



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 30 días del mes de enero de 2014, la Sala Primera del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia con los votos 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 y el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Mejía Burga contra la sentencia de fojas 198, su fecha 16 de octubre de 2012, expedida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de noviembre de 2010, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo a fin de que se declare nulo y sin efecto legal el despido incausado del cual fue objeto el 15 de setiembre de 2010, y que, en consecuencia, se disponga su inmediata reincorporación laboral en el cargo de obrero, más los costos del proceso. Manifiesta que ingresó en la Municipalidad demandada el 9 de octubre de 2005 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 al de defensa.

El procurador público de la Municipalidad emplazada deduce la excepción de incompetencia y contesta la demanda señalando que el demandante no ha acreditado con documento alguno ser trabajador permanente, pues realizó labores de construcción civil para obras determinadas, no existiendo continuidad en la relación laboral, agregando que el tiempo laborado por este no excedió los 5 años, por lo que su labor no era a plazo indeterminado.

El Séptimo Juzgado Civil de Chiclayo, con fecha 5 de enero de 2012, declaró infundada la excepción de incompetencia deducida por la entidad demandada. Por otro lado, con fecha 26 de enero de 2012 declaró fundada la demanda por considerar que al no haberse demostrado que el actor celebró un contrato de trabajo a plazo fijo sujeto a modalidad, se presume que las partes no suscribieron contrato alguno, siendo su relación laboral de naturaleza indeterminada, por lo que sólo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley lo cual no ha sucedido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

La Sala Superior revisora revocó la apelada y la declaró infundada por estimar que al no haber acreditado el accionante dentro de un plazo razonable que su despido fue arbitrario se estaría evidenciando más bien la existencia de un abandono de trabajo.

FUNDAMENTOS

1) Delimitación del petitorio

El demandante solicita ser repuesto 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 del Decreto Supremo 003-97-TR y del principio de primacía de la realidad, se configuró una relación laboral de naturaleza indeterminada; por lo que solicita ser reincorporado 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

De autos se advierte que el accionante prestó servicios para la Municipalidad emplazada durante periodos interrumpidos, siendo el último periodo el comprendido del 1 de junio al 15 de setiembre de 2010, fecha en que no se le permitió el ingreso a su centro de trabajo, tal como se acredita de las planillas (fojas 9 y 15) y la constatación policial (fojas 3), de las cuales se desprende que el recurrente realizó la labor de obrero en determinadas obras; por lo tanto, dicho periodo se tendrá en cuenta para dilucidar la presente controversia.

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, el Tribunal considera que, en el presente caso, corresponde evaluar si el recurrente ha sufrido un despido arbitrario conforme manifiesta 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 aplicación del artículo 4.º del D.S. 003-97-TR y del principio de la realidad, en los hechos se configuró una relación laboral a plazo indeterminado por haber



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

trabajado sin celebrar contratos de trabajo escritos, motivo por el cual solamente podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley.

3.2. Argumentos de la municipalidad demandada

La municipalidad demandada argumenta que el actor trabajó en distintas obras realizando labores de naturaleza eventual y que, por ello, nunca fue considerado un trabajador a plazo indeterminado.

3.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

- 3.3.1. El artículo 22 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 de la Carta Magna señala que: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
- 3.3.2. El actor afirma haber prestado servicios para la municipalidad demandada desde el 9 de octubre de 2005 hasta el 15 de setiembre de 2010; no obstante sólo ha presentado instrumentales que acreditan la prestación de servicios por el periodo interrumpido del 1 de agosto de 2008 al 15 de setiembre de 2010; siendo el último periodo ininterrumpido el comprendido del 1 de junio al 15 de setiembre de 2010, en el que se desempeñó como ayudante, tal como se acredita con los listados de pagos del personal eventual que labora en diferentes obras que ejecuta la Municipalidad emplazada (f. 9 a 20, 32 a 47, 50 a 53 y 56 a 58), las planillas de asistencia (f. 21 a 31, 48, 55, 60 y 62 a 67) y los informes sobre remisión de plantilla de asistencia (f. 49, 54, 59 y 61); de cuyo tenor se concluye que el actor desempeñó la función de capataz en determinadas obras para la municipalidad emplazada.
- 3.3.3. Según el artículo 4 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”.
- 3.3.4. Del artículo transcrito se desprende 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 de la contratación laboral por tiempo indefinido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

sobre la de duración determinada, la cual es de carácter excepcional y procede únicamente cuando los servicios que se van a prestar (objeto del contrato) son de naturaleza temporal o accidental.

3.3.5. Y es que como resultado de dicho 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.

3.3.6. Al respecto el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR opera como un límite a la contratación temporal, ya que sólo los empleadores podrán contratar trabajadores con contratos de trabajo sujetos a modalidad "en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece", pues en caso contrario el contrato de trabajo será considerado de duración indeterminada.

3.3.7. En el presente caso no se advierte de autos que las partes hayan celebrado un contrato de trabajo a plazo fijo sujeto a modalidad ni ningún otro tipo de contrato, por lo que debe concluirse que las partes no suscribieron un contrato por escrito, habiéndose configurado, por tanto, una relación laboral de naturaleza indeterminada, lo cual incluso ha sido reconocido expresamente por la propia municipalidad emplazada mediante su escrito de contestación de demanda (f. 109). Asimismo ha quedado acreditado en autos que el demandante percibía una remuneración por el trabajo efectivamente realizado conforme se observa de los listados de pago mencionados en el fundamento 3.3.2 *supra*.

3.3.8. En consecuencia de acuerdo con lo establecido por el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR entre las partes existió un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada y, por consiguiente, el accionante sólo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley, por lo que la ruptura del vínculo laboral sustentada en el vencimiento del plazo del contrato tiene el carácter de un despido arbitrario, frente a lo cual procede la reposición como finalidad eminentemente restitutoria de todo proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.

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 únicamente habría procedido su despido luego de haberse



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

seguido un procedimiento en el cual se le hubiera imputado una causa justa prevista en la ley, y en el que se le hubiera permitido hacer uso de su derecho de defensa otorgándosele un plazo para efectuar sus descargos.

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 menester seguir el procedimiento de despido previsto en el Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

4.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

4.3.1. El artículo 139, 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 ha dicho reiteradamente 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.

Asimismo, el inciso 14 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. El artículo 22 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 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 formulare, 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 mantenía una relación laboral de naturaleza indeterminada, cabe inferir que solamente podía ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

despedido conforme a lo señalado en el fundamento 4.3.2 *supra*, 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 el Tribunal declara que en el presente caso se ha configurado un despido arbitrario, vulneratorio de los derechos al trabajo, al debido proceso y de defensa del actor, reconocidos en los artículos 22 y 139 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, este Tribunal considera pertinente 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 7º 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 y 59 del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

5.2. Asimismo de conformidad con el artículo 56 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.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la violación de los derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y a la defensa; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido víctima el demandante.
2. **ORDENAR** que la Municipalidad Provincial de Chiclayo reponga a don Jorge Mejía Burga 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.

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 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Conuerdo con los fundamentos y el fallo contenidos en el voto de los magistrados Vergara Gotelli y Calle Hayen, por lo que mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda y **NULO** el despido arbitrario del demandante, en consecuencia **ORDENAR** que la emplazada reponga a don Jorge Mejía Burga 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 y 59 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

SS.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo a fin de que se declare nulo y sin efecto legal el despido incausado del cual fue objeto el 15 de setiembre de 2010, y que en consecuencia, se disponga su inmediata reincorporación laboral en el cargo de obrero, más el pago de costos procesales. Manifiesta que ingresó en la entidad demandada el 9 de octubre de 2005 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 defensa.
2. 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, durante el último periodo laborado de forma ininterrumpida comprendido del 1 de junio al 15 de setiembre de 2010, 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 por escrito, por lo que se puede concluir que entre ambas partes se ha configurado una relación laboral de naturaleza indeterminada, situación que ha sido reconocida por la misma entidad demandada, más aun cuando de las planillas de asistencia (f. 21 a 31, 48, 55, 60 y 62 a 67), y los informes sobre remisión de plantilla de asistencia (f. 49, 54, 59 y 61) se evidencia que éste percibía una remuneración por el trabajo efectivamente realizado. En otras palabras, tenemos que la misma entidad edil le ha dado al actor un tratamiento de trabajador estable, reconociéndole todos sus derechos laborales. En tal sentido apreciándose de autos que en la realidad el trabajador demandante se encontraba bajo un contrato laboral a plazo indeterminado, corresponde a este Colegiado verificar si ha sido despedido por causa justa o no.
3. El artículo 4º del Decreto Supremo 003-97-TR expresa que “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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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”.

4. En el caso de autos tenemos que la entidad edil emplazada ha reconocido en su escrito de demanda que el accionante ha mantenido una relación laboral a plazo indeterminado, lo que evidencia que el actor fue contratado verbalmente para desempeñarse como obrero. En tal sentido se aprecia que en puridad el demandante estuvo laborando a través de un contrato verbal, con todas las características de un contrato laboral, por lo que conforme lo establece el citado artículo del Decreto Supremo 003-97-TR, el contrato de trabajo al que se encontraban sujeto las recurrentes era indeterminado.
5. Por lo expuesto precedentemente la entidad edil demandada 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 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.

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 accionante 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 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

VOTO DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Sustento el presente voto en las consideraciones siguientes:

FUNDAMENTOS

1) Delimitación del petitorio

El demandante solicita ser repuesto 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 del Decreto Supremo 003-97-TR y del principio de primacía de la realidad, se configuró una relación laboral de naturaleza indeterminada; por lo que solicita ser reincorporado 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

De autos se advierte que el accionante prestó servicios para la Municipalidad emplazada durante periodos interrumpidos, siendo el último periodo el comprendido del 1 de junio al 15 de setiembre de 2010, fecha en que no se le permitió el ingreso a su centro de trabajo, tal como se acredita de las planillas (fojas 9 y 15) y la constatación policial (fojas 3), de las cuales se desprende que el recurrente realizó la labor de obrero en determinadas obras; por lo tanto, dicho periodo se tendrá en cuenta para dilucidar la presente controversia.

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 sufrido un despido arbitrario conforme manifiesta 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 aplicación del artículo 4.º del D.S. 003-97-TR y del principio de la realidad, en los hechos se configuró una relación laboral a plazo indeterminado por haber



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

trabajado sin celebrar contratos de trabajo escritos, motivo por el cual solamente podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley.

3.2. Argumentos de la municipalidad demandada

La municipalidad demandada argumenta que el actor trabajó en distintas obras realizando labores de naturaleza eventual y que, por ello, nunca fue considerado un trabajador a plazo indeterminado.

3.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

- 3.3.1. El artículo 22 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 de la Carta Magna señala que: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
- 3.3.2. El actor afirma haber prestado servicios para la municipalidad demandada desde el 9 de octubre de 2005 hasta el 15 de setiembre de 2010; no obstante, sólo ha presentado instrumentales que acreditan la prestación de servicios por el periodo interrumpido del 1 de agosto de 2008 al 15 de setiembre de 2010; siendo el último periodo ininterrumpido el comprendido del 1 de junio al 15 de setiembre de 2010, en el que se desempeñó como ayudante, tal como se acredita con los listados de pagos del personal eventual que labora en diferentes obras que ejecuta la Municipalidad emplazada (f. 9 a 20, 32 a 47, 50 a 53 y 56 a 58), las planillas de asistencia (f. 21 a 31, 48, 55, 60 y 62 a 67) y los informes sobre remisión de plantilla de asistencia (f. 49, 54, 59 y 61); de cuyo tenor se concluye que el actor desempeñó la función de capataz en determinadas obras para la municipalidad emplazada.
- 3.3.3. Según el artículo 4 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”.
- 3.3.4. Del artículo transcrito se desprende 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 de la contratación laboral por tiempo indefinido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

sobre la de duración determinada, la cual es de carácter excepcional y procede únicamente cuando los servicios que se van a prestar (objeto del contrato) son de naturaleza temporal o accidental.

3.3.5. Y es que como resultado de dicho 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.

3.3.6. Al respecto, el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR opera como un límite a la contratación temporal, ya que sólo los empleadores podrán contratar trabajadores con contratos de trabajo sujetos a modalidad "en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece", pues en caso contrario el contrato de trabajo será considerado de duración indeterminada.

3.3.7. En el presente caso, no se advierte de autos que las partes hayan celebrado un contrato de trabajo a plazo fijo sujeto a modalidad ni ningún otro tipo de contrato, por lo que debe concluirse que las partes no suscribieron un contrato por escrito, habiéndose configurado, por tanto, una relación laboral de naturaleza indeterminada, lo cual incluso ha sido reconocido expresamente por la propia municipalidad emplazada mediante su escrito de contestación de demanda (f. 109). Asimismo, ha quedado acreditado en autos que el demandante percibía una remuneración por el trabajo efectivamente realizado conforme se observa de los listados de pago mencionados en el fundamento 3.3.2 *supra*.

3.3.8. En consecuencia, de acuerdo con lo establecido por el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR entre las partes existió un contrato de trabajo de naturaleza indeterminada y, por consiguiente, el accionante sólo podía ser despedido por una causa justa prevista en la ley, por lo que la ruptura del vínculo laboral sustentada en el vencimiento del plazo del contrato tiene el carácter de un despido arbitrario, frente a lo cual procede la reposición como finalidad eminentemente restitutoria de todo proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.

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 únicamente habría procedido su despido luego de haberse



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

seguido un procedimiento en el cual se le hubiera imputado una causa justa prevista en la ley, y en el que se le hubiera permitido hacer uso de su derecho de defensa otorgándosele un plazo para efectuar sus descargos.

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 menester seguir el procedimiento de despido previsto en el Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

4.3. Consideraciones del Tribunal Constitucional

4.3.1. El artículo 139, 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 ha dicho reiteradamente 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.

Asimismo, el inciso 14 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. El artículo 22 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 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 formulare, 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 mantenía una relación laboral de naturaleza indeterminada cabe inferir que solamente podía ser



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

despedido conforme a lo señalado en el fundamento 4.3.2 *supra*, 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, a mi criterio, en el presente caso se ha configurado un despido arbitrario, vulneratorio de los derechos al trabajo, al debido proceso y de defensa del actor, reconocidos en los artículos 22 y 139 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, este Tribunal considera pertinente 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 7º 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 y 59 del Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

5.2. Asimismo, de conformidad con el artículo 56 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.

Por estas consideraciones, a mi juicio, corresponde:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la violación de los derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y a la defensa; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido víctima el demandante.
2. **ORDENAR** que la Municipalidad Provincial de Chiclayo reponga a don Jorge Mejía Burga 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.

S.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

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 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.
2. A través de dicho filtro, se persigue, en la medida de lo posible, de 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 supedite 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 cualificadas y tener vocación de servicio, no logran ingresar al sector público.
5. No desconozco que, jurisprudencialmente este Colegiado ha venido amparando pretensiones tendientes a reincorporar a ex - trabajadores públicos que fueron contratados bajo un contrato de locación de servicios y contratos modales so



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 00404-2013-PA/TC
LAMBAYEQUE
JORGE MEJÍA BURGA

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.

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 a pesar de no haber pasado por un proceso evaluación previa de méritos en el que previamente se haya determinado la existencia de una plaza disponible, y en segundo término, si el recurrente cumple con los requisitos necesarios para desempeñar dicha labor. Al respecto, de lo actuado no se aprecia que exista dicha plaza ni que cumpla en teoría con lo requerido para eventualmente acceder a la misma.

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

S.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

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