

## Desafíos de los tribunales constitucionales frente a los derechos sociales y sus garantías (A propósito del *Precedente Huatuco*)

Ernesto Blume Fortini\*

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Reglas establecidas en el *Precedente Huatuco*. 3. Resumen de las reglas establecidas en el *Precedente Huatuco*. 4. Principales razones de mi discrepancia. 5. Concepto de precedente constitucional vinculante. 6. Premisas para el dictado de un precedente vinculante. 7 Línea jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional. 8. Ausencia de presupuestos y premisas para el dictado del *Precedente Huatuco*. 9. Utilización indiscriminada del precedente vinculante. 10. La obligación del Tribunal Constitucional de respetar su propia jurisprudencia: la predictibilidad y la seguridad jurídica. 11. Criterios errados adicionales en torno al nacimiento del *Precedente Huatuco*. 12. Alcances de la protección adecuada al trabajador y el derecho a la reposición. 13. Aplicación y efectos en el tiempo del *Precedente Huatuco*. 14. El sentido de mi posición. 15. Las reacciones frente al *Precedente Huatuco*. 16. La corrección parcial del *Precedente Huatuco*. 17. Conclusiones. 18. Bibliografía.

### 1. INTRODUCCIÓN

Uno de los grandes desafíos de los tribunales constitucionales en el siglo **XXI** es garantizar el reconocimiento y la defensa de los derechos sociales, así como de los demás derechos fundamentales, y reforzar los mecanismos procesales para su óptima protección, a través de sus decisiones jurisdiccionales emitidas en los conflictos que conozcan. Por ello, puede afirmarse que en el avance hacia una mejor y mayor cobertura de los derechos sociales en el siglo **XXI** los tribunales constitucionales tienen un rol protagónico, lo cual implica en sus magistrados una clara conciencia de tal rol y el asumir como

---

\* Magistrado del Tribunal Constitucional del Perú; magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional y doctor en Derecho por la PUCP; profesor de Derecho Constitucional y de Derecho Procesal Constitucional en la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima y del Seminario de Integración en Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho de la PUCP; presidente de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional; miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional y del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional.

patrón de su accionar una actitud y una línea pro garantista; línea que, por lo demás, le es consustancial, por tratarse de los garantes de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y de la primacía normativa de la Constitución. Así, corresponde al juez constitucional mantener como eje de preocupación en su tarea jurisdiccional la protección, el rescate y la guardiana de los mismos, en aras de garantizar su plena y absoluta vigencia.

Sin embargo, a contramano de tan importante y trascendente rol, existen algunas experiencias que demuestran que los tribunales constitucionales no siempre son conscientes de su esencial papel, al punto que distraídos por otras preocupaciones u otros ejes de preocupación, que, en puridad, no les deben ser prioritarios, abandonan su línea garantista y optan por caminos distintos, desnaturalizando su función y protagonizando censurables contramarchas.

Precisamente y a manera de ejemplo de ese desvío, presento en esta oportunidad un caso acontecido en el Tribunal Constitucional del Perú, que actualmente me honro en integrar como uno de sus magistrados, en el que lamentablemente, por decisión mayoritaria de mis ilustres, respetados y honorables colegas, se produjo el abandono de la línea garantista que venía siendo mantenida uniformemente desde que inicio sus funciones, hace ya más de veinte años. Abandono que se materializó en la sentencia 05057-2013-PA/TC, conocida como *Precedente Huatuco*, dictada en el proceso constitucional de amparo promovido por doña Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco contra el Poder Judicial, a fin de que se dejara sin efecto el despido incausado del que alegó haber sido víctima; y, en consecuencia, se dispusiera su reincorporación o reposición laboral en el puesto que venía desempeñando como secretaria judicial, más el pago de los costos del proceso. Abandono que, felizmente, mereció posteriormente una saludable rectificación parcial.

Doña Rosalía Huatuco Huatuco alegó que prestó servicios para el Poder Judicial desde el 1 de julio de 2010 hasta el 15 de noviembre de 2011, en virtud de contratos de trabajo sujetos a modalidad por servicio específico, pero que en la realidad de los hechos realizó labores de naturaleza permanente, habiéndose por voluntad de su empleador desnaturalizado sus contratos modales, por lo que por imperio del principio de primacía de la realidad, la relación laboral se convirtió en una de carácter indefinido.

En razón de aquella circunstancia solo podía ser despedida por una causa justa prevista en la ley, previo el procedimiento establecido en el artículo 31 del decreto supremo 003-97-TR, que aprobó el Texto Único Ordenado del decreto legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), que establece que el trabajador que haya superado el periodo de prueba y, por tanto, goce de estabilidad laboral, no podrá ser despedido por

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

el empleador por causa relacionada con su conducta o con su capacidad, sin antes otorgarle por escrito un plazo razonable, no menor de seis días naturales, para que pueda defenderse por escrito de los cargos que se le formularen, salvo aquellos casos de falta grave flagrante en que no resulte razonable tal posibilidad o de treinta días naturales para que demuestre su capacidad o corrija su deficiencia, según corresponda. En síntesis alegó la vulneración de sus derechos al trabajo, a la protección adecuada contra el despido arbitrario y al debido proceso.

En tal dirección y basándome en el voto singular que emití en dicha causa,<sup>1</sup> cuyo texto reproduzco en gran parte, con sus respectivos ajustes, presento las razones de mi respetuoso y radical disenso con la posición de mayoría, que formó la sentencia en mención, respecto de la pertinencia, el sentido, el contenido y los alcances de las reglas establecidas en los fundamentos 18, 20, 21, 22 y 23, de la misma, en calidad de precedente vinculante, en decisión adoptada invocando lo establecido en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional del Perú<sup>2</sup> que textualmente preceptúa:

---

<sup>1</sup> Mi referido voto singular corre con la antes mencionada sentencia de mayoría, emitida por el Tribunal Constitucional del Perú el 16 de abril de 2015 y suscrita por los magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Ramos Núñez, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, dictada en el expediente, correspondiente al proceso constitucional de amparo promovido por doña Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco contra el Poder Judicial, alegando la vulneración de sus derechos al trabajo, a la protección adecuada contra el despido arbitrario y al debido proceso. Sentencia que declaró infundada la demanda; estableció como precedente vinculante, conforme al art. VII, del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, las reglas contenidas en sus fundamentos jurídicos 18, 20, 21, 22 y 23; declaró que a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial, los procesos de amparo en trámite deberían ser declarados improcedentes cuando se verifique que el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada, debiendo el juez, en tales casos, reconducir el proceso a la vía ordinaria laboral para que el demandante solicite la indemnización que corresponda; declaró que a partir de su publicación las nuevas demandas de amparo cuya pretensión no cumpla con el requisito de procedibilidad de acreditar el ingreso a la Administración Pública mediante concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada, debían ser declarados improcedentes; y declaró que sus reglas eran de cumplimiento obligatorio y solo en el ámbito de la contratación laboral del Estado, no siendo de aplicación para el sector privado. La sentencia de mayoría, los fundamentos de voto de los magistrados Urviola Hani y Ramos Núñez, mi voto singular y el voto singular del magistrado Sardón de Taboada disponibles en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/05057-2013-AA.pdf>

<sup>2</sup> El Código Procesal Constitucional del Perú fue aprobado mediante la ley 28237, de 7 de mayo de 2004, publicada el 31 de mayo de 2004. Entró en vigencia a los seis meses de su publicación, consulta 1 dic 2004, disponible en [www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/institucional/normatividad/codigo\\_procesal.pdf](http://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/institucional/normatividad/codigo_procesal.pdf)

Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente.

Con tal fin, abordaré los siguientes tópicos: reglas establecidas en el *Precedente Huatuco*; resumen de las reglas del *Precedente Huatuco*; principales razones de mi discrepancia; concepto de precedente constitucional vinculante; premisas para el dictado de un precedente vinculante; línea jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional; falta de presupuestos y premisas para el dictado del *Precedente Huatuco*; utilización indiscriminada del precedente vinculante; la obligación del Tribunal Constitucional de respetar su propia jurisprudencia, la predictibilidad y la seguridad jurídica; criterios errados adicionales en torno al nacimiento del *Precedente Huatuco*; alcances de la protección adecuada al trabajador y el derecho a la reposición; aplicación y efectos en el tiempo del *Precedente Huatuco*; el sentido de mi posición; las reacciones jurisprudenciales producidas frente al *Precedente Huatuco*; la corrección parcial del *Precedente Huatuco*; y las conclusiones de rigor.

## 2. REGLAS ESTABLECIDAS EN EL *PRECEDENTE HUATUCO*

Las reglas establecidas en los fundamentos 18, 20, 21, 22 y 23 del *Precedente Huatuco* fueron las siguientes:

- Regla establecida en el fundamento 18:  
Siguiendo los lineamientos de protección contra el despido arbitrario y del derecho al trabajo, previstos en los artículos 27 y 22 de la Constitución, el Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del decreto legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el sector público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del decreto legislativo 728 para el sector privado.
- Regla establecida en el fundamento 20:  
Por tal motivo, las entidades estatales deberán imponer las sanciones que correspondan a aquellos funcionarios y/o servidores que incumplan las formalidades señaladas en la Constitución, la ley y la presente sentencia,

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

así como las disposiciones internas que cada entidad exige para la contratación del personal en el ámbito de la Administración Pública. A fin de determinar quiénes fueron los responsables de la contratación del personal que labora o presta servicios, se tendrá en cuenta, entre otros aspectos y documentos, el Manual de Organización y Funciones (MOF), el Reglamento de Organización y Funciones (ROF), el Reglamento Interno y demás normas internas pertinentes de cada entidad.

En efecto, con la finalidad de que se apliquen las sanciones que correspondan, la máxima autoridad de la institución deberá determinar quién o quiénes tuvieron responsabilidad en la elaboración del contrato temporal que fue declarado desnaturalizado en un proceso judicial, para lo cual recurrirán a sus propios documentos internos y de gestión, luego de ello se procederá a proporcionar dicha información a conocimiento de la Oficina de Control Interno de la institución a fin de que se efectúen las investigaciones del caso, se lleve a cabo el procedimiento administrativo disciplinario del personal que incumplió las normas que regulan los requisitos para la contratación del personal en la Administración Pública, y se establezcan las sanciones pertinentes conforme a lo dispuesto en los artículos 46 y 47 de la ley 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, incorporados por la ley 29622, que modifica y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional. Una vez determinadas las respectivas responsabilidades, las sanciones que se impongan deberán ser consignadas en el Registro de Sanciones de Destitución y Despido (RSDD), artículo 50 de la mencionada ley 27785.

El jefe de la Oficina de Administración de cada entidad, o quien haga sus veces, es el funcionario responsable de la inscripción en el Registro de Sanciones de Destitución y de Despido (RSDD).

Al respecto, cabe precisar que conforme al artículo 11 y la Novena Disposición Final de la Ley 27785, los servidores y funcionarios públicos incurrir en responsabilidad administrativa funcional cuando contravienen el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen o cuando en el ejercicio de sus funciones hayan realizado una gestión deficiente. Se desprende que, a su vez, incurrir en responsabilidad civil cuando, por su acción u omisión, hayan ocasionado un daño económico al Estado, siendo necesario que este sea ocasionado por incumplir sus funciones, por dolo o culpa, sea esta inexcusable o leve.

- Regla establecida en el fundamento 21:  
En cuanto a los efectos temporales de la presente sentencia, cabe precisar que las reglas establecidas por el Tribunal Constitucional como precedente vinculante (entre ellas la exigencia de que la incorporación o “reposición” a la Administración Pública solo proceda cuando el ingreso del trabajador se haya realizado mediante concurso público y abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada) deben ser de aplicación

inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial *El Peruano*, incluso a los procesos de amparo que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.

- Regla establecida en el fundamento 22:  
En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda, conforme a lo previsto en el artículo 38 del TUO del decreto legislativo 728. Dicha vía proseguirá el trámite conforme a la ley procesal de la materia y no podrá ser rechazada por la causal de extemporaneidad. Una vez que el juez laboral competente se avoque al conocimiento del caso, deberá entenderse presentada y admitida la demanda laboral, y se otorgará al demandante un plazo razonable a efectos de que adecúe su demanda conforme a las reglas previstas para la etapa postulatória del proceso laboral. Transcurrido dicho plazo sin que el demandante realice la respectiva adecuación, procederá el archivo del proceso.
- Regla establecida en el fundamento 23:  
Asimismo, las demandas presentadas luego de la publicación del precedente de autos y que no acrediten el presupuesto de haber ingresado por concurso público de méritos a la Administración Pública para una plaza presupuestada y vacante a plazo indeterminado, deberán ser declaradas improcedentes, sin que opere la reconducción mencionada en el párrafo anterior.

### 3. RESUMEN DE LAS REGLAS ESTABLECIDAS EN EL *PRECEDENTE HUATUCO*

De la lectura detallada de las precitadas reglas, se aprecia que, en resumen, el *Precedente Huatuco* estableció que:

- 3.1. En el sector público no podrá ordenarse la incorporación o reposición a tiempo indeterminado de los trabajadores despedidos en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil, por cuanto la incorporación o reposición a la Administración Pública solo procede cuando el ingreso del trabajador se haya realizado mediante concurso público y abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada. Esta regla no alcanzó al sector privado.
- 3.2. Las entidades estatales deben imponer las sanciones que correspondan a aquellos funcionarios y/o servidores que tuvieron responsabilidad en la elaboración del contrato temporal que fue declarado desnaturalizado en un proceso judicial.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

- 3.3. A fin de determinar la responsabilidad de tales funcionarios y/o servidores, las entidades estatales recurrirán a sus propios documentos internos y de gestión, proporcionando posteriormente dicha información a la Oficina de Control Interno, a fin de que se efectúen las investigaciones del caso, se lleve a cabo el procedimiento administrativo disciplinario respectivo y se establezcan las sanciones pertinentes.
- 3.4. Los servidores y funcionarios públicos incurren en responsabilidad administrativa funcional cuando contravienen el ordenamiento jurídico administrativo y las normas internas de la entidad a la que pertenecen o cuando en el ejercicio de sus funciones hayan realizado una gestión deficiente. A su vez, incurren en responsabilidad civil cuando, por su acción u omisión, hayan ocasionado un daño económico al Estado, siendo necesario que este sea como consecuencia del incumplimiento de sus funciones, por dolo o culpa, sea esta inexcusable o leve.
- 3.5. En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante, de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda. Se otorgará al demandante un plazo razonable a efectos de que adecúe su demanda conforme a las reglas previstas para la etapa postulatoria del proceso laboral. Transcurrido dicho plazo sin que el demandante realice la respectiva adecuación, procederá el archivo del proceso.
- 3.6. Sus reglas son de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial *El Peruano*, incluso a los procesos de amparo que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.
- 3.7. Las demandas presentadas luego de su publicación y que no acrediten el presupuesto de haber ingresado por concurso público de méritos a la Administración Pública para una plaza presupuestada y vacante a plazo indeterminado, deberán ser declaradas improcedentes, sin que opere la reconducción del proceso.

### 4. PRINCIPALES RAZONES DE MI DISCREPANCIA

Discrepé en cuanto a la pertinencia, sentido, contenido y alcances del *Precedente Huatuco*, por cuanto:

- 4.1. Contrariando la línea jurisprudencial uniforme desarrollada por el Tribunal Constitucional desde que inició sus funciones —hace más de veinte años—, eliminó el derecho a la reposición o reincorporación de los trabajadores del sector público que ingresaron sin las formalidades de un concurso público, sin importar el tiempo durante el cual hayan venido prestando sus servicios para el Estado y a pesar de que por aplicación del principio de la primacía de la realidad se haya acreditado que realizan una labor permanente, afectando el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo y del derecho a la protección adecuada contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27, respectivamente, de la Constitución Política del Perú.
- 4.2. Convalidó un eventual accionar abusivo, lesivo e irresponsable del Estado en la contratación pública laboral, perjudicando injustamente al trabajador y desconociendo las garantías mínimas previstas en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sin tener en cuenta las graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida, contrariando la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sentada en el caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá* sobre los despidos efectuados sin respetar las garantías mínimas, a pesar de que tal jurisprudencia ha sido invocada, recogida y asumida por el propio Tribunal Constitucional en numerosas sentencias, como es el caso de la STC 00606-2010-PA/TC, ejecutoria en la que el Tribunal Constitucional señaló que el despido será legítimo solo cuando la decisión del empleador se fundamente en la existencia de una causa justa contemplada en la ley y debidamente comprobada en el procedimiento de despido, en el cual se deben respetar las garantías mínimas que brinda el derecho fundamental al debido proceso, pues el resultado de una sanción en el procedimiento de despido no solo debe ser consecuencia de que se respeten las garantías formales propias de un procedimiento disciplinario, sino además, de que sea acorde con los principios de razonabilidad y proporcionalidad que deben aplicarse teniendo presentes la gravedad de la falta cometida, la categoría, la antigüedad y los antecedentes disciplinarios del trabajador, entre otros aspectos.
- 4.3. Tuvo un sentido reglamentista, punitivo y draconiano que hizo énfasis en la sanción y penalización de los funcionarios y trabajadores encargados de la contratación pública, desconociendo que la contratación pública nacional presenta, desde hace varias décadas, la carac-

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

terística que de los más de 1 400 000 trabajadores<sup>3</sup> que laboran en el sector público, el mayor número de ellos ha sido contratado sin concurso, obviando que las renovaciones constantes de sus contratos traducen también una evaluación en los hechos, confirmada por su permanencia en el trabajo y por la primacía de la realidad; confundiendo, además, el ejercicio de la magistratura constitucional con el ejercicio de la labor legislativa y el ejercicio del control de la gestión gubernamental, que son propios del poder legislativo y de los entes facultados para emitir normas de derecho positivo, así como de la Contraloría General de la República, como si el Tribunal Constitucional fuera un órgano legislativo y parte dependiente del sistema nacional de control.

- 4.4. Irradió inconstitucionales efectos retroactivos sobre situaciones anteriores a su aprobación, frustrando las expectativas y violando el derecho de los trabajadores del sector público que habían celebrado contratos temporales o civiles del sector público, que habían obtenido sentencia que ordenaba su reposición, que se encontraban tramitando su reposición judicial o que se encontraban por iniciar un proceso con tal fin.
- 4.5. Desnaturalizó el sentido de la figura del precedente constitucional vinculante, ya que no respondió mínimamente al concepto de lo que debe entenderse por precedente constitucional vinculante ni respetó las premisas básicas que se exigen para su aprobación.

Precisadas las principales razones de mi discrepancia con la pertinencia, sentido, contenido y alcances del *Precedente Huatuco*, me referiré a continuación al concepto de precedente constitucional vinculante y a las premisas que exige su aprobación, que desde mi punto de vista fueron dejadas totalmente de lado en el citado precedente.

### 5. CONCEPTO DE PRECEDENTE CONSTITUCIONAL VINCULANTE

El precedente constitucional vinculante, creado por el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional peruano (sin perjuicio de su tímido antecedente que recogía la derogada Ley de Hábeas Corpus y Amparo de 1982), es una regla expresamente establecida como tal por el Tribunal Constitucional, con efectos vinculantes, obligatorios y generales, en una sentencia que haya adquirido la calidad de cosa juzgada, dictada al resolver un proceso constitucional en el que ha emitido pronunciamiento

---

<sup>3</sup> Dato contenido en el Informe de Implementación de la Reforma del Servicio Civil. Avances y logros durante el año 2014, disponible en <http://www.servir.gob.pe>

sobre el fondo del asunto; regla que es consecuencia de una larga secuencia de sentencias en las que el Tribunal Constitucional ha ido perfilando determinado criterio que estima necesario consagrar como obligatorio y vinculante porque contribuye a una mejor y mayor cautela de los derechos constitucionales y fortalece su rol de máximo garante de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, guardián de la supremacía constitucional y supremo intérprete de la Constitución.

Al respecto, resulta ilustrativo citar los comentarios del maestro Domingo García Belaunde, principal gestor y autor del Código Procesal Constitucional, quien al comentar sobre la figura del precedente constitucional vinculante afirma:

El precedente en el Perú tiene relativamente corta vida. Para efectos concretos la primera vez que este se introduce entre nosotros a nivel legislativo, si bien tímidamente, es en 1982, en la Ley de Hábeas Corpus y Amparo de ese año, fruto de una comisión *ad hoc* nombrada por el entonces ministro de Justicia, Enrique Elías Laroza y presidida por mí. Tal propuesta la planteé desde un inicio y tuvo acogida entre mis colegas miembros de la Comisión. Y como tal fue sancionada por el Pleno del Congreso de la República y entró en vigencia en diciembre de ese año.

Ahora bien, lo que tenía o teníamos en mente, era sobre todo la idea de ir construyendo una jurisprudencia orientadora que, por un lado, contribuyese a asentar la naciente experiencia de jurisdicción constitucional que entonces recién empezaba (de acuerdo al modelo adoptado en la Constitución de 1979 y que hasta ahora se mantiene). Y por otro lado, crear firmeza en los pronunciamientos que contribuyesen a afianzar nuestro Estado de derecho. Pero como sucede siempre en estas ocasiones, el enunciado normativo sirvió de muy poco. Fue más bien en el Código Procesal Constitucional de 2004 donde se le precisó en el artículo VII del Título Preliminar. Fue pensado para que fuera usado con calma y prudencia y solo en casos especiales. Para tal efecto, pensaba yo en la evolución de los precedentes en el sistema jurídico norteamericano, que dentro de sus limitaciones, ha contribuido enormemente a afianzar su sistema jurídico. Lamentablemente, ayuno nuestro país de tradiciones constitucionales firmes, desconocedor de doctrina y jurisprudencia extranjera y sin literatura especializada que la orientase, empezó a usar tal concepto en forma bastante alegre y despreocupada, llegándose al caso de sentar precedentes en situaciones muy inciertas y muy abiertas al debate y peor aún: cambiados con frecuencia. Así, mientras en los Estados Unidos el precedente se fija y se vuelve obligatorio luego de una larga hilera de casos que van desbrozando el camino, aquí sucedió al revés. Primero se sentaba el precedente, y luego se veía qué pasaba y qué problemas nuevos asomaban. Esto condujo a resultados poco serios y encontrados.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Presentación liminar consignada en Barker, Robert S., *El precedente vinculante y su significado en el derecho constitucional de los Estados Unidos*, Serie Cuadernos Constitucionales, Lima, Editora Jurídica Grijley, 2014, pp. 13-14.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

Dicho esto, resulta desconcertante la asunción del *Precedente Huatuco* por el Tribunal Constitucional, pues, como se observa, y lo voy a demostrar, nació contrariando su propia y uniforme jurisprudencia, sin que se haya perfilado una regla a través de una hilera de sentencias y afectando el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27, respectivamente, de la Constitución Política del Perú, al eliminar el derecho a la reposición o reincorporación de los trabajadores del sector público que ingresaron sin las formalidades de un concurso público; sin importar, repito, el tiempo durante el cual hayan venido prestando sus servicios para el Estado y a pesar de que por aplicación del principio de la primacía de la realidad, se haya acreditado que realizan una labor de naturaleza permanente.

### 6. PREMISAS PARA EL DICTADO DE UN PRECEDENTE VINCULANTE

Son dos, desde mi punto de vista, las principales premisas para el dictado de un precedente constitucional vinculante por parte del Tribunal Constitucional y que corresponden al rol que le compete como supremo intérprete de la Constitución, garante de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y garante de la supremacía normativa de la norma suprema de la República, en armonía con los artículos 200, 201 y demás pertinentes de la Constitución, y los artículos II, III, IV, V y VI del Título Preliminar, y demás pertinentes del Código Procesal Constitucional, y los artículos 1, 2 y demás pertinentes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Rol que es armónico con los fines esenciales de los procesos constitucionales, que establece el artículo II del Título Preliminar del citado Código Procesal Constitucional, el cual a la letra preceptúa:

Son fines esenciales de los procesos constitucionales garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales.

Las premisas para el dictado de un precedente constitucional vinculante se desprenden del concepto de dicho instituto procesal y de los fines de los procesos constitucionales. Específicamente, si el precedente se refiere al ejercicio, alcances o cobertura de un derecho fundamental, debe imperativamente ser armónico con el fin de garantizar su vigencia efectiva.

Dicho esto, las premisas en mención son las siguientes:

- a) Que el precedente sea la consecuencia de una praxis jurisdiccional continuada. De un camino ya recorrido por el Tribunal Constitucio-

nal a través de sus fallos, en el que haya ido perfilando una regla que considere necesario establecer como de obligatorio y general cumplimiento en casos similares.

No es producto de un acto ajeno a la praxis jurisprudencial, que nazca sin tal condición, como si se tratara de una labor meramente legislativa, propia del poder legislativo, salvo que su objetivo sea fortalecer el marco de protección de los derechos fundamentales.

- b) Que el precedente vinculante tenga invívita una finalidad, acorde con la naturaleza tuitiva, finalista y garantista de los procesos constitucionales: ampliar y mejorar la cobertura de los derechos fundamentales y de su pleno y cabal ejercicio.

Por ello, la inspiración del precedente debe responder al rol tuitivo y reivindicativo del Tribunal Constitucional, tendente a mejorar los mecanismos de protección y de garantía de la vigencia efectiva de los derechos humanos.

Por tanto, el motor o la inspiración del precedente no puede ni debe ser otro que brindar mayor y mejor protección al justiciable que alega afectación de sus derechos esenciales, sea por amenaza o por violación.

El precedente que me ocupa nació contrariando la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional, abandonando por completo el rol tuitivo que le corresponde a favor de los derechos e inspirado, por el contrario, en la búsqueda de una fórmula que proteja los intereses económicos del Estado, asumiendo un rol sancionatorio y punitivo contra los funcionarios y las autoridades públicas que contrataron sin concurso. Es decir, ayuno totalmente de las premisas que cimientan y sustentan su razón de ser.

#### 7. LÍNEA JURISPRUDENCIAL DESARROLLADA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La línea jurisprudencial que había venido construyendo el Tribunal Constitucional peruano, en materia de amparos laborales del régimen público, a contramano de las reglas establecidas en el *Precedente Huatuco*, había sido tuitiva, finalista y garantista, aplicando el principio de la primacía de la realidad y ordenando la reposición de aquellos trabajadores del sector público despedidos, que ingresaron por contratos temporales o civiles, que demostraron haber realizado una labor de naturaleza permanente, sujeta a subordinación y dependencia. Es decir, que demostrarán que por decisión del Estado empleador se había producido una desnaturalización de tales contratos al realizar labores permanentes y sujetas a plazo indefinido.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

Esa línea se ve reflejada en numerosas sentencias dictadas por los sucesivos colegiados que han integrado el Tribunal Constitucional desde que inició sus funciones —hace más de 20 años—, de las cuales solo referiré algunas emitidas entre el 2002 y la fecha en que se dictó el *Precedente Huatuco*, 16 de abril de 2015; sentencias en las que, recalco, en definitiva se declaró fundada la demanda y se ordenó la reposición del trabajador, en casos de servidores que precisamente no habían ingresado a la Administración Pública por concurso, pero que, por decisión del propio Estado, habían continuado laborando a través de sucesivas renovaciones o prórrogas, desempeñando labores de naturaleza permanente, bajo condiciones de horario, dependencia y subordinación; casos en los cuales uniformemente se aplicó el principio de la primacía de la realidad.

Con tal fin, seguidamente refiero el número de la sentencia, el proceso en el que se dictó y las partes intervinientes en el mismo, cuyo detalle resolutivo, en amparo de la reposición reclamada, se aprecia en el *link* de su ubicación en la página web del Tribunal Constitucional que consigno en notas a pie de página.

- 7.1. STC 01562-2002-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Alejandro Navarro Pinedo contra INRENA, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>5</sup>
- 7.2. STC 2541-2003-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Vicente Mamani Sánchez contra la Municipalidad Provincial de San Román (Juliaca), por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>6</sup>
- 7.3. STC 2545-2003-PA/TC, dictada en el proceso de amparo seguido por Frine Mallqui Oriundo contra el Presidente del Comité Local de Administración de Salud del distrito de San Juan Bautista (CLAS), por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>7</sup>
- 7.4. STC 01162-2005-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Elvio Núñez Becerra contra el Poder Judicial, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01562-2002-AA.html>

<sup>6</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02541-2003-AA.html>

<sup>7</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02545-2003-AA.html>

<sup>8</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01162-2005-AA%20.html>

- 7.5. STC 01846-2005-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por María Isabel Paredes Taype contra el RENIEC, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>9</sup>
- 7.6. STC 4877-2005-PA/TC, dictada en el proceso de amparo seguido por René Ancaya Morán contra el PRONAA, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>10</sup>
- 7.7. STC 4194-2006-PA/TC, dictada en el proceso amparo seguido por Daniel Fernández Verástegui contra la Junta Administradora de Servicios de Saneamiento de San Pedro de Lloc, Pacasmayo y Guadalupe, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>11</sup>
- 7.8. STC 01210-2006-PA/TC, dictada en el proceso de amparo seguido por Manuel Rojas Caballero contra la Municipalidad de Pillco Marca, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>12</sup>
- 7.9. STC 09248-2006-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Mailly Saavedra Lizardo contra el Consejo Supremo de Justicia Militar, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>13</sup>
- 7.10. STC 10315-2006-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por María Luisa Flores Carbajal contra el Comité de Administración de la Zofra Tacna, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>14</sup>
- 7.11. STC 04840-2007-PA/TC, dictada en el proceso de amparo seguido por Robert Espinoza Mesa contra la Municipalidad de Pillco Marca, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>15</sup>
- 7.12. STC 441-2011-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Pascual Sosa Vera contra la Unidad Zonal XII de Tacna-Moquegua del Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional, por

---

<sup>9</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/01846-2005-AA.html>

<sup>10</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04877-2005-AA.html>

<sup>11</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/04194-2006-AA.pdf>

<sup>12</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/01210-2006-AA.html>

<sup>13</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/09248-2006-AA.pdf>

<sup>14</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/10315-2006-AA.pdf>

<sup>15</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/04840-2007-AA.pdf>

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>16</sup>

- 7.13. STC 3923-2011-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Teodoro Cruz Herrera contra la Municipalidad Distrital de La Coipa (Cajamarca), por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>17</sup>
- 7.14. STC 3146-2012-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Hipólito Chero Namuche contra Cofopri, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>18</sup>
- 7.15. STC 3537-2012-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por José Luis Soto Chuquimango contra la Municipalidad Provincial de Cajamarca, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>19</sup>
- 7.16. STC 1587-2013-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Rosa Aliaga Torres contra el Poder Judicial, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>20</sup>
- 7.17. STC 968-2013-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Ruth Ada Gonzalo Colque contra la Municipalidad Distrital de Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>21</sup>
- 7.18. STC 3014-2013-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Leysi Cristina Calderón Porras contra el Poder Judicial —Corte Superior de Lambayeque—, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>22</sup>
- 7.19. STC 91-2013-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Juan Aquilino Benavides Paz contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>23</sup>

---

<sup>16</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00441-2011-AA.pdf>

<sup>17</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/03923-2011-AA.pdf>

<sup>18</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/03146-2012-AA.pdf>

<sup>19</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/03537-2012-AA.pdf>

<sup>20</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/01587-2013-AA.pdf>

<sup>21</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/00968-2013-AA.pdf>

<sup>22</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03014-2013-AA.pdf>

<sup>23</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/00091-2013-AA.pdf>

7.20. STC 3371-2013-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Juan Pablo Ordóñez Díaz contra la Municipalidad Provincial de Chiclayo, por afectación del derecho al trabajo y del derecho a la protección contra el despido arbitrario.<sup>24</sup>

8. AUSENCIA DE PRESUPUESTOS Y PREMISAS PARA  
EL DICTADO DEL *PRECEDENTE HUATUCO*

Como se aprecia de lo explicitado e invocado hasta aquí, no existieron los presupuestos y las premisas básicas que dan mérito a un precedente constitucional vinculante como el denominado *Precedente Huatuco*, por cuanto:

- a) No fue consecuencia de una praxis jurisdiccional continuada ni de un camino ya recorrido por el Tribunal Constitucional a través de sus fallos, en el que haya ido perfilando una regla que considere necesario establecer como de obligatorio y general cumplimiento en casos similares.
- b) Por el contrario, fue producto de un acto ajeno a la praxis jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Nació sin cumplir tal condición. Como un acto meramente legislativo, que es propio del poder legislativo.
- c) No se condijo con el rol tuitivo, reivindicativo y garante de la vigencia efectiva de los derechos humanos que tiene el Tribunal Constitucional.
- d) No mejoró los mecanismos de protección y de garantía de la vigencia efectiva de los derechos humanos ni amplió su cobertura ni veló por su cabal ejercicio y respeto.
- e) Desprotegió a los trabajadores del Sector Público que no ingresaron por concurso para plaza vacante y presupuestada, despojándolos de sus derechos constitucionales al trabajo, a la reposición y a la protección contra el despido arbitrario, desconociendo y contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada por el Tribunal Constitucional desde su creación.
- f) Desconoció el principio de la primacía de la realidad.
- g) Otorgó un trato desigual y discriminatorio a los trabajadores del sector público frente a los trabajadores del sector privado respecto a sus derechos al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario.

---

<sup>24</sup> <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/03371-2013-AA.pdf>

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

- h) En suma, el *Precedente Huatuco* desnaturalizó totalmente el sentido y los alcances de lo que es un precedente constitucional vinculante, variando el eje de preocupación y de atención del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales, que no es otro que procurar su máxima protección, hacia un eje que le es ajeno: la protección de los intereses del Estado en la contratación de personal.

### 9. UTILIZACIÓN INDISCRIMINADA DEL PRECEDENTE VINCULANTE

El precedente constitucional vinculante, como instituto del derecho procesal constitucional en manos del Tribunal Constitucional, fue incorporado a nuestro sistema jurídico, en el marco de los presupuestos y las premisas antes expuestas, para ser usado con prudencia, para fortalecer el rol tuitivo que le corresponde mantener y fortalecer, y para otorgar certeza y predictibilidad al justiciable y a los operadores jurídicos respecto de la forma de resolución de determinado tipo de casos, sobre la base de reglas objetivas creadas jurisprudencialmente, en el marco de las premisas antes referidas y, lo reitero una vez más, en armonía con el rol de garante de la vigencia efectiva de los derechos humanos que tiene el Tribunal Constitucional.

Empero, el que dicho instituto procesal exista no justifica que, a cada momento y con motivo de la renovación de cada pleno jurisdiccional, se utilice indiscriminadamente. Menos para finalidades que le son ajenas y que lejos de sustentarse en asuntos de auténtica relevancia o de coadyuvar a una función tuitiva, finalista y garantista, tengan otros propósitos.

Cabe recordar que en los países donde la técnica del precedente se generó, su utilización es esporádica y, por lo general, estrictamente vinculada a casos de indiscutible trascendencia o que en definitiva establezcan grandes derroteros jurisprudenciales.

De procederse de forma contraria, el creador de los precedentes constitucionales vinculantes —en este caso, el Tribunal Constitucional— terminaría por convertirse en indiscutible legislador ordinario, creando las normas que se le antojen simplemente porque así lo desea. En tal supuesto, los casos concretos terminarían convirtiéndose en un simple pretexto para desencadenar todo tipo de voluntarismo y activismo a nivel jurisprudencial. No es esa la idea del precedente constitucional vinculante ni tampoco de su desarrollo.

El *Precedente Huatuco* no tiene justificación alguna con base en el caso de autos, ya que, como se aprecia del petitorio de la demanda, se refiere a un reclamo laboral formulado por una extrabajadora del poder judicial, que,

como tal, debería ser analizado en sus estrictos alcances, a fin de darle una respuesta en uno u otro sentido.

Sin embargo, el *Precedente Huatuco* no se refirió a los reclamos laborales de quienes, como la demandante, han formado parte de la estructura del poder judicial, sino que se refirió a todos los trabajadores del sector público en general, sin precisión ni especificidad alguna, como si todos ellos le hubiesen petitionado al Tribunal Constitucional que defina su situación jurídica y su propio estatuto o régimen laboral, así como las posibilidades de lograr su reposición en caso de que no hubiesen ingresado por concurso público con plaza vacante presupuestada. Olvidó que lo que la accionante le solicitó a la justicia constitucional es que defina si ella, como exservidora del poder judicial, fue o no objeto de vulneración de su derecho al trabajo y de su derecho a la protección contra el despido arbitrario y si, por consiguiente, puede o no retornar a su puesto de trabajo. No le pidió al Tribunal Constitucional que defina cuál es la situación laboral de todos los trabajadores públicos en el país.

10. LA OBLIGACIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
DE RESPETAR SU PROPIA JURISPRUDENCIA:  
LA PREDICTIBILIDAD Y LA SEGURIDAD JURÍDICA

El Tribunal Constitucional ha señalado en anterior jurisprudencia que:

La interpretación constitucional debe encontrarse orientada a relevar y respetar la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante *in toto* y no solo parcialmente. Esta vinculación alcanza a todo poder público (incluyendo, desde luego, a este Tribunal) y a la sociedad en su conjunto.<sup>25</sup>

En ese sentido, el Tribunal Constitucional no puede desvincularse tan fácilmente de lo interpretado y resuelto por el mismo, porque sus propias decisiones lo vinculan. En efecto, el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, determina que la doctrina jurisprudencial exige que:

Los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional.

---

<sup>25</sup> STC 5854-2005-PA/TC, FJ 12.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

Podemos decir que:

El Tribunal Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución y órgano supremo de control de la constitucionalidad, es titular de una autonomía procesal para desarrollar y complementar la regulación procesal constitucional a través de la jurisprudencia, en el marco de los principios generales del derecho constitucional material y de los fines de los procesos constitucionales.<sup>26</sup>

Puesto que:

[...] las sentencias del Tribunal Constitucional, dado que constituyen la interpretación de la Constitución del máximo Tribunal jurisdiccional del país, se estatuyen como fuente de derecho y vinculan a todos los poderes del Estado.<sup>27</sup>

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha declarado que:

La Constitución es la norma jurídica suprema del Estado, tanto desde un punto de vista objetivo-estructural (art. 51), como desde el subjetivo-institucional (arts. 38 y 45). Consecuentemente, es interpretable, pero no de cualquier modo, sino asegurando su proyección y concretización, de manera tal que los derechos fundamentales por ella reconocidos sean verdaderas manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana (art. 1 de la Constitución).<sup>28</sup>

Por tal motivo, el Tribunal Constitucional no debe modificar una línea jurisprudencial continua y coherente, porque estaríamos afectando la concretización de los contenidos de la Constitución, ya que no se mantendría una interpretación perenne.

La legitimidad de un Tribunal Constitucional se obtiene a través de sus decisiones jurisdiccionales, las mismas que deben ser coherentes y generar predictibilidad para los justiciables, y sobre todo mantener la seguridad jurídica, principio que el mismo Tribunal Constitucional ha declarado que:

[...] forma parte consustancial del Estado constitucional de derecho. La predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> STC 0020-2005-PI/TC, FJ 2.

<sup>27</sup> STC 1333-2006-PA/TC, FJ 11.

<sup>28</sup> STC 0030-2005-AI/TC, FJ 40.

<sup>29</sup> STC 0016-2002-AI/TC, FJ 3.

ERNESTO BLUME FORTINI

---

11. CRITERIOS ERRADOS ADICIONALES  
EN TORNO AL NACIMIENTO DEL *PRECEDENTE HUATUCO*

En adición a las razones y fundamentos hasta aquí expuestos y desarrollados, que me llevaron a discrepar respetuosa pero decididamente de la pertinencia, sentido, contenido y alcances del *Precedente Huatuco*, debo referirme, a su vez, a otros criterios igual de errados en torno a su surgimiento. En efecto:

- 11.1 La posición asumida en el *Precedente Huatuco* pretendió sustentarse en lo establecido en las ejecutorias recaídas en los expedientes 0024-2003-AI/TC y 03741-2004-AA/TC para alegar que, como en la comunidad jurídica, en los órganos jurisdiccionales del poder judicial e incluso, en el Tribunal Constitucional, supuestamente existían divergencias en asuntos de relevancia constitucional relacionados con las disposiciones constitucionales concernientes a la función pública y, en particular, con los artículos 4 y 77 del Texto Único Ordenado del decreto legislativo 728, tal situación permitía generar un precedente constitucional vinculante; sin percatarse que tales sentencias se referían a la constatación de jurisprudencia contradictoria existente al interior de un mismo órgano jurisdiccional —en este caso, al interior del Tribunal Constitucional—, la cual no se había producido en el caso materia de análisis. No a las discrepancias doctrinales o incluso jurisprudenciales que puedan existir entre distintos órganos. Como puede colegirse, de ser cierta la tesis manejada por el *Precedente Huatuco* tendrían que generarse precedentes vinculantes todos los días, pues, como es bien sabido, las tomas de posición o las concepciones suelen ser de lo más variables o distintas cuando de la interpretación de normas se trata.
- 11.2 Cabe, por lo demás, puntualizar que tampoco puede aceptarse como cierta la apreciación de que había jurisprudencia contradictoria en el propio Tribunal Constitucional, porque ello no era cierto. Lo que sí había existido eran votos singulares. Empero, la eventual presencia de estos —los votos singulares— nada tienen que ver con jurisprudencia contradictoria. Es simplemente la constatación objetiva, de que algunos magistrados constitucionales, en ejercicio de su derecho, han opinado distinto sobre diversos temas de los que ha conocido el Tribunal Constitucional.

12. ALCANCES DE LA PROTECCIÓN ADECUADA  
AL TRABAJADOR Y EL DERECHO A LA REPOSICIÓN

Ha sido el Tribunal Constitucional, en su calidad de intérprete supremo de la Constitución y, más propiamente, de los contenidos normativos de las

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

disposiciones constitucionales, el que ha efectuado toda una construcción jurisprudencial del amparo laboral, a partir de la consideración de que el derecho al trabajo y el derecho a la protección contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27, respectivamente, son derechos fundamentales protegidos por el proceso de amparo, por lo que frente a su afectación procede que la justicia constitucional retrotraiga las cosas al estado anterior a la agresión y restituya su pleno ejercicio, lo cual significa la reposición del trabajador perjudicado si este opta por reclamar dicha opción y la situación responde a las causales correspondientes.

Tal construcción jurisprudencial tiene su origen por el año 1997 —hace 20 años— al poco tiempo que el Tribunal Constitucional iniciara sus funciones, como puede verificarse revisando, entre otras, la STC 111-1996-AA/TC (caso *Hugo Pitman Rojas*), del 13 de junio de 1997, y la STC 1112-1998-AA/TC (caso *César Antonio Cossío y otros*), del 21 de enero de 1999, y se consolida en la STC 976-AA-2001-AA/TC (caso *Eusebio Llanos Huasco*), del 13 de marzo de 2013; en las que se establece claramente la posibilidad de recurrir vía amparo en los casos de despido incausado, despido nulo y despido fraudulento, cuando resulte evidente la violación del derecho constitucional y no sea igualmente satisfactoria la vía paralela, por no constituir un remedio idóneo.

Al respecto, resulta ilustrativa la afirmación del maestro argentino Néstor Pedro Sagués, quien sostiene:

No basta, pues, que haya una vía procedimental (de cualquier índole), para desestimar un pedido de amparo: hay que considerar, inexcusablemente, si tal trámite es auténticamente operativo para enfrentar el acto lesivo. Resultaría hartamente fácil (y a la vez farisaico), rechazar una demanda de amparo por la simple razón de existir acciones judiciales y administrativas que contemplaran el problema litigioso, ya que con tal criterio, todo amparo resultaría prácticamente desechable. Lo que debe determinarse, es si tales caminos son efectivamente útiles para “lograr la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate” [...].<sup>30</sup>

Durante el largo recorrido efectuado por el Tribunal Constitucional desde aquellos años hasta antes del *Precedente Huatuco*, como se comprueba de las sentencias referidas al mencionar su línea jurisprudencial, en el punto 6 que antecede, se había consolidado el amparo laboral frente a casos de reclamos por despidos incausados, nulos o fraudulentos de trabajadores del sector público, que no ingresaron por concurso y demostraron haber efec-

---

<sup>30</sup> Sagués, Néstor Pedro, *El derecho procesal constitucional-Recurso extraordinario*, Buenos Aires, Astrea, 1989, p. 169.

tuado labores de naturaleza permanente, bajo condiciones de subordinación y dependencia, por aplicación del principio de la primacía de la realidad. Lamentablemente, esa línea fue dejada de lado.

### 13. APLICACIÓN Y EFECTOS EN EL TIEMPO DEL *PRECEDENTE HUATUCO*

Como está dicho, el *Precedente Huatuco* eliminó y proscribió la reposición o reincorporación de los servidores públicos despedidos que ingresaron al servicio del Estado sin concurso público y con plaza presupuestada vacante, irradiando efectos inmediatos en el tiempo, a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial *El Peruano*, a todos los procesos de amparo que se encontraban en trámite, cualquiera que fuese la etapa en que se hallaban, y mandó declarar improcedentes las nuevas demandas que se presentaran.

Discrepé de la aplicación y efectos en el tiempo del *Precedente Huatuco*, pues la generación de precedentes constitucionales vinculantes con incidencias retroactivas, aun cuando está permitida, pero para los casos de procurar una mayor cobertura de los derechos fundamentales, no habilita un uso indeterminado o arbitrario de dicha facultad, ya que en cualquier circunstancia ha de estarse al respeto a la propia Constitución y a su catálogo de derechos y principios constitucionales.

En efecto, si a los justiciables que iniciaron sus reclamos en una época en la que el amparo les permitía reclamar reposición se les aplica un precedente en el que se les dice que ya no hay reposición, sino solo indemnización y que esta solo se obtiene a través del proceso ordinario, dicha alternativa contraviene expresamente el derecho fundamental al procedimiento preestablecido por la ley, reconocido expresamente en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución peruana de 1993. Contraviene incluso la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que en forma constante, reiterada y uniforme, ha enfatizado que “el derecho al procedimiento preestablecido por la ley [...] garantiza [...] que las normas con las que se inició un determinado procedimiento, no sean alteradas o modificadas con posterioridad por otra. De esta manera, iniciado un procedimiento determinado, cualquier modificación realizada a la norma que lo regulaba no debe ser la inmediatamente aplicable al caso [...]”.<sup>31</sup>

Por lo demás, conviene recordar, que si el propio legislador ordinario se encuentra expresamente prohibido de emitir normas con fuerza o efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorecen al reo (art. 103 de la Constitución Política del Perú), no encuentro sustento alguno para que el

---

<sup>31</sup> Cfr. exps. 2928-2002-HC/TC, 1593-2003-HC/TC, 5307-2008-PA/TC, entre otros.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

Tribunal Constitucional haga exactamente lo contrario, tanto más cuando el precedente en mención, lejos de favorecer, termina perjudicando o restringiendo derechos para el amparista que antes podía lograr una reposición, que la nueva regla, inusitadamente y de forma inmediata, elimina y proscribire.

### 14. EL SENTIDO DE MI POSICIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, disentí y disiento de la aprobación del *Precedente Huatuco*, porque estimé que la posición asumida por el Tribunal Constitucional del Perú en la sentencia objeto de comentario, se basa en una utilización errada de la figura del precedente constitucional vinculante, que encierra una postura jurisprudencial notoriamente lesiva a los derechos de los trabajadores o servidores públicos despedidos, o que se despidan en el futuro, que no ingresaron por concurso público, con plaza vacante y presupuestada; lesionando sus derechos al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario, consagrados en los artículos 22 y 27 de la Constitución y en las normas laborales reglamentarias y complementarias, eliminando y proscribiendo su reposición o reincorporación, a contramano de la línea jurisprudencial uniforme sentada desde la creación del Tribunal Constitucional, y porque extendió sus efectos inmediatos en el tiempo a todos los procesos de amparo ya iniciados, en trámite o por iniciarse, con una evidente aplicación retroactiva de un precedente constitucional vinculante a todas luces restrictivo.

Ello, en mi concepto, lejos de ser coherente, compatible y armónico con la Constitución, se distancia peligrosamente de ella y de los derechos que por deber y convicción el Tribunal Constitucional peruano está obligado a respetar, proteger y garantizar.

Al respecto, ese distanciamiento deja de lado el desafío de los tribunales constitucionales del siglo XXI, respecto de los derechos sociales, constituyendo un accionar lamentable, que no debe de imitarse en otras latitudes en relación con los derechos sociales o a otros derechos.

### 15. LAS REACCIONES FRENTE AL *PRECEDENTE HUATUCO*

La prueba de lo que acabo de afirmar está en las reacciones de las comunidad académica y de la comunidad gremial, así como de otros sectores, incluyendo por cierto a los jueces del Poder Judicial del Perú, que fueron de un mayoritario rechazo; al punto que en un hecho pocas veces visto en Perú la Corte Suprema de la República emitió una sentencia restringiendo los alcances del *Precedente Huatuco*.

Vale decir, el poder judicial fue más garantista y protector de derechos que el propio Tribunal Constitucional. Algo insólito: más garantista que el Tribunal Constitucional, que es el máximo garante de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales. Felizmente, esa situación y el rechazo casi general al *Precedente Huatuco*, llevaron al Tribunal Constitucional a través de otro fallo a reducir y morigerar sus alcances.

Ciertamente, con fecha 17 de diciembre de 2015, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, emitió la casación laboral 12475-2014 MOQUEGUA, cuyo décimo cuarto considerando señaló expresamente:

En atención a los numerosos casos que se vienen analizando a nivel nacional sobre la aplicación o inaplicación del precedente constitucional 5057-2013-PA/TC JUNÍN, expedido por el Tribunal Constitucional, este Supremo Tribunal considera que en virtud de la facultad de unificación de la jurisprudencia prevista en el artículo 384 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria por remisión de la Primera Disposición Complementaria de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, es necesario conforme al artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por decreto supremo 017-93-JUS, establecer criterios jurisdiccionales de obligatorio cumplimiento por las instancias inferiores respecto a la aplicación del precedente constitucional vinculante 5057-2013-PA/TC JUNÍN.

Y así, restringiendo el ámbito de aplicación del *Precedente Huatuco*, estableció los siguientes casos en los que este precedente no era aplicable:

- cuando la pretensión contenida en la demanda esté referida a la nulidad de despido, prevista en el artículo 29 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el decreto supremo 003-97-TR, y en las leyes especiales;
- cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del decreto legislativo 276 o de la ley 24041;
- cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada;
- cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS);
- cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado señalados en la primera disposición complementaria final de la ley 30057, Ley del Servicio Civil; y
- cuando se trate de funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o de confianza a que se refiere el artículo 40 de la Constitución Política del Perú.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

### 16. LA CORRECCIÓN PARCIAL DEL *PRECEDENTE HUATUCO*

Posteriormente, el 23 de junio de 2016, como lo he adelantado, el Tribunal Constitucional restringió los alcances del *Precedente Huatuco*, mediante su STC 6681-2013-PA/TC,<sup>32</sup> dictada en el proceso de amparo promovido por don Richard Nilton Cruz Llamos contra la Municipalidad Distrital de Pátapo, en la cual señaló que el *Precedente Huatuco*

[...] solo resulta de aplicación cuando se trata de pedidos de reincorporación en plazas que forman parte de la carrera administrativa, y no frente a otras modalidades de función pública. Esto es especialmente relevante, pues implica tener en cuenta que hay distintos regímenes legales que sí forman parte de la carrera pública (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).

Sobre la base de lo anotado, el Tribunal Constitucional consideró conveniente explicitar cuáles son los presupuestos fácticos que permitían la aplicación de la regla jurisprudencial contenida en el *Precedente Huatuco*. Así, señaló los siguientes criterios para aplicar las reglas del citado precedente:

- (a) El caso debe referirse a la desnaturalización de un contrato, que puede atarse de uno temporal (a.1) o de naturaleza civil (a.2), a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente.
- (b) Debe pedirse la reposición en una plaza que forma parte de la carrera administrativa (b.1), que, por ende, a aquella 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).

<sup>32</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 6681-2013-PA/TC, dictada en el proceso de amparo promovido por Richard Nilton Cruz Llamos contra la Municipalidad Distrital de Pátapo, sobre alegada vulneración del derecho a la libertad de trabajo, que suscribí con los señores magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez y Estinosa-Saldana Barrera, con mi fundamento de votos y los votos singulares de los magistrados Urviola Hani, Sardón de Taboada y Ledesma Narváez. En dicho proceso el demandante solicitó que se dejara sin efecto el despido arbitrario del que había sido víctima, y que, por consiguiente, se le reincorporara como obrero. El TC resolvió declarar fundada la demanda en lo que respecta a la afectación de los derechos al trabajo y al debido proceso y nulo el despido arbitrario del demandante; y, además, que se lo reponga a su mismo puesto o en otro de igual o similar nivel, como trabajador a plazo indeterminado, disponible en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/06681-2013-AA.pdf>

## 17. CONCLUSIONES

- 17.1. No obstante que los alcances y afectos del *Precedente Huatuco* han sido reducidos por el propio Tribunal Constitucional del Perú a un significativo número menor de casos, lo cual constituye una hidalga y ponderable rectificación parcial, su expedición debe llamar a la reflexión de la academia y del foro frente a la aprobación por los tribunales o cortes constitucionales de precedentes que desprotejan los derechos fundamentales y constituyan contramarchas ante los desafíos que el siglo XXI les plantea, en aras de reafirmar y garantizar el rol tuitivo y reivindicador que les corresponde.
- 17.2. Para que una experiencia como la comentada no se replique en otras latitudes, es menester insistir desde el punto de vista doctrinario, que es consustancial a los tribunales y cortes constitucionales el ser los garantes de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y, en ese sentido, tienen como uno de sus más grande desafíos en el siglo XXI el de preservar y mantener los derechos sociales; derechos que tanto ha costado a las sociedades lograr su reconocimiento constitucional, a partir de su paradigmática consagración en la Constitución de Querétaro de 1917.
- 17.3. Los tribunales y cortes constitucionales no deben abandonar, por ningún motivo ni circunstancia, su rol garantista y, en tal empeño, no cabe ceder al facilismo de confundir o distorsionar su rol esencial, o de priorizar lo cuantitativo por lo cualitativo. Es decir, establecer precedentes bajo la lógica de preocupaciones ajenas a las que les correspondan o justificándose en la necesidad de la simple descarga, buscando en este segundo supuesto, el solo aliviar el exceso de expedientes, pero desguarneciendo los derechos fundamentales de personas realmente afectadas, que recurren con esperanza a ellos persiguiendo que, como máximo órgano de la justicia constitucional, les brinden finalmente la justa protección que reclaman.
- 17.4. Los precedentes deben servir para reafirmar y ampliar la cobertura de protección de los derechos fundamentales; incluyendo, evidentemente, a los derechos sociales, toda vez que aquello es lo que contribuye al mantenimiento de la legitimación de los tribunales y cortes constitucionales. Máxime si se tiene en cuenta el importante y trascendente rol que detentan y al que me he referido anteriormente: ser garantes de la vigencia efectiva de los derechos fundamentales. No debe, pues, perderse de vista este papel fundamental que desempeñan en la forja del Estado constitucional.

## Desafíos de los tribunales constitucionales...

---

### 18. BIBLIOGRAFÍA

- BARKER, Robert S., *El precedente vinculante y su significado en el derecho constitucional de los Estados Unidos*, Serie Cuadernos Constitucionales, Lima, Editora Jurídica Grijley, 2014.
- Código Procesal Constitucional del Perú, de 7 de mayo de 2004, publicada el 31 de mayo de 2004, disponible en [www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/institucional/normatividad/codigo\\_procesal.pdf](http://www.tc.gob.pe/tc/private/adjuntos/institucional/normatividad/codigo_procesal.pdf)
- Informe de Implementación de la Reforma del Servicio Civil. Avances y logros durante el año 2014, disponible en <http://www.servir.gob.pe>
- SAGUÉS, Néstor Pedro, *El derecho procesal constitucional-Recurso extraordinario*, Buenos Aires, Astrea, 1989.