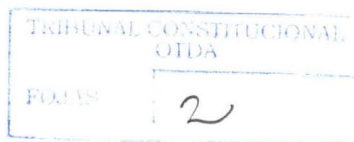




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC
PIURA
WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

RAZÓN DE RELATORÍA

La causa correspondiente al Expediente 02770-2012-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, Calle Hayen y Álvarez Miranda, emitiéndose los siguientes votos: El voto en mayoría de los magistrados Mesía Ramírez y Calle Hayen, el voto en discordia del magistrado Álvarez Miranda, y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz, que se agregan a autos.

Lima, 5 de junio de 2014



OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC

PIURA

WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y CALLE HAYEN

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Wladimir Ortiz Navarrete contra la resolución expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, de fojas 446, su fecha 10 de mayo de 2012, que declaró infundada la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

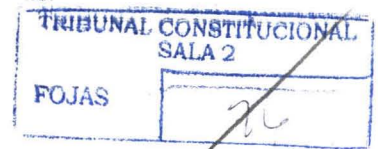
Con fecha 25 de agosto de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Organismo para la Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI y el Procurador del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, solicitando su reposición laboral como trabajador de COFOPRI, por haber sido despedido de manera incausada el 1 de agosto del 2011, fecha en la que se le impidió ingresar a su centro de trabajo. Refiere el demandante que venía trabajando para la entidad demandada desde el 21 de mayo del año 2009, sujeto a un contrato por servicios de consultoría en el cargo de auxiliar de topografía, no obstante, en los hechos se desempeñaba como un trabajador a plazo indeterminado de la entidad, realizando las funciones correspondientes al cargo de Técnico I según el Cuadro de Asignación de Funciones – CAP de COFOPRI, en una relación de subordinación, sujeto a supervisión y a un horario de trabajo, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad, sólo podía ser separado de su cargo por causa justa luego de un procedimiento con todas las garantías, de tal suerte que su cese fue realizado vulnerándose su derecho constitucional al trabajo.

El Procurador del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal – COFOPRI contesta la demanda interponiendo la excepción de incompetencia y solicitando que se declare improcedente o infundada, señalando que el demandante venía prestando sus servicios sujeto a un contrato de consultoría, y no a un contrato laboral, y que prestó sus servicios para un proyecto subvencionado por el Banco Mundial, denominado Proyecto Consolidación de los Derechos de Propiedad Inmueble, y en el cual la administración de COFOPRI no tiene participación alguna. Agrega que el cese del demandante se produjo por el vencimiento de su contrato, y no como resultado de un despido incausado.

El Quinto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, con fecha 10 de enero de 2012, declaró infundada la excepción propuesta, y mediante sentencia de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC

PIURA

WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

fecha 30 de enero de 2012 de fojas 364 de autos, declaró fundada la demanda, por considerar que en el caso de autos el demandante había sido despedido de manera incausada, pues no obstante lo señalado en el contrato, en los hechos el demandante se desempeñaba como un trabajador más, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad no podía ser cesado sino sólo luego de un procedimiento en donde se cuestione su idoneidad personal o profesional.

La Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura, mediante resolución de fojas 446, revocó la sentencia apelada y declaró infundada la demanda, por considerar que en tanto el proyecto en donde prestaba servicios el demandante era de naturaleza temporal, no puede considerarse que el demandante prestaba servicios de manera permanente, además que actualmente el Banco Mundial ha finalizado el financiamiento del proyecto.

A fojas 460 de autos obra el recurso de agravio constitucional interpuesto por el demandante, en el que expresa que en los hechos existió una relación laboral en el presente caso, y que la participación del Banco Mundial en el proyecto era únicamente a nivel de financiamiento.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

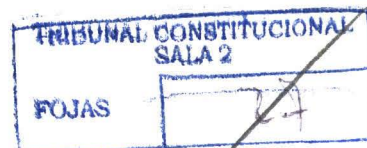
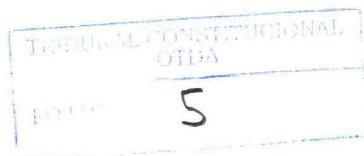
1. El recurrente solicita que se disponga su reincorporación en el cargo que venía desempeñando, pues considera que su cese constituye un despido incausado que vulnera su derecho constitucional al trabajo, toda vez que no obstante lo señalado en los contratos, en los hechos se desempeñaba como un trabajador más en una relación de subordinación al amparo del régimen laboral de la actividad privada, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad, no podía ser cesado sin un procedimiento previo en donde se cuestionara su capacidad laboral o su conducta.

Conforme a lo expuesto, corresponde examinar si en el presente caso procede la reincorporación del demandante por haber sido separado de su cargo de manera incausada. Para ello, se analizará si efectivamente en los hechos el demandante se desempeñaba como un trabajador del Proyecto, y si su relación contractual correspondía en realidad a una laboral al amparo del régimen laboral privado.

2. De acuerdo con los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC

PIURA

WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC N.º 00206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante de conformidad con lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, estimamos que, en el presente caso, corresponde efectuar la verificación del despido incausado alegado por el demandante.

Sobre la afectación del derecho al trabajo (artículo 22º de la Constitución)

Argumentos del demandante

3. El demandante refiere que no obstante lo señalado en sus contratos, en los hechos se desempeñó desde el 21 de mayo de 2009 como un trabajador más de la entidad demandada, por lo que en atención al principio de primacía de la realidad se configuró una relación laboral a plazo indeterminado. Por ello, no podía ser despedido sino sólo mediante un procedimiento laboral por justa causa, de tal suerte que su separación del cargo constituye un despido incausado y consecuentemente una vulneración de su derecho al trabajo.

Argumentos de la entidad demandada

4. La parte demandada sostiene que los contratos de consultoría que suscribió con el demandante eran de naturaleza civil y que fueron financiados por el Banco Mundial, agregando que no existió entre las partes una relación laboral y negando la existencia de un despido incausado. Así, según la parte demandada, el cese se produjo como consecuencia del vencimiento de su contrato.

Consideraciones

5. El contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo implica dos aspectos: por un lado, el de acceder a un puesto de trabajo, y por otro el derecho a no ser despedido sino por causa justa. El primer aspecto supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, según las posibilidades del Estado. El segundo radica en la proscripción de ser despedido, salvo que medie una motivación justificada (STC 1124-2001-AA/TC, fundamento 12; STC 3330-2004-AA/TC, fundamento 30).
6. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado en la STC 0976-2001-PA/TC que entre las modalidades de despido arbitrario se destaca el despido incausado, el cual se produce cuando “se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna derivada de la conducta



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC

PIURA

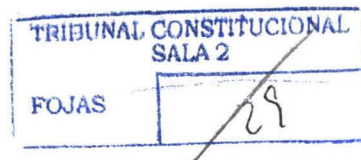
WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

o la labor que la justifique” (fundamento 15, b).

7. En el caso de autos, corresponde analizar si a la luz del principio de primacía de la realidad, la prestación de servicio del demandante puede ser considerada una relación laboral a plazo indeterminado, pues en ese caso, el demandante sólo hubiera podido ser separado de su cargo por causa justa y luego de un procedimiento laboral, tal y como se estableció en la STC N.º 1944-2002-AA/TC, esto es, que “...en caso de discordancia entre lo que ocurren 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 establecer si en el presente caso existió una relación laboral entre las partes encubierta en un contrato civil, debe evaluarse si en los hechos se presentó alguno de los siguientes rasgos de laborabilidad: a) control sobre la prestación o la forma en que ésta se ejecuta; b) integración del demandante en la estructura organizacional de la empleada; c) prestación ejecutada dentro de un horario de trabajo; d) prestación de cierta duración y continuidad; e) suministro de herramientas y materiales al demandante para la prestación del servicio; f) pago de remuneraciones periódicas; g) reconocimiento de derechos laborales.
9. En el caso de autos, a fojas 5 y siguientes obran las prórrogas al contrato N.º 017.012-09/BIRF-COFOPRI y los contratos suscritos por el demandante y la entidad demandada, en donde se verifica que el demandante fue contratado como consultor para brindar servicios como auxiliar de topografía en el Proyecto de Consolidación de los Derechos de Propiedad Inmueble, estableciéndose un calendario de pagos a razón de S/. 1 500.00 mensuales. Asimismo, a fojas 30 de autos obra el Informe N.º 017-2009-WON, a través del cual el demandante da cuenta de la comisión de servicios realizada entre el 21 y el 31 de octubre de 2009, en donde se detallan las actividades realizadas y se rinde cuentas del dinero asignado para desarrollar la comisión de servicios. A fojas 89 obra el oficio N.º 072-2011-COFOPRI/OZPIU, a través del cual el COFOPRI solicita al Gerente Registral de la Zona I de la sede de Piura brindar las facilidades del caso al demandante para ingresar a sus instalaciones, en el horario de trabajo de 8.30 am a 4.45 pm, y en donde se le identifica como personal de COFOPRI. Así como diferentes informes de actividades (fs. 212, 213, 215 entre otros).
10. En atención a la documentación existente, consideramos que no obstante lo señalado en los contratos, el demandante se desempeñaba en los hechos como un trabajador más de la entidad demandada, pues realizaba tareas que por su propia naturaleza suponían la existencia de una labor subordinada, como es la labor de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC

PIURA

WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

auxiliar de servicios de topografía. Además, tal y como se evidencia en la documentación detallada en el fundamento 9, COFOPRI identificaba al demandante como parte de su personal frente a terceros y además el demandante debía rendir cuenta de sus actividades, lo cual evidencia la existencia de control sobre la prestación y el modo en que se ejecutaba, así como el suministro de materiales al demandante para la prestación del servicio, que en este caso es el pago de viáticos.

11. En atención a lo expuesto, creemos que procede estimar la demanda, porque no obstante lo señalado en los contratos, en los hechos el demandante se desempeñaba como un trabajador en el marco de una relación laboral a plazo indeterminado, conforme a lo señalado por el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR del TUO del Decreto Legislativo N.º 728.
12. En la medida en que, en este caso, se habría acreditado que la entidad emplazada ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo del demandante, correspondería, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, ordenar a dicha entidad que asuma el pago de los costos procesales, los cuales deberían ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.
13. Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que, considerando que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado la existencia de un despido arbitrario, el Tribunal Constitucional ha estimado pertinente señalar que cuando se interponga y admita una demanda de amparo contra una entidad que pertenezca a la Administración Pública que tenga por finalidad la reposición del demandante, ello tiene que registrarse como una posible contingencia económica que tiene que preverse en el presupuesto, con la finalidad de que la plaza que ocupaba se mantenga presupuestada para, de ser el caso, poder actuar o ejecutar en forma inmediata la sentencia estimativa.

En estos casos, la Administración Pública, para justificar el mantenimiento de la plaza presupuestada tendrá que tener presente que el artículo 7º del CPConst. dispone que: “El Procurador Público, antes de que el proceso sea resuelto en primer grado, está facultado para poner en conocimiento del titular de la entidad su opinión profesional motivada cuando considere que se afecta el derecho constitucional invocado”.

Con la opinión del Procurador Público, puede evitarse y preverse gastos fiscales, ya que la Administración Pública puede allanarse a la demanda (si es que la pretensión según la jurisprudencia y los precedentes del Tribunal Constitucional es estimable)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC

PIURA

WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

o proseguir el proceso”.

Por estos fundamentos, nuestro voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo; en consecuencia, **NULO** el despido incausado del que ha sido víctima el recurrente.
2. **ORDENAR** que la entidad demandada reponga a don Vladimir Ortiz Navarrete como trabajador a plazo indeterminado en el puesto de trabajo que tenía antes del cese o en otro de similar nivel o jerarquía, 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; y se le abone los costos del proceso.

Sres.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2
9	FOJAS 31

EXP. N.º 02770-2012-PA/TC
PIURA
WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Concuerdo con los fundamentos y el fallo contenidos en el voto de los magistrados Mesía Ramírez y Calle Hayen, por lo que mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda, porque se ha acreditado la vulneración del derecho del trabajo; y, por tanto, **NULO** el despido incausado del demandante. **ORDENAR** que la entidad demandada cumpla con reponer a don Wladimir Ortiz Navarrete como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar nivel o categoría, en el término 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 del proceso.

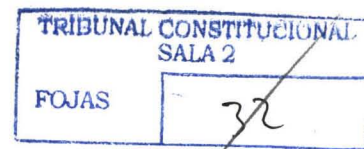
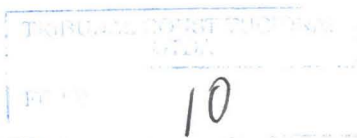
SS.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02770-2012-PA/TC
PIURA
WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

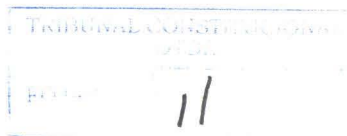
VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

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 cualificadas 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 02770-2012-PA/TC
PIURA
WLADIMIR ORTIZ NAVARRETE

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