



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2319-2002-AA/TC
SAN MARTÍN
EDINSON MONTES ARBILDO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de diciembre del 2002, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, con asistencia de los señores Magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Edinson Montes Arbildo contra la sentencia de la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de San Martín, de fojas, su fecha 28 de agosto de 2002, que declaró infundada la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El demandante, con fecha 12 de marzo de 2002, interpone acción de amparo contra la Dirección Subregional de Educación Bajo Mayo-Tarapoto, a fin de que se deje sin efecto la Resolución Directoral Subregional N.º 2206, de fecha 26 de setiembre de 2001.

La emplazada contesta la demanda manifestando que el amparo no es la vía idónea para el cuestionamiento de una resolución administrativa.

El Procurador Público Adjunto a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Educación, propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa y contesta la demanda precisando que la presente vía, sumarísima y excepcional, no es la idónea para el cuestionamiento de la validez o invalidez de un acto administrativo.

El Juzgado Mixto de Tarapoto, con fecha 18 de junio del 2002, declaró fundada, en parte la demanda, por considerar que, en mérito a lo dispuesto por el numeral 12º de la Resolución de Contraloría N.º 018-96-CG/CE, concordante con el inciso b) del artículo 24º del Decreto Legislativo 276, el titular del Órgano de Auditoría Interna, independientemente de su régimen laboral, de la condición del cargo o de la persona designada sólo puede ser apartado o destituido a iniciativa del empleador por justa causa, mediante decisión emanada del máximo nivel de la entidad, precedida de un procedimiento regular y con el informe calificado de la Contraloría General de la República que contenga su conformidad previa; presupuestos legales de orden público y cumplimiento obligatorio que no se han observado en el presente caso, por lo que la Resolución Directoral Subregional N.º 2206, de fecha 26



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de setiembre de 2000, constituye un acto arbitrario. Alega que la excepción propuesta debe desestimarse, en razón de que el actor ha agotado la vía administrativa al interponer recurso de apelación contra la resolución cuestionada, y que a falta de pronunciamiento de la demandada, se ha configurado el silencio administrativo.

La recurrida revocó la apelada y, reformándola, declaró infundada la demanda, aduciendo que el concurso público donde salió ganador el actor, no le da estabilidad en el cargo, puesto que con Resolución Directoral N.º 293-97 se le designó en la plaza, y es en esa condición que ha venido laborando; de modo que el cambio de denominación a contratado no importa vulneración o amenaza de un derecho constitucional, lo que, además, no ha sido fundamentado en su demanda; más aún, el artículo 77º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, Reglamento de la Ley de Carrera Administrativa, refiriéndose a la designación, establece que ésta es de carácter temporal, es decir que, tratándose de un servidor que asume funciones directrices, al término de ella, reasume su cargo titular, y si no pertenece a la carrera, como en el presente caso, concluye su relación de trabajo; agrega que, por tanto, no existe la posibilidad de reponer las cosas a su estado anterior y que, en cuanto a la falta de agotamiento de la vía administrativa, lo decidido por el juez resulta válido, por cuanto apeló de la resolución cuya inaplicación solicita.

FUNDAMENTOS

1. El demandante pretende que se suspendan la aplicación y la ejecución de la Resolución Directoral Subregional N.º 2206, expedida por la Dirección Subregional de Educación de Bajo Mayo-Tarapoto, y pide que se le reponga en el cargo de Director del Sistema Administrativo I, en la condición de titular, por haber ocupado una plaza permanente y presupuestada mediante concurso público.
2. Las leyes anuales de presupuesto desde el año 1991, por austeridad en el ejercicio presupuestario, han prohibido expresamente efectuar nombramientos de personal, quedando sólo la posibilidad de designar, asignar o encargar en la Administración Pública.
3. La Directiva N.º 013-2000-CG-OATJ, sobre el ejercicio de la auditoría interna en las entidades sujetas al ámbito de control, en su punto V, Disposiciones, Acápites 10, Del Jefe de Auditoría Interna, indica que será "nominado" (sic), mediante concurso de méritos, por lo que, al no poderse efectuar su nombramiento por austeridad en el ejercicio presupuestario, se le designa, asigna o encarga la plaza presupuestada y en concurso. En cuanto a la relación laboral que se genera, ésta es de carácter indeterminado. La misma norma establece que, la evaluación es realizada por la Contraloría, y que si ésta fuese desfavorable, la Contraloría requiere a la entidad su apartamiento de la función de control, mediante procedimiento regular.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Este Tribunal encuentra errores técnicos en la dación de las resoluciones directorales subregionales, así como en el procedimiento de ejecución; sin embargo, estos no han vulnerado o amenazado derecho constitucional alguno del demandante, por existir una recomendación del Órgano de Auditoría Interna, no ejecutada por la demandada, que dispone abrir proceso administrativo disciplinario por haberse incumplido una prohibición establecida en la Ley del Sistema Nacional de Control.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones conferidas por la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

FALLA

CONFIRMANDO la recurrida, que, revocando la apelada, declaró **INFUNDADA** la acción de amparo, y dispone que se ejecute inmediatamente la recomendación del Órgano de Control, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera existir. Dispone la notificación a las partes, su publicación conforme a ley y la devolución de los actuados.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. César Cubas Longa
SECRETARIO RELATOR