



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 335/2022

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC

LIMA

PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 4 de agosto de 2022, los magistrados Morales Saravia, Gutiérrez Ticse (con fundamento de voto), Domínguez Haro y Ochoa Cardich han emitido la sentencia que resuelve:

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda, en lo que respecta a la afectación del derecho al trabajo; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto el demandante.
2. **ORDENAR** que el Congreso de la República reponga a don Paul Denys Vásquez Gallardo 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 prescritas en el artículo 27 del nuevo Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de las remuneraciones devengadas e intereses legales, dejándose a salvo su derecho para que lo haga valer en la vía correspondiente.

Por su parte, los magistrados Ferrero Costa y Monteagudo Valdez emitieron votos singulares que declaran improcedente la demanda.

La magistrada Pacheco Zerga formuló un voto singular que declara fundada la demanda, con distintos efectos.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

FERRERO COSTA
MORALES SARAVIA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
PACHECO ZERGA
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de agosto de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ferrero Costa, Morales Saravia, Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro, Pacheco Zerga, Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Gutiérrez Ticse y los votos singulares de los magistrados Ferrero Costa, Pacheco Zerga y Monteagudo Valdez, que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Paul Denys Vásquez Gallardo contra la resolución de fojas 497, de fecha 22 de marzo de 2019, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 30 de mayo de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Congreso de la República, a fin de que se deje sin efecto el despido del que ha sido víctima y que, en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo que venía ejerciendo al momento de su cese, con el pago de las remuneraciones devengadas más los intereses legales correspondientes, así como las costas y costos del proceso. Manifiesta que ingresó a laborar para la Cámara de Diputados el 20 de junio de 1989 hasta el 31 de marzo de 1993, en que fue cesado; que reingresó a laborar el 1 de abril de 1993 hasta el 21 de noviembre de 1997; que luego laboró desde el 15 de noviembre del 2000 hasta el 30 de setiembre de 2004, mediante órdenes de servicios; que a partir del 19 de marzo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010, prestó servicios a través de contratos administrativos de servicios - CAS; y desde el 1 de enero de 2011 hasta el 31 de marzo de 2012, mediante contratos de trabajo temporales por servicio específico. Afirma que sus contratos se han desnaturalizado debido a que siempre ha existido una relación laboral de subordinación y de naturaleza permanente, por lo que su despido basado en el vencimiento de su contrato es una medida injusta que atenta contra sus derechos a la libertad (sic) y al trabajo (f. 100).

Admitida a trámite la demanda, esta es contestada por el procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Legislativo. Sostiene que el demandante realizaba trabajos de naturaleza temporal y de apoyo por incremento de servicios en diferentes áreas y de forma interrumpida; que el amparo no es la vía idónea para el cuestionamiento del despido alegado por el actor por tratarse de una materia controvertida; y que este no cumple con el requisito de haber ingresado como personal al servicio parlamentario mediante concurso público y abierto de méritos (f. 242).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

El Segundo Juzgado Constitucional de Lima, con fecha 23 de julio de 2014, declaró fundada la demanda y ordenó la reposición laboral del recurrente, por estimar que prestó servicios para la parte emplazada desempeñando funciones establecidas en el Cuadro de Asignación de Personal - CAP 2010, por lo que, al haberse acreditado que era un trabajador con una relación laboral de naturaleza indeterminada, solo podía ser despedido conforme al proceso establecido en el Decreto Supremo 003-97-TR, lo que no ha sucedido en el caso de autos, configurándose un despido arbitrario, violatorio de los derechos al trabajo y al debido proceso (f. 375).

La Sala revisora revocó la apelada y declaró improcedente la demanda en aplicación de los precedentes establecidos en las sentencias emitidas en los Expedientes 05057-2013-PA/TC y 02383-2013-PA/TC, por considerar que el accionante pretende su reposición en una entidad estatal y no acredita haber ingresado mediante concurso público de méritos a una plaza presupuestada y vacante; y, además, el proceso laboral abreviado de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del actor (f. 497).

En su recurso de agravio constitucional, el actor sostiene que no le resultan aplicables las reglas establecidas en el precedente Huatuco Huatuco, toda vez que el ingreso a laborar y su cese fueron en el año 2012, y dicho precedente recién fue emitido en el año 2015. Refiere además que no ejerce carrera administrativa y que los trabajadores del Congreso se rigen por el Decreto Legislativo 728 y no por la Ley 30057. Sostiene que fue objeto de evaluaciones y que producto de su participación en un concurso de méritos logró suscribir un contrato a plazo indeterminado del año 1993 a 1997, habiendo sido cesado de manera inmotivada por una orden superior (f. 570, vuelta).

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reincorporación del demandante en la función que venía desempeñando, porque habría sido víctima de un despido arbitrario, más el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, los intereses legales correspondientes, así como las costas y costos del proceso. El recurrente sostiene que ha mantenido una relación laboral a plazo indeterminado con la emplazada y que sus contratos CAS y a plazo fijo se han desnaturalizado. Alega la vulneración de su derecho al trabajo.

Procedencia de la demanda

2. En la sentencia recaída en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, se expone lo siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

27. A modo de ejemplo, tenemos que una vía ordinaria especialmente protectora regulada por la Nueva Ley Procesal del Trabajo es la del proceso abreviado laboral, cuya estructura permite brindar tutela idónea en aquellos casos en los que se solicite la reposición laboral como única pretensión. Nos encontramos entonces ante una vía procesal igualmente satisfactoria, siendo competente para resolver la referida pretensión única el juzgado especializado de trabajo. Sin embargo, si el demandante persigue la reposición en el trabajo junto con otra pretensión también pasible de ser tutelada vía amparo, la pretensión podrá ser discutida legítimamente en este proceso constitucional, pues el proceso ordinario previsto para ello es el “proceso ordinario laboral”, el cual — con salvedades propias del caso concreto— no sería suficientemente garantista en comparación con el amparo.

28. En sentido complementario, *si estamos en un caso en que se solicita reposición como pretensión única, pero por razón de competencia territorial o temporal no resulta aplicable la Nueva Ley Procesal del Trabajo, la vía más protectora es el proceso constitucional de amparo* [las cursivas son nuestras].

3. Como se puede advertir, el Tribunal Constitucional ha establecido que el proceso constitucional de amparo es la vía idónea en los casos en los que, por razones temporales o territoriales, no esté vigente la Nueva Ley Procesal del Trabajo al momento de interponerse la demanda.
4. En el presente caso, de acuerdo con la información enviada por el presidente del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, mediante el Oficio 8784-2015-CE-PJ, de fecha 3 de setiembre de 2015, corroborada con la consulta efectuada a la página web del Equipo Técnico Institucional de Implementación de la Nueva Ley Procesal del Trabajo del Poder Judicial (https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ETIINLPT/s_etii_nlpt/as_mapa/), a la fecha de interposición de la presente demanda, esto es, 30 de mayo de 2012, aún no había entrado en vigencia la Nueva Ley Procesal del Trabajo en el distrito judicial de Lima. Por ello, en este, no se contaba con una vía igualmente satisfactoria como el proceso laboral abreviado previsto en la Ley 29497, la cual se menciona en el precedente establecido en la sentencia del Expediente 02383-2013-PA/TC.

Consideraciones previas

5. Este Tribunal Constitucional ha destacado en reiterada jurisprudencia que la meritocracia es un aspecto relevante y medular para el ingreso, ascenso y permanencia en la administración pública para el ejercicio de la función pública reconocida en nuestra Constitución (artículos 39 a 42). Así pues, contar en el aparato estatal con servidores públicos que hayan ingresado al sector público por sus méritos personales y capacidades profesionales, coadyuva a brindar un mejor y más eficiente servicio a los ciudadanos.
6. En esa línea, y reforzando la importancia de la meritocracia en la Administración pública, la Ley 30057, del Servicio Civil -que se viene implementando de manera



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

progresiva en las distintas entidades del sector público que se encuentran comprendida en dicha norma legal-, en el numeral d) del artículo III de su Título Preliminar, desarrolla el concepto de “mérito” y establece que ingresarán a laborar al sector público solo aquellos que ganen un concurso público de méritos y así garantizar que se cuente con personal que esté debidamente capacitado, que cuente con las aptitudes necesarias y que tenga un óptimo desempeño en el ejercicio de sus funciones; para ello, dicho personal debe someterse a una evaluación tanto para lograr el ingreso a la Administración pública como para la permanencia en la misma. Así también, el artículo 161 del reglamento de la Ley 30057, aprobado por Decreto Supremo 014-2014-PCM hace referencia a que el ingreso al servicio civil es mediante un proceso de selección siendo una de las modalidades el concurso público de méritos, aunque deben cumplirse además otros requisitos señalados en dicho reglamento.

7. En tal sentido, corresponde destacar que mediante la Ley 30647, se precisa el régimen laboral del Congreso de la República, del Banco Central de Reserva del Perú y de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones y sus trabajadores. Así, en su artículo único, numeral 1.1., se establece:

1.1 Precísase que el Congreso de la República, el Banco Central de Reserva del Perú y la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones como organismos autónomos y sus trabajadores, se rigen por el régimen laboral de la actividad privada y no están comprendidos dentro de los alcances de las normas que regulan la gestión de recursos humanos del servicio civil.

1.2 El Consejo Directivo del Congreso de la República aprueba la política de gestión de recursos humanos que comprende su planificación, organización interna, régimen disciplinario, así como la gestión del empleo, rendimiento, compensaciones, capacitación y relaciones humanas, en el marco de las normas del régimen laboral de la actividad privada.

8. De lo expuesto *supra*, se desprende que los trabajadores del Congreso de la República están sujetos al régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo 728, y que no forman parte de la Ley de Servicio Civil, pues expresamente, a través de la vigente Ley 30647, han sido excluidos de esta; por tanto, no corresponde la implementación de dicho régimen laboral en la referida entidad estatal. Se contempla, también, en la citada norma legal, que será el Consejo Directivo del Congreso de la República, esto es, una dependencia del propio Poder Legislativo, la encargada de proceder a aprobar lo relativo a la gestión del empleo de sus trabajadores -entre otros aspectos-, y que ello se efectuará en el marco de las normas que rigen el régimen laboral de la actividad privada.
9. Siendo así, puede advertirse que a diferencia de los elementos fácticos precisados en el precedente Huatuco Huatuco (Expediente 05057-2013-PA/TC), en cuyo caso se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

verificó que la demandante era una trabajadora del Poder Judicial -poder del Estado en el que sí corresponde la implementación de la Ley del Servicio Civil a diferencia de lo que ocurre con el Congreso de la República- y que, además, el referido precedente tiene como marco que sus reglas se apliquen a toda la Administración pública que forma parte de la Ley 30057, en el presente caso el demandante solicita su reincorporación como trabajador a plazo indeterminado del Congreso de la República; es decir, pretende ser repuesto en una de las tres entidades del sector público que, conforme a la Ley 30647, no están comprendidas, dentro de sus alcances, con relación a la gestión de recursos humanos, en la Ley del Servicio Civil.

10. Tal situación constituye un aspecto relevante distinto en comparación con los hechos descritos en el precedente Huatuco Huatuco, que impone a este Tribunal determinar que, dadas las particularidades antes descritas y en atención a lo señalado en la Ley 30647, corresponde verificar, en el presente caso, si el demandante ha sido objeto de un despido incausado, o no, y si corresponde ordenar su reincorporación bajo los alcances del Decreto Legislativo 728, para lo cual previamente debe analizarse si se desnaturalizaron los contratos de trabajo y/o civiles que habría suscrito durante el periodo que brindó sus servicios a la entidad emplazada.

Análisis del caso

11. Del Informe Técnico Administrativo 190-2014-GFRCP-AAP-DRH/CR, de fecha 4 de febrero de 2014 (f. 210), y de las constancias de prestación de servicios de fechas 10 de setiembre de 2007 y 21 de julio de 2011 (ff. 156 y 28), se verifica que el demandante prestó servicios a la entidad demandada durante los siguientes períodos:
 - Desde el 1 de junio de 1989 hasta el 31 de marzo de 1993, nombrado en el régimen laboral del Decreto Legislativo 276, en la plaza de técnico y luego de auxiliar, en la Cámara de Diputados.
 - Del 1 de abril de 1993 hasta el 21 de noviembre de 1997, contratado a plazo indeterminado. Cargo de técnico, asignado a la oficina de Imprenta, sujeto al régimen laboral privado.
 - Desde el 15 de noviembre de 2000 hasta el 31 de agosto de 2001, en el área de Adquisiciones.
 - Desde el 1 de setiembre hasta el 31 de octubre de 2001, en el departamento de Compras.
 - Desde el 1 de octubre de 2001 hasta el 30 de setiembre de 2004, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado al área de Compras.
 - De octubre a diciembre de 2006, y de enero a mayo de 2007, en el área de Compras.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

- Del 19 de marzo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2009, contratado bajo el régimen de contratación administrativa de servicios - CAS. Cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial.
- Desde enero a noviembre de 2010, en el Fondo Editorial.
- Desde el 1 de diciembre de 2010 hasta 31 de diciembre de 2010, contratado bajo el régimen de contratación administrativa de servicios - CAS. Cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial.
- Del 1 de enero de 2011 hasta el 26 de julio de 2011, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial.
- Desde el 1 de setiembre de 2011 hasta el 10 de enero de 2012, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado al departamento de Recursos Humanos.
- Del 7 de febrero de 2012 hasta el 31 de marzo de 2012, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado al departamento de Recursos Humanos.
- Del 18 de setiembre de 2012 hasta el 31 de julio de 2013, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado a la oficina de Participación, Proyección y Enlace con el Ciudadano.

12. De la información reseñada *supra*, se puede concluir que el recurrente ha prestado servicios a la entidad demandada en diversos períodos y de forma interrumpida ocupando el cargo de técnico en distintas áreas del Congreso de la República -como trabajador a plazo indeterminado, a plazo fijo, como locador de servicios y como CAS-, y en los 2 últimos períodos en que acredita la prestación de sus servicios de manera continua. Estos son los que van del 1 de setiembre de 2011 al 10 de enero de 2012, y del 7 de febrero al 31 de marzo de 2012; pues no se acredita en autos que haya tenido vínculo laboral entre el 11 de enero y el 6 de febrero de 2012.

Además, se advierte que, en los dos últimos periodos laborados, el actor se desempeñó como técnico ST 5 y estuvo asignado al departamento de Recursos Humanos, por un periodo total de 6 meses, tal como se consigna en el Informe Técnico Administrativo 190-2014-GFRCP-AAP-DRH/CR, de fecha 4 de febrero de 2014, emitido por el responsable de Registro y Control de Personal del Congreso de la República (f. 210).

13. Así, para efectos de verificar si el demandante fue víctima de un despido incausado, este Tribunal solo procederá a evaluar el último periodo laboral ininterrumpido acreditado en autos; esto es, aquel comprendido entre el 7 de febrero y el 31 de marzo de 2012.

Sin perjuicio de lo antes expresado, es pertinente precisar que no se considera el contrato a plazo fijo vigente entre el 18 de setiembre de 2012 y el 31 de julio de 2013, pues es un contrato de trabajo posterior al presunto despido del accionante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

14. El artículo 22 de la Constitución establece que “el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”. Asimismo, el artículo 27 prescribe que “la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
15. Por su parte, el artículo 63 del Decreto Supremo 003-97-TR establece expresamente que “los contratos para obra determinada o servicio específico son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada”. Asimismo, el artículo 72 del Decreto Supremo 003-97-TR dispone que “los contratos de trabajo a que se refiere este Título necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral”.
16. Mientras que el artículo 77, inciso “d”, del Decreto Supremo 003-97-TR, preceptúa que los contratos de trabajo sujetos a modalidad se desnaturalizan cuando, entre otros supuestos, el trabajador demuestra la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en ese cuerpo legal.
17. En el folio 230 de autos obra el contrato de trabajo sujeto a modalidad por servicio específico 0071-2012 (personal administrativo), suscrito entre las partes, con vigencia del 7 de febrero de 2012 al 31 de marzo de 2012, en cuya cláusula primera se consigna lo siguiente:

PRIMERO: EL CONGRESO, es el órgano representativo de la Nación, y tiene autonomía normativa, económica, administrativa y política, por lo que en uso de la facultad que le confiere el Artículo 94º de la Constitución Política, requiere contratar a doña (sic) **PAUL DENYS VASQUES GALLARDO**, para que realice de manera temporal los servicios administrativos en el cargo de **TÉCNICO** en el nivel ST-5 en el **DEPARTAMENTO DE RECURSOS HUMANOS**, bajo la modalidad establecida en el Artículo 63º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728.
18. Del examen de la cláusula citada debe concluirse que la parte emplazada no ha cumplido con su obligación de precisar la causa objetiva que justifique la contratación a plazo determinado del demandante, pues esta es genérica e imprecisa. Asimismo, debe resaltarse que el contrato para servicio específico únicamente puede ser utilizado para cubrir necesidades transitorias, y no otras.
19. Por dicha razón, debe considerarse que el referido contrato de trabajo ha sido desnaturalizado, por haberse producido el supuesto previsto en el inciso “d” del artículo 77 del Decreto Supremo 003-97-TR, por lo que debe ser considerado, entonces, un contrato de trabajo a plazo indeterminado.
20. Asimismo, cabe precisar que el artículo 16 del Decreto Supremo 001-96-TR, Reglamento del Decreto Legislativo 728, establece que:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

En caso de suspensión del contrato de trabajo o reingreso del trabajador, se suman los periodos laborados en cada oportunidad hasta completar el periodo de prueba establecido por la Ley. No corresponde dicha acumulación en caso que el reingreso se haya producido a un puesto notoria y cualitativamente distinto al ocupado previamente, o que se produzca transcurridos tres (3) años de producido el cese.

En tal sentido, en virtud del citado artículo, y para el caso en particular, conforme se detalla en el segundo párrafo del fundamento 12 *supra*, se corrobora que el actor superó el periodo de prueba previsto en el artículo 10 del Decreto Supremo 003-97-TR, pues está acreditado en autos que laboró un poco más de 6 meses como técnico ST 5 en el departamento de Recursos Humanos de la entidad emplazada (f. 210).

21. A mayor abundamiento, y sin perjuicio de lo antes expuesto, debe resaltarse que el contrato de trabajo para servicio específico y su adenda, suscritos por el periodo de setiembre 2011 al 10 de enero de 2012 (f. 231 y 232), también se desnaturalizó, porque en este tampoco se cumplió con establecer válidamente la causa objetiva que justifique la contratación a plazo determinado del demandante, pues se consignó una causa genérica e imprecisa; y, además, se contrató al recurrente para que realice una labor permanente de la entidad.
22. Así las cosas, se concluye que habiendo existido entre las partes un contrato de trabajo a plazo indeterminado, el demandante sólo podía ser despedido por causa justa prevista en la ley; por lo que la ruptura del vínculo laboral, sustentada en el supuesto vencimiento del plazo del contrato de trabajo, 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.
23. En consecuencia, este Tribunal declara que en el presente caso se ha configurado un despido arbitrario, vulneratorio del derecho al trabajo del actor, reconocido en el artículo 22 de la Constitución, por lo que la demanda debe estimarse.

Efectos de la sentencia

24. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la parte demandada ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo, 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 previstas en el artículo 27 del nuevo Código Procesal Constitucional.
25. En cuanto al pago de las remuneraciones dejadas de percibir y los intereses legales, atendiendo a la naturaleza restitutoria del proceso de amparo, debe rechazarse tal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

pretensión del recurrente, dejándose a salvo su derecho para que lo haga valer en la vía correspondiente.

26. Asimismo, de conformidad con el artículo 28 del nuevo Código Procesal Constitucional, el Estado sólo puede ser condenado al pago de costos procesales; por lo que, el emplazado debe asumir el pago de los mismos, que 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** en parte la demanda, en lo que respecta a la afectación del derecho al trabajo; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto el demandante.
2. **ORDENAR** que el Congreso de la República reponga a don Paul Denys Vásquez Gallardo 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 prescritas en el artículo 27 del nuevo Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de las remuneraciones devengadas e intereses legales, dejándose a salvo su derecho para que lo haga valer en la vía correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MORALES SARA VIA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH**

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO GUTIÉRREZ TICSE

Si bien me encuentro de acuerdo con el sentido de lo resuelto por mis colegas, en el presente caso considero importante presentar los siguientes argumentos adicionales:

Planteamiento del problema

1. El recurrente interpone demanda de amparo contra el Congreso de la República, a fin de que se deje sin efecto el despido del que ha sido víctima y que, en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo que venía ejerciendo al momento de su cese, con el pago de las remuneraciones devengadas más los intereses legales correspondientes, así como las costas y costos del proceso; sosteniendo que sus contratos administrativos de servicios (CAS) y sus contratos de trabajo para servicios específicos con el Congreso de la República se han desnaturalizado debido a que siempre ha existido una relación laboral de subordinación y de naturaleza permanente con dicha institución, por lo que su despido basado en el vencimiento de su contrato es una medida injusta que atenta contra sus derechos al trabajo.
2. Sin perjuicio de lo señalado en la sentencia suscrita respecto a la desnaturalización de los contratos de trabajo para servicio específico, por no haberse señalado válidamente la causa objetiva que justifique la contratación a plazo determinado del demandante, consignándose una causa en forma genérica e imprecisa, además de contratarse al recurrente para que realice una labor de carácter permanente en la entidad; es indispensable recordar que -en el presente proceso- el Congreso de la República ha sostenido que se debe aplicar el Precedente Vinculante Huatuco (STC 05057-2013-PA/TC).

El régimen laboral del congreso de la República

3. Sobre el particular, resulta indispensable advertir lo siguiente:
 - a) Los trabajadores del Congreso de la República se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo 728, y no forman parte de la Ley del Servicio Civil, pues -por medio de la vigente Ley 30647- han sido excluidos de aquella, por lo que no corresponde la implementación de dicho régimen laboral en la referida entidad estatal, encontrándose la gestión del empleo de sus trabajadores dentro del marco de las normas que rigen el régimen laboral de la actividad privada.
 - b) Sin perjuicio de la exclusión aludida, en la audiencia pública realizada el 09 de junio de 2022, el Procurador Público del Congreso de la República afirmó que dicha entidad no ha realizado ningún concurso público de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

méritos que permita el ingreso de personal a la institución.

4. Como se puede colegir, encontrándose el Congreso de la República excluido de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, y no habiendo realizado ningún concurso público de méritos que permita el ingreso de su personal por más de diez años, pensamos que constituye un acto reñido con la buena fe procesal, que el Procurador Público de dicha institución solicite descartar la pretensión del presente proceso a partir de sostener el incumplimiento de un requisito de la Ley 30057 (el ingreso mediante concurso público de mérito), sabiendo que dicha norma no le es aplicable a la institución y, además, que aquella no ha realizado ningún concurso de mérito para tal efecto; por lo cual parecería que, más allá de una auténtica preocupación por cumplir las exigencias meritocráticas, tal proceder institucional constituye una estrategia de defensa para negar la pretensión del demandante en el presente caso que -a pesar de su incoherencia- pretende utilizar ante esta Alto Tribunal como un argumento de su defensa jurídico-procesal.

La meritocracia y la necesidad de establecer formas tuitivas de valoración

5. En forma adicional, resulta importante advertir, sin embargo, que el concepto meritocracia no puede reducirse a la formalidad, transparencia, rigurosidad y diseño estructural de un concurso público orientado a permitir el ingreso a una institución pública; por lo que -a nuestro parecer- casos como el presente, donde un servidor se ha mantenido en una institución por más de veinte (20) años sin solución de continuidad, constituye una suerte de *meritocracia material* reconocida, justamente, por la misma institución a través de los responsables de las distintas unidades orgánicas de aquella que solicitaron, autorizaron y dieron conformidad al servicio prestado por el demandante en los diferentes momentos de su contratación y en cada una de las responsabilidades que se le asignaron. Si a ello se suma los diversos reconocimientos y felicitaciones que obran en autos, es fácil advertir que el demandante es una persona que se ha desempeñado con un nivel de solvencia y dedicación que explica su continuidad en el Congreso de la República desde el año 1989.
6. En ese orden de ideas, aplicar las normas de manera restrictiva y no advertir la realidad de los hechos tomando en cuenta que el recurrente ha realizado a lo largo de su vida un servicio público dilatado en una misma institución, constituyen elementos que no pueden obviarse para determinar la procedencia o no del amparo, habida cuenta la íntima conexión entre el derecho al trabajo y la dignidad humana.

La urgencia de evaluar la meritocracia desde una perspectiva más amplia como criterio objetivo para el acceso a la Administración Pública

7. El presente tema evidencia, además, la necesidad de distinguir determinados casos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

no solamente para aquellas instituciones excluidas del régimen de SERVIR, sino también para aquellas que sí forman parte del mismo, a fin de valorar casos como éste, en donde el trabajador tiene una importante cantidad de años de servicio en una entidad, y sin embargo, debido a la falta de concurso público o a la continuidad ininterrumpida por razones de índole normativa, no pueden acceder a la formalización de la relación laboral.

8. La meritocracia material, es una forma de darle un contenido más humano y justo a la simple valoración objetiva de un concurso. En la actualidad, por cierto, la literatura crítica sobre la meritocracia es alta. De plano distinguir entre los mejores y los que no lo son también puede visualizarse desde un plano negativo, por lo que en casos como el que nos ocupa deben ser tomados en cuenta para determinar la condición laboral y su permanencia. Ello permitirá sostener el concepto meritocrático y servirá, en un futuro próximo, para reflexionar sobre la conveniencia o no del Precedente Huatuco, puesto que, al fin y al cabo, estamos ante seres humanos que aspiran a obtener un trabajo, y que muchas veces han dedicado y dedican años a las labores dentro de una misma institución estatal, tornándose arbitrario, cuando no inconstitucionalidad, mantenerlos por lustros sin beneficios ni estabilidad.

S.

GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular, por las siguientes consideraciones.

La estabilidad laboral de la Constitución de 1993

La Constitución de 1993 establece una economía social de mercado, con una iniciativa privada libre y el papel subsidiario del Estado.

En ese contexto, la promoción del empleo requiere que la estabilidad laboral, entendida como el derecho del trabajador de permanecer en el empleo o conservarlo, sea relativa. Ello explica por qué la Constitución vigente suprimió la mención al “derecho de estabilidad en el trabajo”, como lo hacía la Constitución de 1979 en su artículo 48.

En concordancia con lo expresado, la Constitución de 1993, en su artículo 27, prescribe que la “*ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario*”. Consideramos que aquí se consagra un derecho de configuración legal cuyo ejercicio requiere de un desarrollo legislativo¹.

Algunos entienden que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, reconocido en el artículo 22 de la Constitución, implica dos aspectos. El primero, supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo, lo cual implica un desarrollo progresivo y según las reales posibilidades del Estado para materializar tan encomiable labor. El segundo aspecto concibe el derecho al trabajo como proscripción de ser despedido salvo por causa justa².

Sin embargo, de la lectura conjunta de los artículos 2 (inciso 15), 22, 23 y 58 de la Constitución, puede concluirse que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo es el siguiente:

1. El derecho a trabajar libremente, con sujeción a la ley (artículo 2, inciso 15).
2. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador (artículo 23).
3. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento (artículo 23).
4. El Estado promueve políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo (artículo 23).

¹ Sobre el debate del artículo 27 de la Constitución de 1993, puede consultarse: Congreso Constituyente Democrático, *Debate Constitucional - 1993. Comisión de Constitución y de Reglamento. Diario de los Debates*, t. II, Lima, Publicación Oficial, pp. 1231-1233.

² Cfr. STC 06681-2013-PA/TC, fundamento 19.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

5. Bajo un régimen de economía social de mercado, el Estado actúa en la promoción del empleo (artículo 58).

Entonces, el derecho al trabajo consiste en poder trabajar libremente, dentro de los límites legales; que ninguna relación laboral menoscabe los derechos constitucionales del trabajador; y la proscripción del trabajo forzado o no remunerado. Y en protección de ese derecho, en un régimen de economía social de mercado, toca al Estado promover el empleo y la educación para el trabajo.

Asimismo, el mandato constitucional es proteger adecuadamente al trabajador frente a un despido calificado como arbitrario (artículo 27), lo cual no necesariamente, según veremos, trae como consecuencia la reposición en el puesto laboral en todos los casos.

La tutela ante el despido en los tratados internacionales suscritos por el Perú

Ya que conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú, es preciso recurrir a la legislación supranacional para entender cómo se concretiza la "*adecuada protección contra el despido arbitrario*" de la que habla el artículo 27 de la Constitución.

El artículo 10 del Convenio 158 de la OIT indica lo siguiente:

Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados o no consideraran posible, dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de **ordenar el pago de una indemnización adecuada** u otra reparación que se considere apropiada [énfasis añadido].

Por su parte, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), en su artículo 7.d, señala:

[...] En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a **una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional** [énfasis añadido].

Como puede apreciarse, conforme con estos tratados, el legislador tiene la posibilidad de brindar protección contra el despido arbitrario ordenando la reposición del trabajador



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

o su indemnización³.

La protección restitutoria y resarcitoria frente al despido en la Constitución de 1993

El despido constituye una extinción de la relación laboral debido a una decisión unilateral del empleador. Este acabamiento genera desencuentros entre los integrantes de la relación laboral, a saber, trabajadores y empleadores, pues, para aquellos, los supuestos de despido son reducidos y están debidamente precisados en la normativa respectiva; mientras que para los empleadores, la dificultad legal para realizar un despido constituye una seria afectación al poder directivo y su capacidad de organizar el trabajo en función de sus objetivos.

Los despidos laborales injustificados tienen tutela jurídica, tal como lo reconocen los tratados internacionales en materia de derechos humanos que hemos citado, la que puede ser restitutoria o resarcitoria. La primera conlleva el reconocimiento de una estabilidad absoluta, en tanto que la resarcitoria implica la configuración de una estabilidad relativa.

En el caso peruano, dado que la protección al trabajador contra el despido es de configuración legal, resulta pertinente mencionar que el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (D. L. 728), establece una tutela resarcitoria para los despidos incausados o injustificados, mientras que para los despidos nulos prescribe una protección restitutoria o resarcitoria a criterio del demandante.

Así, el D. L. 728, en su artículo 34, prescribe:

El despido del trabajador fundado en causas relacionadas con su conducta o su capacidad no da lugar a indemnización.

Si el despido es arbitrario por no haberse expresado causa o no poderse demostrar esta en juicio, el trabajador tiene derecho al pago de la indemnización establecida en el Artículo 38, como única reparación por el daño sufrido. [...].

En los casos de despido nulo, si se declara fundada la demanda el trabajador será repuesto en su empleo, salvo que en ejecución de sentencia, opte por la indemnización establecida en el Artículo 38 [énfasis añadido].

Como puede apreciarse, la citada ley laboral señala que el despido arbitrario (“*por no*

³ Este mismo criterio es seguido por Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 31 de agosto de 2017, caso Lagos del Campo vs. Perú (ver especialmente los puntos 149 y 151).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio”) se resarce con la indemnización; no con la reposición del trabajador. A mi juicio, esta disposición resulta constitucional, pues, como hemos visto, la Constitución faculta al legislador para concretar la “*adecuada protección contra el despido arbitrario*”. Y, conforme con los tratados mencionados, el legislador tiene la posibilidad de brindar esa protección ordenando la reposición del trabajador o su indemnización. Nuestro legislador ha optado por esta última modalidad, lo cual es perfectamente compatible con la Constitución y las obligaciones internacionales del Perú.

Tutela constitucional ante los despidos nulos

Convengo también con el citado artículo 34 del D. L. 728, cuando dispone que el despido declarado nulo por alguna de las causales de su artículo 29 -afiliación a un sindicato, discriminación por sexo, raza, religión, opinión o idioma, embarazo, etc.-, tiene como consecuencia la reposición del trabajador. Y tratándose de un despido nulo, considero que este puede reclamarse a través del proceso de amparo, como lo ha indicado el Tribunal Constitucional en la STC 00206-2005-PA/TC, siempre que se trate de un caso de tutela urgente⁴.

En el caso de autos, la demanda de amparo pretende la reposición en el puesto de trabajo. Por las consideraciones expuestas, voto por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, de conformidad con el artículo 7, inciso 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

S.

FERRERO COSTA

⁴ Cfr., por ejemplo, STC 0666-2004-AA/TC.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA PACHECO ZERGA

Con el debido respeto a los magistrados que votan en mayoría, debo decir que, si bien comparto el sentido del fallo en cuanto a declarar fundada la demanda, considero que debió ordenarse el pago de las remuneraciones devengadas por tratarse de un despido nulo, ya que la contratación y el despido fueron realizados en fraude de ley, así como los costos del proceso, por las razones que a continuación expongo:

1. Del Informe Técnico Administrativo 190-2014-GFRCP-AAP-DRH/CR, del 4 de febrero de 2014, obrante a fojas 201, se advierte que el demandante ingresó a laborar para la Cámara de Diputados, en el régimen del Decreto Ley 276, como técnico desde el 20 de junio de 1989 hasta el 31 de marzo de 1993, fecha en que fue cesado. Reingresó a laborar desde el 1 de abril de 1993 hasta el 21 de noviembre de 1997, en el régimen laboral privado, como técnico a plazo indeterminado, en la imprenta. Posteriormente, laboró desde el 15 de noviembre de 2000 hasta el 31 de agosto de 2001 y del 1 de setiembre de 2001 hasta el 31 de octubre de 2001, en la modalidad de locación de servicios en el área de Adquisiciones y Compras, respectivamente. Desde el 1 de octubre de 2001 hasta el 30 de setiembre de 2004, fue contratado a plazo fijo, en el cargo de técnico, asignado al área de Compras. De octubre a diciembre de 2006, fue contratado en la modalidad de locación de servicios en el área de Compras. A partir del 19 de marzo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2009, prestó servicios a través del contrato administrativo de servicio (CAS), en el cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial. Del 1 de diciembre de 2010 hasta 31 de diciembre de 2010 prestó servicios a través de contratos administrativos de servicios (CAS), en el cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial. De enero a noviembre de 2010, en la modalidad de locación de servicios en el Fondo Editorial. Desde el 1º de enero de 2011 hasta el 26 de julio de 2011; del 1º de setiembre de 2011 hasta el 10 de enero de 2012; del 7 de febrero de 2012 hasta el 31 de marzo de 2012 y del 18 de setiembre de 2012 hasta el 31 de julio de 2013, laboró con contratos de trabajo temporales por servicio específico, con el cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial, departamento de Recursos Humanos y en la oficina de Participación, Proyección y Enlace con el ciudadano, respectivamente.
2. En los periodos laborados antes señalados, se advierte que el actor trabajó para el Congreso en los regímenes de los Decretos Legislativos N° 276, 278 y 1057, por un total de 24 años y 6 meses. Además, fue contratado para realizar labores similares, mediante contrato de locación de servicios por un 1 año, 11 meses y 18 días. En consecuencia, laboró al servicio de esa entidad durante 25 años, 22 meses y 18 días, bajo diversas modalidades jurídicas, algunas de las cuales fueron realizadas en fraude de ley, ya que se le negó la protección social, aneja al contrato de trabajo, cuando prestó servicios como locador cuando, en realidad, realizaba labores subordinadas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

3. Coincidió con la sentencia en mayoría porque el contrato celebrado del 7 de febrero y el 31 de marzo de 2012 se desnaturalizó al no haber precisado la demandada la causa objetiva que justificaba una contratación a plazo determinado, pues la causa invocada es genérica o imprecisa. Asimismo, debe resaltarse que el contrato para servicio específico ocultaba una relación laboral a plazo indefinido, bajo la apariencia de una necesidad específica temporal, cuando resulta evidente que era una labor permanente por las sucesivas contrataciones en un extendido lapso de tiempo.
4. En consecuencia, se advierte un abuso del derecho por parte del empleador al celebrar contratos civiles para servicios personales, subordinados y remunerados que corresponden al ámbito del derecho laboral o del administrativo funcionarial. Asimismo, celebró un contrato sujeto a modalidad por servicio específico, cuando la labor era de tipo permanente, puesto que la relación jurídica, en su conjunto, tuvo una extensión de más de 25 años. Se trata, por tanto, de un despido nulo, sin eficacia jurídica, ya que fue realizado en fraude de ley. Consecuentemente, corresponde ordenar la reincorporación del actor en un puesto de trabajo similar al que desempeñaba, hasta que la entidad convoque a un concurso público a plazo indeterminado para ese puesto, al que deberá presentarse el actor, que de aprobarlo ingresará al empleo público y de no aprobarlo o no presentarse al concurso, se extinguirá su vínculo contractual sin derecho a indemnización por despido arbitrario ya que el artículo 5º de la Ley Marco del Empleo Público establece que “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.”

Por las razones expuestas, considero que debe declararse **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo, al celebrar la demandada contratos en fraude de ley, abusando de su posición de dominio en la relación contractual. En consecuencia, se debe **ORDENAR** la reposición de don Paul Denis Vásquez Gallardo en el puesto de trabajo que venía desempeñando al momento de ser víctima del despido nulo, disponiéndose el pago de las remuneraciones devengadas, incluyendo la Compensación por Tiempo de Servicios, desde la fecha en que fue impedido de ingresar a laborar, hasta la fecha de su efectiva reposición, con los intereses legales correspondientes y los costos del proceso, conforme a los fundamentos del presente voto singular.

S.

PACHECO ZERGA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MONTEAGUDO VALDEZ

Con el debido respeto, emito el presente voto, pues discrepo de la decisión adoptada por la mayoría de mis colegas en este caso. En ese sentido, me referiré a las razones por las cuales considero que la demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

1. Delimitación del petitorio

Con fecha 30 de mayo de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Congreso de la República, a fin de que se deje sin efecto el despido que considera arbitrario, y que, en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo que venía ejerciendo al momento de su cese, con el pago de las remuneraciones devengadas más los intereses legales correspondientes, así como las costas y costos del proceso. Manifiesta que ingresó a laborar para la Cámara de Diputados el 20 de junio de 1989 hasta el 31 de marzo de 1993, fecha en la que fue cesado. Refiere que reingresó a laborar el 1 de abril de 1993 hasta el 21 de noviembre de 1997; que luego laboró desde el 15 de noviembre del 2000 hasta el 30 de setiembre de 2004, mediante órdenes de servicios; que, a partir del 19 de marzo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010, prestó servicios a través de contratos administrativos de servicios - CAS; y desde el 1 de enero de 2011 hasta el 31 de marzo de 2012, mediante contratos de trabajo temporales por servicio específico. Afirma que sus contratos se han desnaturalizado debido a que siempre ha existido una relación laboral de subordinación y de naturaleza permanente, por lo que su despido basado en el vencimiento de su contrato es una medida que atenta contra su derecho al trabajo.

2. Sobre el historial de servicios prestados por el recurrente al Congreso de la República

Del Informe Técnico Administrativo 190-2014-GFRCP-AAP-DRH/CR, de fecha 4 de febrero de 2014, obrante a fojas 201, se advierte que el demandante ha prestado servicios al Congreso de la República en los siguientes períodos:

- Desde el 1 de junio de 1989 hasta el 31 de marzo de 1993, nombrado en el régimen laboral del Decreto Legislativo 276, en la plaza de técnico, en la Cámara de Diputados.
- Del 1 de abril de 1993 hasta el 21 de noviembre de 1997, contratado a plazo indeterminado. Cargo de técnico, asignado a la oficina de Imprenta, sujeto al régimen laboral privado.
- Desde el 1 de octubre de 2001 hasta el 30 de setiembre de 2004, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado al área de Compras.
- Del 19 de marzo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2009, contratado bajo el régimen de contratación administrativa de servicios - CAS. Cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

- Desde el 1 de diciembre de 2010 hasta 31 de diciembre de 2010, contratado bajo el régimen de contratación administrativa de servicios - CAS. Cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial.
- Del 1 de enero de 2011 hasta el 26 de julio de 2011, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado a la oficina del Fondo Editorial.
- Desde el 1 de setiembre de 2011 hasta el 10 de enero de 2012, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado al departamento de Recursos Humanos.
- Del 7 de febrero de 2012 hasta el 31 de marzo de 2012, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado al departamento de Recursos Humanos.
- Del 18 de setiembre de 2012 hasta el 31 de julio de 2013, contratado en la modalidad a plazo fijo. Cargo de técnico, asignado a la oficina de Participación, Proyección y Enlace con el ciudadano.

Asimismo, el demandante fue contratado bajo la modalidad de locación de servicios, en los siguientes períodos:

- Desde el 15 de noviembre de 2000 hasta el 31 de agosto de 2001, en el área de Adquisiciones, conforme a la constancia de servicios de fecha 10 de setiembre de 2007, obrante a fojas 156.
- Desde el 1 de setiembre de 2001 hasta el 31 de octubre de 2001, para realizar labores en el departamento de Compras, conforme a la constancia de servicios de fecha 10 de setiembre de 2007, obrante a fojas 156.
- De octubre a diciembre de 2006, en el área de Compras, de acuerdo con la constancia de prestación de servicios, obrante a fojas 28.
- Desde enero a noviembre de 2010, en el Fondo Editorial, conforme a la constancia de prestación de servicios, obrante a fojas 28.

De la información reseñada *supra*, se aprecia que el recurrente ha prestado servicios al Congreso en diversos períodos y de forma interrumpida. No obstante, para efectos del análisis de este caso solo es posible tomar en consideración el último período en que acredita la prestación de sus servicios de manera continua, a saber, del 7 de febrero de 2012 al 31 de marzo de 2012. Y es que, con relación a los períodos anteriores, ha operado la prescripción regulada en el artículo 45 del Nuevo Código Procesal Constitucional (regulada en los mismos términos por el derogado Código Procesal Constitucional).

Es pertinente señalar que no se considera el contrato a plazo fijo vigente entre el 18 de setiembre de 2012 y el 31 de julio de 2013, pues es un contrato posterior al alegado despido del accionante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

3. Sobre la desnaturalización del contrato laboral del recurrente

El artículo 22 de la Constitución establece que “el trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”. Asimismo, el artículo 27 prescribe que “la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.

El artículo 63 del Decreto Supremo 003-97-TR establece expresamente que “los contratos para obra determinada o servicio específico son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada”. Asimismo, el artículo 72 del Decreto Supremo 003-97-TR dispone que “los contratos de trabajo a que se refiere este Título necesariamente deberán constar por escrito y por triplicado, debiendo consignarse en forma expresa su duración y las causas objetivas determinantes de la contratación, así como las demás condiciones de la relación laboral”.

Mientras que el artículo 77, inciso “d”, del Decreto Supremo 003-97-TR preceptúa que los contratos de trabajo sujetos a modalidad se desnaturalizan cuando, entre otros supuestos, el trabajador demuestra la existencia de simulación o fraude a las normas establecidas en ese cuerpo legal.

En el folio 230 de autos obra el contrato de trabajo sujeto a modalidad por servicio específico 0071-2012 (personal administrativo), suscrito entre las partes, con vigencia del 7 de febrero de 2012 al 31 de marzo de 2012, en cuya cláusula primera se consigna lo siguiente:

PRIMERO: EL CONGRESO, es el órgano representativo de la Nación, y tiene autonomía normativa, económica, administrativa y política, por lo que en uso de la facultad que le confiere el Artículo 94° de la Constitución Política, requiere contratar a doña (sic) **PAUL DENYS VASQUES GALLARDO**, para que realice de manera temporal los servicios administrativos en el cargo de **TÉCNICO** en el nivel ST-5 en el **DEPARTAMENTO DE RECURSOS HUMANOS**, bajo la modalidad establecida en el Artículo 63° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728.

Del examen de la cláusula citada se advierte que la parte emplazada no ha cumplido con la obligación de precisar la causa objetiva que justifique la contratación a plazo determinado del demandante, pues esta es genérica e imprecisa. Asimismo, debe resaltarse que el contrato para servicio específico únicamente puede ser utilizado para cubrir necesidades transitorias y no otras.

Por dicha razón, puede concluirse que el referido contrato de trabajo ha sido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

desnaturalizado, por haberse producido el supuesto previsto en el inciso “d” del artículo 77 del Decreto Supremo 003-97-TR, por lo que debe ser considerado, entonces, un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

Pues bien, puede decirse que hasta este punto no he tenido discrepancia con la posición adoptada por la mayoría. No obstante, a partir de aquí el asunto pasa por preguntarse si este caso tiene alguna particularidad que justifique que no le sea aplicable el precedente contenido en la sentencia recaída en el Expediente 05057-2013-PA/TC (Caso Huatuco). De ello me ocupó en el acápite siguiente.

4. ¿Existe justificación constitucional para no aplicar en este caso el precedente contenido en la sentencia recaída en el Expediente 05057-2013-PA/TC?

A pesar de lo sostenido por la mayoría de mis colegas, no encuentro ninguna razón constitucional para que el contenido en la sentencia recaída en el Expediente 05057-2013-PA/TC no sea de aplicación a los casos en los que el empleador sea una entidad que, tal como ocurre con el Congreso de República, legamente no pertenezca al régimen Servir.

El referido precedente no tuvo por objeto proteger el principio meritocrático en la carrera pública por el hecho de pertenecer a un concreto régimen, sino la finalidad constitucional de proteger la transparencia y el mérito en todo el empleo público, exigiendo que el acceso a él obedezca a las calificaciones y competencias que el trabajador demuestra en un concurso de oposiciones.

Como no podía ser de otra manera, el referido precedente se instituyó como consecuencia de una interpretación constitucional y no llanamente legal. Por ello, su base fue la interpretación de los artículos 39 a 42 de la Constitución, precisando, como elemento medular, que “una interpretación *constitucionalmente adecuada* del concepto ‘función pública’ exige entenderlo de manera amplia, esto es, desde el punto de vista material, como el desempeño de funciones en las entidades públicas del Estado” (fundamento 8 a.; el énfasis es del original); para luego enfatizar -tal como se había hecho ya en la sentencia recaída en los Expedientes 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC (acumulados), fundamento 50)- que “el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito, el cual vincula plenamente al Estado y a toda entidad pública en general. Esto significa que este principio vincula positivamente al legislador a que la regulación sobre el acceso a **toda** función pública observe irrestrictamente el principio basilar del acceso por mérito; asimismo, que **toda** actuación de la administración del Estado y de **toda** entidad pública, en general, observe tal principio en todos sus actos en relación al acceso a la función pública de las personas” (fundamento 8 e.; énfasis agregado).

Y es en base a estos criterios, y otros de relevancia constitucional, que, como preámbulo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

determinante para el establecimiento del precedente, este Tribunal Constitucional afirmó lo siguiente:

“Teniendo en cuenta (...) que el aspecto relevante para identificar a un funcionario o servidor público es el desempeño de funciones en las entidades públicas del Estado; que la carrera administrativa constituye un bien jurídico constitucional; [que existe una] prohibición de deformar el régimen específico de los funcionarios y servidores públicos; que el derecho de acceso a la función pública tiene como principio consustancial el principio de mérito; y que, conforme a sus competencias y a los mencionados contenidos constitucionales, el Poder Legislativo ha expedido la Ley N.º 28175, Marco del Empleo Público, en cuyo artículo 5º establece que el acceso al empleo público se realiza mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, el Tribunal Constitucional estima que existen suficientes y justificadas razones para asumir que *el ingreso a la administración pública mediante un contrato a plazo indeterminado exige necesariamente un previo concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada*” (fundamento 9; el énfasis es del original).

Como se aprecia, en modo alguno la exigencia de meritocracia para acceder a la función pública estuvo circunscrita a la pertenencia al régimen Servir, sino que, como constitucionalmente corresponde, ella fue asumida como un principio transversal al empleo público, con prescindencia del régimen al que episódicamente se pertenezca.

Prueba de ello es que el desarrollo legal de este principio constitucional que se asumió como determinante, fue el artículo 5º de la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público, la cual, tal como señala el artículo III de su Título Preliminar, es de aplicación a “la prestación de los servicios personales, subordinada y remunerada entre una entidad de la administración pública y un empleado público, cualquiera fuera la clasificación que éste tenga”, y no solo a las entidades del régimen Servir; siendo que la mención a la Ley N.º 30057, Ley del Servicio Civil, que se hizo en los fundamentos 11 y 12 de la STC 5057-2013-PA, claramente tiene la condición de un *obiter* o de una precisión a mayor abundamiento, sin formar en modo alguno parte de la *ratio decidendi*.

Por lo demás, un elemento que termina de confirmar cuanto se ha dicho, es que después de establecido el precedente en el denominado “Caso Huatuco”, este ha sido aplicado de modo uniforme y reiterado a casos en los que la parte demandada ha sido el Congreso de la República. Lo expuesto puede corroborarse revisando las sentencias recaídas en los Expedientes 1106-2013-PA/TC, 2472-2016-PA, 4323-2017-PA, 0439-2018-PA, entre otras.

Así las cosas, ¿cuál es la razón constitucionalmente justificada por la que en este caso se adopta un criterio distinto? Esa interrogante no encuentra pues una respuesta sólida ni convincente en la sentencia suscrita por la mayoría de este Colegiado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02744-2019-PA/TC
LIMA
PAUL DENYS VÁSQUEZ GALLARDO

5. Aplicación del precedente “Huatuco” a este caso

Lo cierto es que el precedente del Expediente 05057-2013-PA/TC (que se sustenta en el artículo 5 de la Ley 28175, Ley Marco del Empleo Público), exige verificar, antes de ordenar la reposición laboral, si el demandante ingresó o no mediante concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada.

En el caso de autos, conforme se desprende de la demanda y sus recaudos, el demandante no ingresó mediante dicho tipo de concurso público. Por ello, estimo que la pretensión debe ser declarada improcedente en esta sede constitucional.

Sin perjuicio de ello, y atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia dictada en el Expediente 05057-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde remitir el expediente al juzgado de origen para que proceda a reconducir el proceso a la vía ordinaria laboral, conforme se dispone en el fundamento 22 de la precitada sentencia; y ordenar que se verifique lo pertinente con relación a la identificación de las responsabilidades funcionales mencionada en el fundamento 20 del precedente contenido en el Expediente 05057-2013-PA/TC.

6. Parte resolutive

Por todo lo expuesto, mi voto es por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, ordenándose la remisión del expediente al juzgado de origen, a fin de que proceda conforme se dispone en los fundamentos 20 y 22 del precedente establecido en el Expediente 05057-2013-PA/TC.

S.

MONTEAGUDO VALDEZ