



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNÁNDEZ RIOJA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los días 11 días del mes de octubre de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Sardón de Taboada y el voto singular del magistrado Blume Fortini que se agregan.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Felipe Santiago Fernández Rioja contra la sentencia de fojas 149, de fecha 28 de enero de 2013, expedida por la Sala Especializada en Derecho Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda.

### ANTECEDENTES

Con fecha 15 de febrero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo, a fin de que se deje sin efecto su despido incausado, y que, en consecuencia, se disponga reincorporarlo en el puesto de chofer, más el pago de costos procesales. Manifiesta haber laborado desde el 1 de julio de 2008 hasta el 15 de noviembre de 2010, de forma ininterrumpida, y que sin expresión de causa fue despedido de su centro de labores. Refiere que realizó labores de forma permanente, y que, por ello, su relación laboral se desnaturalizó. Alega que se han afectado sus derechos a la libertad de trabajo, a la igualdad ante la ley y al debido proceso.

El procurador adjunto público de la municipalidad demandada deduce la excepción de incompetencia y contesta la demanda señalando que el demandante ha laborado en diferentes obras de su representada como trabajador eventual y no permanente, es decir, que suscribió un contrato para obra determinada.

El Quinto Juzgado Civil de Chiclayo, con fecha 14 de noviembre de 2011, declaró infundada la excepción propuesta por la emplazada y, con fecha 26 de setiembre de 2012, declaró infundada la demanda porque, a su criterio, a pesar de que el accionante no suscribió contrato de trabajo alguno con la demandada, el régimen laboral que le correspondía era el de la contratación administrativa de servicios (Decreto Legislativo 1057), y no el régimen laboral de la actividad privada regulada por el Decreto Legislativo 728.

La Sala revisora confirmó la apelada argumentando que en autos no estaba acreditado que el actor hubiese trabajado de manera ininterrumpida durante el periodo indicado ni que hubiese superado el periodo de prueba.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNÁNDEZ RIOJA

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. El demandante solicita que se lo reponga en el cargo de chofer porque, a su entender, al haber sido objeto de un despido arbitrario y haber laborado sin suscribir un contrato escrito, en aplicación del artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR y del principio de primacía de la realidad, se habría configurado una relación laboral de naturaleza indeterminada con la municipalidad demandada. Alega que se han vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, a la igualdad ante la ley y al debido proceso.

### Análisis del caso

2. En el presente caso, con fecha 15 de febrero de 2011, la parte demandante solicita que se ordene su reposición en el cargo de chofer que tenía antes de haber sido despedido arbitrariamente de la Municipalidad Provincial de Chiclayo. Manifiesta que laboró desde el 1 de julio de 2008 hasta el 15 de noviembre de 2010, de forma ininterrumpida, y que sin expresión de causa fue despedido de su centro de labores. Refiere que realizó labores de forma permanente, y que por ello su relación laboral se desnaturalizó; por lo que alega que se ha vulnerado su derecho al trabajo a la igualdad ante la ley y al debido proceso. Al respecto, debe evaluarse si dicha pretensión ha de ser resuelta por la vía del amparo o existe una vía ordinaria igualmente satisfactoria.
3. En la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que la vía ordinaria será “igualmente satisfactoria” a la vía del proceso constitucional de amparo si, en un caso concreto, se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y iv) que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.
4. En este caso, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso laboral abreviado de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante y darle tutela adecuada. Es decir, el proceso laboral se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso iusfundamental propuesto por el demandante, de conformidad con el fundamento 27 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.
5. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite la vía



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01741-2013-PA/TC  
LAMBAYEQUE  
FELIPE SANTIAGO FERNÁNDEZ RIOJA

ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que pudiera ocurrir.

6. Por lo expuesto, en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, razón por la cual la demanda debe ser desestimada.
7. Por otro lado, atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde habilitar el plazo para que, en la vía ordinaria, la parte recurrente pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la precitada sentencia.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.
2. Habilitar el plazo para que, en la vía ordinaria, la parte recurrente pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES  
LEDESMA NARVÁEZ  
URVIOLA HANI  
RAMOS NÚÑEZ  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

  
JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNÁNDEZ RIOJA

## FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Si bien estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia expedida en autos, discrepo de su fundamentación.

La parte demandante solicita su reposición en el puesto de trabajo, por considerar que fue despedida arbitrariamente. Empero, como he señalado repetidamente en mis votos emitidos como magistrado de este Tribunal Constitucional, considero que nuestra Constitución no establece un régimen de estabilidad laboral absoluta. El artículo 27 de la Constitución dice lo siguiente:

La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

El Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, establece que corresponde indemnizar —no reponer— al trabajador despedido arbitrariamente. No hay nada inconstitucional en ello, ya que el legislador está facultado por la Constitución para definir la *adecuada protección contra el despido arbitrario*.

Por demás, el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales —Protocolo de San Salvador—, suscrito por el Perú, establece que cada legislación nacional puede determinar qué hacer frente al despido injustificado. No contradice sino corrobora la norma constitucional.

Así, la reposición no tiene base en la Constitución ni en las obligaciones internacionales del Perú. Deriva solo de un error —de alguna manera tenemos que llamarlo— de este Tribunal Constitucional, cometido al resolver el caso Sindicato Telefónica el año 2002 y reiterado lamentablemente desde entonces. La persistencia en el error no lo convierte en acierto.

De otro lado, considerando que la sentencia declara la improcedencia de la demanda en virtud del precedente Elgo Ríos —Expediente 02383-2013-PA/TC—, debo remitirme al voto singular que entonces suscribí. En este señalé que, en mi opinión, los criterios allí detallados constituyen una regla compleja que genera un amplio margen de discrecionalidad, en perjuicio de la predictibilidad que ha de caracterizar a un estado constitucional de Derecho.

Por tanto, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 1741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNANDEZ RIOJA

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI  
OPINANDO PORQUE LA DEMANDA DEBE SER DECLARADA FUNDADA EN  
TODOS SUS EXTREMOS**

Con el debido respeto que se merecen mis colegas magistrados, discrepo de la posición de mayoría que ha decidido declarar **IMPROCEDENTE** la demanda y ha dispuesto habilitar un plazo a favor de la parte demandante para que pueda demandar en la vía ordinaria, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados en atención a lo establecido en los fundamentos 18 a 20 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.

A mi juicio, existen suficientes medios de prueba en autos que acreditan que la relación laboral del demandante se encontraba desnaturalizada, por lo que solo podía ser cesado por causa justa, razón por la cual, corresponde declarar **FUNDADA** la demanda en todos sus extremos. A continuación paso a exponer mi posición de acuerdo con el siguiente esquema.

1. Antecedentes
2. Posición de mayoría
3. Análisis del caso
4. Sentido de mi voto

**1. Antecedentes**

- 1.1. Con fecha 15 de febrero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo, a fin de que se deje sin efecto su despido incausado, y que, en consecuencia, se disponga reincorporarlo en el puesto de chofer, más el pago de costos procesales. Manifiesta haber laborado desde el 1 de julio de 2008 hasta el 15 de noviembre de 2010, de forma ininterrumpida, y que sin expresión de causa fue despedido de su centro de labores. Refiere que realizó labores de forma permanente, y que, por ello, su relación laboral se desnaturalizó. Alega que se han afectado sus derechos a la libertad de trabajo, a la igualdad ante la ley y al debido proceso.
- 1.2. El procurador adjunto público de la municipalidad demandada deduce la excepción de incompetencia y contesta la demanda señalando que el demandante ha laborado en diferentes obras de su representada como trabajador eventual y no permanente, es decir, que suscribió un contrato para obra determinada.
- 1.3. El Quinto Juzgado Civil de Chiclayo, con fecha 14 de noviembre de 2011, declaró infundada la excepción propuesta por la emplazada y, con fecha 26 de setiembre de 2012, declaró infundada la demanda porque, a su criterio, a pesar de que el accionante no suscribió contrato de trabajo alguno con la demandada, el régimen laboral que le correspondía era el de la contratación administrativa de servicios (Decreto Legislativo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 1741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNANDEZ RIOJA

1057), y no el régimen laboral de la actividad privada regulada por el Decreto Legislativo 728.

- 1.4. La Sala revisora confirmó la apelada argumentando que en autos no estaba acreditado que el actor hubiese trabajado de manera ininterrumpida durante el periodo indicado ni que hubiese superado el periodo de prueba.

## 2. Posición de mayoría

- 2.1. La posición de mayoría expone lo siguiente:

En la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que la vía ordinaria será “igualmente satisfactoria” a la vía del proceso constitucional de amparo si, en un caso concreto, se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; iii) que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y iv) que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.

En este caso, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el proceso laboral abreviado de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante y darle tutela adecuada. Es decir, el proceso laboral se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso iusfundamental propuesto por el demandante, de conformidad con el fundamento 27 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.

Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que pudiera ocurrir.

Por lo expuesto, en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, razón por la cual la demanda debe ser desestimada.

Por otro lado, atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, corresponde habilitar el plazo para que, en la vía ordinaria, la parte recurrente pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la precitada sentencia.

- 2.2. Como es de verse, la posición de mayoría no toma en cuenta que la demanda ha sido interpuesta el 15 de febrero de 2011; que el actor desde el 15 de noviembre de 2010, carecía de ingresos económicos producto de su trabajo como chofer, lo cual influía negativamente sobre su sostenimiento y el de su familia; y que ello, en sí mismo, demuestra que el proceso laboral –que posiblemente se daría inicio en el año 2017– no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 1741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNANDEZ RIOJA

puede brindarle similares o iguales garantías que el proceso de amparo, si en esta oportunidad se emite un pronunciamiento sobre el fondo.

- 2.3. Por ello, a mi juicio, no es posible la aplicación del precedente recaído en la Sentencia 02383-2013-PA/TC, pues no se cumplen copulativamente los 4 requisitos para su aplicación, por lo que, a mi juicio, corresponde resolver el fondo del asunto.

### 3. Análisis del caso

- 3.1. En primer lugar, el recurrente solicita la reposición laboral por cuanto sostiene que ha sido víctima de un despido sin causa el 15 de noviembre de 2010. Alega haber laborado bajo subordinación, sometido a un horario de trabajo y prestando servicios como chofer entre el 1 de julio de 2008 y el 15 de noviembre de 2010, por lo que su relación laboral se ha desnaturalizado.

- 3.2. Al respecto, la defensa de la Municipalidad emplazada afirma que el actor laboró como obrero, desempeñándose como chofer eventual en diversas obras ejecutadas en su circunscripción, razón por la cual al vencimiento de cada contrato se extinguía su relación laboral, lo que no impedía volver a contratarlo para las siguientes obras. Agrega que el actor nunca tuvo la condición de trabajador permanente, y que si bien este no ha presentado copia del contrato mediante el cual ingresó a trabajar, de las planillas de pago acompañadas, se puede determinar que las labores que desempeñó eran de carácter determinado por lo que no ha existido desnaturalización alguna.

- 3.3. A fojas 30 de autos, obra la Resolución de Gerencia 401-2011/GRR.HH del 18 de mayo de 2011, mediante la cual la emplazada a través de un acto administrativo que no ha cuestionado, reconoce al actor como obrero municipal y se dispone el pago de beneficios sociales y vacaciones trunca por los periodos 2008, 2009 y 2010.

Aunado a ello, de fojas 31 a 64, corren cuadros de reporte de asistencia laboral de los años 2008, 2009 y 2010, donde se advierte la continuidad laboral del actor.

- 3.4. En primer lugar, a mi juicio, el hecho de que la emplazada únicamente rechace los alegatos sobre la desnaturalización de la contratación del actor, no resultan suficientes para acreditar la existencia de contratos modales a plazo determinado suscritos con el demandante, particularmente porque al ser esta la empleadora que viene ejecutando presupuesto público mediante la elaboración de planillas de pago, se encuentra en la obligación de sustentar documentalmente la existencia de dicha relación laboral de carácter temporal.

En tal sentido, considero que es aplicable el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR que señala que “El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece”. Razón por la cual, la ausencia probatoria por parte de la Municipalidad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 1741-2013-PA/TC

LAMBAYEQUE

FELIPE SANTIAGO FERNANDEZ RIOJA

emplazada respecto de la existencia de un contrato modal con el recurrente, no hace más que confirmar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado.

3.5. En segundo lugar, la documentación presentada en autos, permite identificar con toda claridad, la existencia de los 3 elementos esenciales de la configuración de una relación laboral, pues identifican la subordinación del actor a un jefe, la prestación de servicios personales y el pago de una remuneración más beneficios laborales, todos ellos en armonía con el régimen laboral privado que es aplicable a los obreros municipales según lo previsto por el artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades.

3.6. En consecuencia y en aplicación del principio de primacía de la realidad, soy de la opinión que la demanda debe ser declarada fundada, por cuanto esta acreditado en autos que la relación laboral del recurrente era de naturaleza indeterminada, por lo que solo podía ser despedido mediante una causa justa, hecho que no ocurrió por lo que la municipalidad emplazada lesionó el derecho al trabajo del demandante.

#### 4. Sentido de mi voto

Mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda y en consecuencia, **NULO** el despido arbitrario del que ha sido objeto don Felipe Santiago Fernández Rioja, correspondiendo **ORDENAR** a la Municipalidad Provincial de Chiclayo, reponer al actor en el mismo cargo que venía ejerciendo a la fecha de su despido o uno de igual o similar jerarquía, más el pago de costos procesales.

S.

**BLUME FORTINI**

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaría Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL