/TC

TACNA

JESÚS FRANCISCO DENEGRI SOSA

6. En tal escenario, se ha venido incorporando 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, pese a no haber pasado por un proceso de evaluación previa de méritos, a través del cual se determine, en primer lugar, si existe una plaza disponible y, en segundo término, si se cumplen los requisitos necesarios para desempeñar dicha labor, pues si bien previamente el trabajador 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