



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	 02
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL OTDA	
FOJAS	02

EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

RAZÓN DE RELATORÍA

La causa correspondiente al Expediente 04729-2012-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, Eto Cruz y Álvarez Miranda, emitiéndose los siguientes votos: el voto en mayoría de los magistrados Mesía Ramírez y Eto Cruz, el voto singular del magistrado Álvarez Miranda, y el voto dirimente del magistrado Calle Hayen, que se agregan a los autos.

Lima, 2 de julio de 2014


OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y ETO CRUZ

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Mirian Odar Montero contra la sentencia expedida por la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, de fojas 109, su fecha 3 de setiembre de 2012, que declaró infundada la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 25 de marzo de 2011, la recurrente interpone demanda de amparo contra el Poder Judicial - Corte Superior de Justicia de Lambayeque, solicitando que se la reponga en su puesto habitual de trabajo. Refiere haberse desempeñado en el cargo de asistente judicial de forma ininterrumpida, desde el 18 de mayo de 2010 hasta el 31 de enero de 2011, bajo la modalidad de contratos de trabajo para servicios específicos.

Alega que en dichos contratos no se ha precisado la causa objetiva que motivó su contratación, que ha realizado labores de carácter permanente y que la plaza que ocupaba se encuentra presupuestada e incluida en el cuadro de asignación de personal de la entidad demandada, incurriéndose en el supuesto de desnaturalización del contrato previsto en el inciso d) del artículo 77º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, por lo que al haberse dispuesto el término de su relación laboral, se ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo.

El Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial propone la excepción de incompetencia y contesta la demanda alegando que se está pretendiendo desnaturalizar el objeto del proceso de amparo, pues en los contratos de trabajo se expresa claramente que el empleador podía resolver el contrato cuando lo estime conveniente, situación que se configuró en el presente caso. Asimismo, aduce que la vía del amparo no es idónea para resolver la controversia planteada, por su carácter residual y por carecer de etapa probatoria.

El Quinto Juzgado Especializado Civil de Chiclayo, con fecha 15 de agosto de 2011, declara infundada la excepción propuesta, y con fecha 9 de marzo de 2012, declara infundada la demanda, por considerar que la extinción del contrato se produjo por la causal de cumplimiento del plazo, pues las labores las realizó en el Juzgado Liquidador Transitorio mas no en un Juzgado Permanente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

La Sala Superior competente confirma la apelada, por similar fundamento.

La demandante interpone recurso de agravio constitucional contra la sentencia de vista aduciendo que uno de los aspectos que desnaturalizan el contrato celebrado es que ejerció en todo momento labores de naturaleza permanente como asistente judicial, lo cual, para el Tribunal Constitucional, denota que en realidad el empleador utiliza la mencionada modalidad contractual como una forma vacía con el único propósito de simular labores de naturaleza permanente como si fueran temporales.

FUNDAMENTOS

1. Delimitación del petitorio

La demandante solicita su reposición en el cargo de asistente judicial, sosteniendo que ha sido despedida incausadamente porque su contrato de trabajo para servicio específico ha sido desnaturalizado conforme lo establece el artículo 77º, inciso d) del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, en virtud de que las labores que desempeñaba son de naturaleza permanente y que no se ha precisado la causa objetiva que motivo su contratación; por lo que solicita que a través del presente proceso se ordene su reincorporación a la entidad demandada como trabajadora a plazo indeterminado. Alega que se ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo.

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, consideramos que, en el presente caso, corresponde evaluar si la recurrente ha sido objeto de un despido incausado conforme señala en su demanda.

3. Sobre la afectación del derecho al trabajo

3.1. Argumentos de la demandante

La actora sostiene que se ha vulnerado su derecho al trabajo, toda vez que al haberse desnaturalizado conforme lo establece el artículo 77º, inciso d) del Decreto Supremo N.º 003-97-TR los contratos de trabajo para servicio específico que suscribió con la entidad emplazada por haber sido celebrados con fraude y simulación a la ley, en los hechos se configuró una relación laboral a plazo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
SALA 2	
FOJAS	20

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
OTDA	
FOJAS	5



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

indeterminado, motivo por el cual no correspondía que sea despedida bajo el argumento del término de su contrato, sino que solamente podía ser despedida por una causa justa prevista en la ley.

3.2 Argumentos de la entidad demandada

La parte demandada sostiene que en los contratos de trabajo se expresa claramente que el empleador podía resolver el contrato cuando lo estime conveniente, situación que se configuró en el presente caso.

3.3. Consideraciones

3.3.1. El artículo 22º 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”; asimismo, su artículo 27º señala que: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.

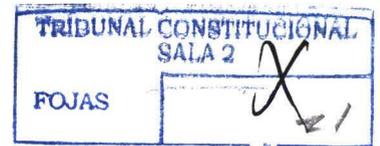
En tal sentido, cabe resaltar que el contenido esencial del derecho al trabajo implica dos aspectos: El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades económicas del Estado. El segundo aspecto trata del derecho al trabajo entendido como proscripción de ser despedido salvo por causa justa.

3.3.2. Previamente debe precisarse que de los contratos de trabajo, las boletas de pago y del acta de verificación de despido arbitrario, que obran de fojas 2 a 11 y 15 a 18 de autos, se desprende que la recurrente brindó sus servicios mediante contratos de trabajo para servicio específico como asistente judicial del Segundo Juzgado Penal Liquidador Transitorio de Jaén, desde el 19 de mayo hasta el 31 de diciembre de 2010, y en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén del 1 al 31 de enero de 2011.

3.3.3 El artículo 72º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR establece los requisitos formales de validez de los contratos modales: “Los contratos de trabajo (modales) deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

en forma expresa su duración, y **las causas objetivas determinantes de la contratación**, así como las demás condiciones de la relación laboral”.

- 3.3.4 Así, de los contratos de trabajo para servicio específico suscritos entre las partes obrantes de fojas 2 a 3, se advierte que en estos se ha obviado consignar la causa objetiva determinante de la contratación, toda vez que solo se ha consignado que el empleador, debido al Proceso de Reforma que viene implementado, “requiere cubrir necesidades de recursos humanos a fin de mantener debidamente operativos los servicios que presta”; y “contrata a EL TRABAJADOR para que realice las labores de ASISTENTE JUDICIAL, el mismo que deberá someterse al cumplimiento estricto de las funciones”. Consecuentemente, se ha acreditado que los contratos suscritos entre la demandante y el Poder Judicial se han desnaturalizado en un contrato a plazo indeterminado, por haberse producido fraude en la contratación sujeta a modalidad, de conformidad con lo dispuesto en el inciso d) del artículo 77º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR.
- 3.3.5 Asimismo, habiéndose demostrado que a la demandante se le contrató para laborar como asistente judicial, primero, en el Segundo Juzgado Penal Liquidador Transitorio de Jaén hasta el 31 de diciembre de 2010 y, posteriormente, en el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Jaén desde el 1 al 31 de enero de 2011, queda demostrado que su labor no resultaba temporal; por tanto, dichos contratos de trabajo para servicio específico encubrieron la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado.
- 3.3.6 Por consiguiente, habiéndose acreditado la existencia de simulación en los contratos citados, estos deben ser considerados como de duración indeterminada, conforme lo establece el inciso d) del artículo 77º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, puesto que la recurrente solo podía ser despedida por una causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral, por lo que la ruptura del vínculo laboral, sustentada en que el empleador podía resolver el contrato cuando lo estime conveniente, 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

3.3.7 Por lo expuesto, consideramos que en el presente caso se ha configurado un despido arbitrario, vulneratorio del derecho al trabajo del actor, reconocido en el artículo 22º de la Constitución, por lo que la demanda debe estimarse.

3.3.8 Teniendo presente que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado un despido arbitrario, el Tribunal estima 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 estimativa.

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.

4.1. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la entidad demanda ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo, correspondería ordenar la reposición de la demandante como trabajadora 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.

4.2. Asimismo, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, la entidad emplazada debería asumir los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2
FOJAS - 23

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 8



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

Por estos fundamentos, nuestro voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda en lo que respecta a la afectación del derecho al trabajo; en consecuencia, **NULO** el despido del que ha sido objeto la demandante.
2. **ORDENAR** que el Poder Judicial reponga a doña Mirian Odar Montero como trabajadora 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 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

Sres.

**MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ**

LO que CERTIFICO:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	X 24
FOJAS	



EXP. N.º 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL OTDA	9
FOJAS	

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

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

Efectuado el análisis de autos, comparto los fundamentos expuestos en el voto de los magistrados Mesía Ramírez y Eto Cruz, a los cuales me adhiero y hago míos; por lo que mi voto también es porque se declare **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo, en consecuencia, **NULO** el despido del que ha sido objeto el demandante,

Voto también por **ORDENAR** que el Poder Judicial reponga a doña Mirian Odar Montero como trabajadora a plazo indeterminado en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso.

Sr.

CALLE HAYEN

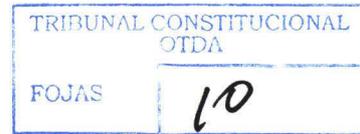
Lo que certifico:

.....
OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO



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, 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 evalúe 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 un contrato de locación de servicios y contratos modales so pretexto de una “*desnaturalización*” del mismo, sin tomar en consideración el citado filtro, pese a que de manera uniforme y reiterada se ha



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 04729-2012-PA/TC
LAMBAYEQUE
MIRIAN ODAR MONTERO

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA	X
FOJAS	26
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL OTDA	11
FOJAS	

precisado 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 de evaluación previa de méritos en el que se haya determinado la existencia de una plaza disponible, y en segundo término, si las personas cumplen con los requisitos necesarios para desempeñar dicha labor. Al respecto, de lo actuado no se aprecia que exista dicha plaza ni que la recurrente cumpla en teoría con lo requerido para eventualmente acceder a la plaza.

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