



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 31 días del mes de agosto de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del magistrado Urviola Hani y el abocamiento del magistrado Ramos Núñez, que se han aprobado en la sesión del Pleno del día 22 de agosto de 2017 y con los votos singulares de los magistrados Ledesma Narváez y Sardón de Taboada que se agregan. Asimismo se agrega el fundamento de voto del magistrado Blume Fortini.

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Enrique Martín Peña Gonzales contra la resolución de fojas 494, de fecha 22 de setiembre de 2015, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, que declaró improcedente la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 30 de diciembre de 2014, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Gobierno Regional de Lima. Solicita que se ordene su reposición laboral en el cargo de agente de seguridad y vigilancia del Gobierno Regional demandado; percibir la remuneración que corresponde a su nivel, incluidas las bonificaciones, asignaciones y otros beneficios que corresponden, que se respete la jornada de trabajo de ocho horas diarias y un día de descanso semanal; adicionalmente solicita el pago de las remuneraciones dejadas de percibir, y los costos y costas del proceso.

Sostiene que laboró mediante contratos de locación de servicios desde el 1 de febrero hasta el 4 de diciembre de 2014, desarrollando una función de carácter permanente, por lo que se generó de este modo una relación laboral de naturaleza indeterminada. Bajo el régimen laboral de la actividad privada, conforme al artículo 67 del ROF del Gobierno Regional demandado. Por esta razón, debió existir una causa justa relacionada con su capacidad o conducta laboral para ser despedido. Alega la vulneración de sus derechos constitucionales al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario, al debido proceso y a la legítima defensa.

El procurador público adjunto del gobierno regional demandado contesta la demanda solicitando sea declarada improcedente, alegando que corresponde que la presente controversia se resuelva en la vía laboral. Asimismo, solicita que sea declarada infundada, refiriendo que con el demandante solamente existió una relación civil, por lo que no se produjo ningún despido.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

El Primer Juzgado Civil de Huaura, con fecha 16 de marzo de 2015, declara fundada en parte la demanda, al considerar que se ha acreditado la existencia de los elementos del contrato de trabajo, por lo que ordena la reposición del demandante. Asimismo, declara improcedente la demanda en el extremo referido al pago de las remuneraciones dejadas de percibir y costas procesales.

La Sala revisora revocó la resolución apelada y, reformándola, declaró improcedente la demanda por considerar que no se ha acreditado que el demandante hubiera ingresado a laborar a una plaza permanente mediante concurso público, de modo que resulta aplicable el precedente contenido en el Expediente 05057-2013-PA/TC.

### FUNDAMENTOS

#### Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reincorporación del demandante en el cargo que venía desempeñando, porque habría sido objeto de un despido incausado, lesivo de su derecho constitucional al trabajo.

#### Procedencia de la demanda

2. En la sentencia emitida en el expediente 06681-2013-PA/TC (Cruz Llamos), publicada el 20 de julio de 2016 en nuestro portal web institucional, este Tribunal precisó los alcances del precedente contenido en el expediente 05057-2013-PA/TC (Huatuco Huatuco). Allí se señala que este solamente será aplicable a los casos en los que la plaza en la que laboraba el demandante antes de producirse el acto lesivo forme parte de la carrera administrativa y no a otras modalidades de función pública, en mérito a que no tendría sentido exigir el empleo de criterios meritocráticos cuando no se requiere tomar en cuenta estas consideraciones frente a quienes no son parte de la carrera administrativa (cfr. fundamentos jurídicos 10 a 13 de la sentencia emitida en el Expediente 06681-2013-PA/TC).
3. Esto es especialmente relevante, pues implica tener en cuenta que hay distintos regímenes legales que sí forman parte de la carrera administrativa (por ejemplo, y sin ánimo taxativo, los trabajadores sujetos al Decreto Legislativo 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a la Ley 30057, Ley del Servicio Civil), y otros que claramente no forman parte de ella (como es el caso, también sin ánimo exhaustivo, de los obreros municipales sujetos a la actividad privada, los trabajadores del régimen de la contratación administrativa de servicios, los funcionarios de confianza o los trabajadores de las empresas del Estado).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

4. Por estos motivos, este Tribunal precisó que, para que sean aplicables las reglas del precedente contenido en el expediente 05057-2013-PA/TC (Cruz Llamos), es necesario que el caso en cuestión presente las siguientes características:
- El caso debe referirse a la desnaturalización de un contrato, que puede tratarse de uno temporal (a.1) o de naturaleza civil (a.2), a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente.
  - Debe pedirse la reposición en una plaza que forma parte de la carrera administrativa (b.1), a la cual corresponde acceder a través de un concurso público de méritos (b.2), y que además se encuentre vacante (b.3) y presupuestada (b.4).
5. En el presente caso, la parte demandante reclama la desnaturalización de un contrato de naturaleza civil, cumpliéndose así con el primer elemento (a.2) de la regla jurisprudencial expuesta. Sin embargo, el pedido de la parte demandante es que se ordene su reposición en el puesto de agente de seguridad y vigilancia del Gobierno Regional de Lima, esto es, en un cargo en el que claramente no hay progresión en la carrera (ascenso). Por tanto, no existe coincidencia entre lo solicitado y lo previsto en el presupuesto (b), esto es, que se pida la reposición en una plaza que forme parte de la carrera administrativa.
6. En consecuencia, y al no ser aplicable el precedente contenido en el expediente 05057-2013-PA/TC (Huatuco Huatuco), este Tribunal se abocará al conocimiento de otros aspectos de la presente controversia para evaluar si el recurrente fue objeto de un despido arbitrario.

#### **Análisis del caso concreto**

#### ***Argumentos de la parte demandante***

7. El demandante afirma que ha sido víctima de un despido sin expresión de causa, violatorio de sus derechos constitucionales al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario y al debido proceso, debido a que, si bien estuvo sujeto a una relación civil, en los hechos prestó servicios bajo una relación laboral a plazo indeterminado, por lo que solo podía ser despedido por causa relacionada con su capacidad o conducta laboral.

#### **Argumentos de la parte demandada**

8. El procurador público adjunto del gobierno regional emplazado argumenta que con el demandante únicamente mantuvo una relación civil de locación de servicios.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

### Consideraciones del Tribunal Constitucional

9. El artículo 22 de la Constitución establece lo siguiente: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”; y su artículo 27 señala: “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.
10. En el presente caso se debe determinar si la prestación de servicios del recurrente, en aplicación de la primacía de la realidad, puede ser considerado un contrato de trabajo, porque, de ser así, el demandante solo podía ser despedido por causa justa prevista en la ley. Así, en la sentencia emitida en el Expediente 1944-2002-AA/TC, se estableció que la primacía de la realidad opera “[...] en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos” (fundamento jurídico 3).
11. Pues bien, para determinar si existió una relación de trabajo entre las partes encubierta mediante un contrato civil, este Tribunal debe evaluar si en los hechos se presentó, en forma alternativa y no concurrente, alguno de los siguientes rasgos de laboralidad: **a)** control sobre la prestación o la forma en que esta se ejecuta; **b)** integración del demandante en la estructura organizacional de la emplazada; **c)** prestación ejecutada dentro de un horario determinado; **d)** prestación de cierta duración y continuidad; **e)** suministro de herramientas y materiales al demandante para la prestación del servicio; **f)** pago de remuneración al demandante; y **g)** reconocimiento de derechos laborales, tales como las vacaciones anuales, las gratificaciones y los descuentos para los sistemas de pensiones y de salud.
12. En el presente caso se observa que el demandante prestó servicios del 05 de febrero al 28 de noviembre de 2014 como agente de seguridad para el gobierno regional demandado, como se aprecia de los recibos por honorarios a folios 8 a 12.
13. De los medios probatorios ofrecidos es posible determinar la existencia de subordinación, toda vez que los roles de servicio, desde el mes de abril hasta diciembre de 2014, que obran a folios 23 a 31; se aprecia que el Gobierno Regional demandado controlaba su horario de trabajo. Así también, en los recibos de fojas 12 consta que el actor vigilaba los locales de gobierno regional de Lima y en los recibos por honorarios se corrobora que debía percibir un pago mensual por sus servicios.
14. Habiéndose determinado que la labor ejercida por el demandante tiene naturaleza laboral debido a la existencia de prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se concluye que, en aplicación de la primacía de la realidad, debe prevalecer una cabal realidad de los hechos sobre las formas y apariencias que se



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

pretenden dar con las relaciones civiles. Por ende, la labor ejercida por el demandante tiene naturaleza laboral debido a la existencia de los elementos de un contrato de trabajo.

15. En mérito a lo expuesto, queda establecido que entre las partes ha existido una relación de naturaleza laboral y no civil, toda vez que la relación contractual que mantuvieron la parte demandante y la emplazada se ha desnaturalizado. Por esta razón, para el cese del actor debió imputarse una causa relativa a su conducta o capacidad laboral que lo justifique, otorgándole los plazos y derechos a fin de que haga valer su defensa, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

#### Efectos de la sentencia

16. En la medida en que en este caso se ha acreditado que la entidad demandada ha vulnerado los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso, corresponde ordenar la reposición del demandante como trabajador a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar categoría o nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional.

17. De otro lado, y de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, la entidad emplazada debe asumir los costos del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

18. Teniendo presente que existen reiterados casos en los que se estima la demanda de amparo por haberse comprobado un despido arbitrario, este 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 de cada una de dichas entidades, 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.

19. En estos casos, la Administración Pública, para justificar el mantenimiento de la plaza presupuestada, tendrá presente que el artículo 7 del Código Procesal Constitucional dispone: "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".

20. Con la opinión del procurador público pueden evitarse y preverse gastos fiscales, ya que la Administración Pública puede allanarse a la demanda (si es que la pretensión



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

buscada es estimable según la jurisprudencia y los precedentes del Tribunal Constitucional) o proseguir con el proceso.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **FUNDADA** la demanda en tanto se ha acreditado la vulneración de los derechos al trabajo, al debido proceso y a la adecuada protección contra el despido arbitrario. En consecuencia, **NULO** el despido arbitrario del demandante.
2. **ORDENAR** al Gobierno Regional de Lima que reponga a don Enrique Martín Peña Gonzales como trabajador a plazo indeterminado, en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o similar categoría o nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES  
BLUME FORTINI  
RAMOS NÚÑEZ  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

**Lo que certifico:**

.....  
**Flávio Reátegui Apaza**  
Secretario Relator  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI

Si bien concuerdo con declarar fundada la demanda en los términos expuestos en la parte resolutive, discrepo de los fundamentos 2, 4 y 6 de dicha resolución en cuanto cita la sentencia recaída en el expediente 05057-2013-PA/TC, por cuanto conforme a las consideraciones que desarrollé extensamente en el voto singular que emití en dicha oportunidad y al que me remito en su integridad, el proceso de amparo es la vía idónea para la tutela del derecho al trabajo frente al despido arbitrario de los trabajadores del sector público aun cuando no hayan ingresado por concurso público. Esto, en aplicación del principio de primacía de la realidad.

S.

**BLUME FORTINI**

**Lo que certifico:**

.....  
**Flavio Reátegui Apaza**  
Secretario Relator  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00170-2016-PA/TC  
HUAURA  
ENRIQUE MARTÍN PEÑA GONZALES

### VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas magistrados, en el presente caso, considero que la demanda de amparo debe ser declarada **IMPROCEDENTE**, por las siguientes consideraciones:

El demandante solicita que se ordene su reposición en el cargo de agente de seguridad y vigilancia por haber sido despedido incausadamente, así como el pago de los costos del proceso. Alega que ha laborado del 1 de febrero al 4 de diciembre de 2014, en forma personal, bajo subordinación, con un horario y percibiendo una remuneración; sin embargo, de la revisión de autos, los medios probatorios adjuntos no me generan certeza respecto de sus afirmaciones.

Así tenemos que, los informes de fojas 13 a 22, dirigidos por el accionante al Mg. Gilbert Raúl Soto Merino, y que presuntamente acreditarían la existencia de subordinación, constituyen documentos de parte, los cuales no son suficiente para probar dicho elemento esencial de una relación laboral. Del mismo modo, no se desprende de autos que el demandante haya laborado sujeto a un horario de trabajo; y, los recibos por honorarios de fojas 8 a 11, no contienen firma de los representantes del Gobierno Regional demandado, por lo cual no se logra acreditar fehacientemente el alegado carácter permanente de sus labores.

Por último, cabe precisar que el recurrente señala haber laborado hasta el 4 de diciembre de 2014, no obstante la constatación policial que adjunta en la demanda, a fojas 5, recién se llevo a cabo el 9 de diciembre del 2014.

En consecuencia, dado que los hechos de la demanda plantean un debate probatorio que es necesario que sea dilucidado, considero que se debe declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, en aplicación de los artículos 5.2 y 9 del Código Procesal Constitucional.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

**Lo que certifico:**

  
.....  
Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00170-2016-PA/TC

HUAURA

ENRIQUE MARTIN PEÑA GONZALES

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría por lo siguiente:

La parte demandante solicita su reposición en el puesto de trabajo, por considerar que fue despedida arbitrariamente. Sin embargo, 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:

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 tal *adecuada protección*.

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.

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, 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.

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:**

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL