



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 274-2004-AA/tc
TACNA
VÍCTOR LEA ARISMENDIZ MAMANI

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 12 días del mes de noviembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Víctor Lea Arismendi Mamani contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fojas 155, su fecha 16 de octubre de 2003, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 25 de marzo de 2003, el recurrente interpone acción de amparo contra la Municipalidad Distrital de Ciudad Nueva, solicitando que se disponga: a) su reincorporación laboral como Jefe de la Unidad de Imagen Institucional, con la categoría de empleado; b) el pago de una indemnización en aplicación del artículo 11º de la Ley N.º 23506, equivalente a las remuneraciones devengadas originadas desde su cese, y c) se abra instrucción penal por la comisión del delito de abuso de autoridad en aplicación del artículo 11º de la Ley de Hábeas Corpus y Amparo. Manifiesta que ingresó en la emplazada el 4 de enero de 2000, para realizar labores de naturaleza permanente, lo que hizo hasta 2 de enero de 2003, fecha en que se lo cesó sin observarse el procedimiento que establece el Decreto Legislativo N.º 276; añadiendo que, por las características de sus labores, ha adquirido el derecho a la estabilidad absoluta, conforme al artículo 1º de la Ley N.º 24041, por lo que no podía ser destituido sino solo previo proceso administrativo.

La emplazada contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, aduciendo que el cargo que venía desempeñando el demandante era de confianza; que, por tanto, su condición laboral no tenía carácter irrenunciable, por lo que resulta de aplicación al caso el artículo 2º de la Ley N.º 24041; agregando que tal cargo está regulado dentro de la carrera administrativa.

El Juzgado Mixto del Alto de la Alianza, con fecha 29 de abril de 2003, declara improcedente la demanda, considerando que la Constitución Política del Estado dispone que quienes desempeñan cargos de confianza en la Administración Pública, no están comprendidos en la carrera administrativa, de lo que se desprende que ese *status* especial permite que el servidor pueda ser removido del cargo según criterio discrecional del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

designante, en atención a los fines del servicio y que, por lo tanto, el actor no se encontraba comprendido en la Ley N.º 24041.

La recurrida confirma la apelada, argumentando que el demandante ha ocupado el cargo de Jefe de la Oficina de Imagen Institucional, por lo que, conforme al artículo 40º de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 2º de la Ley N.º 24041, no se encontraba comprendido en la carrera administrativa.

FUNDAMENTOS

1. En el caso de autos, a este Colegiado le corresponde pronunciarse sobre si existió una relación laboral de confianza entre el demandante y la emplazada, o si es de aplicación lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley N.º 24041.
2. La Ley N.º 23853, Orgánica de Municipalidades, en su artículo 50º, establecía que “El director municipal y los directores de servicios son funcionarios de confianza (...). Son nombrados por el Alcalde y pueden ser removidos por este o por acuerdo del Concejo Municipal”, no siendo este el caso de autos, puesto que el demandante ejerció funciones de Jefe de la Unidad de Imagen institucional. Asimismo, dicha ley precisaba, en su artículo 52º, que las municipalidades debían elaborar el escalafón de su personal, de acuerdo con la legalización nacional vigente.
3. De otro lado, el D.S. N.º 005-90-PCM, Reglamento de la Carrera Administrativa, en su artículo 12º, establece los siguientes criterios para determinar la situación de confianza atribuible a una persona por designar en un puesto de trabajo: a) el desempeño de funciones de jerarquía, en relación inmediata con el más alto nivel de la entidad; b) el desempeño de funciones de apoyo directo o asesoría a funcionarios de más alto nivel; c) el desempeño de funciones que tienen acción directa sobre aspectos estratégicos declarados con anterioridad y que afectan a los servicios públicos o al funcionamiento global de la entidad pública.
4. De las Resoluciones de Alcaldía N^{os} 319-2001-MDCN-T, 344-20011-MDCN, 006-2001-MDCN, 063-2002-MDCN-T, 064-2002-MDCN-T, se desprende que el demandante mantenía una relación laboral de carácter permanente e ininterrumpida con la emplazada, cuyas fechas de inicio y término fueron el 4 de enero de 2000 y el 31 de diciembre de 2002, respectivamente; de modo que, a la fecha del cese, el demandante ya había adquirido la protección del artículo 1º de la Ley N.º 24041, sustentada en el principio de protección al trabajador, consagrado en los artículos 22º, 23º y 24º de la Constitución Política vigente; así como en el principio de primacía de la realidad, que es un elemento implícito en nuestro ordenamiento legal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. En reiterada jurisprudencia se ha establecido que la acción de amparo no constituye la vía adecuada para solicitar una indemnización; asimismo, se ha dicho que la aplicación del artículo 11° de la Ley N.° 23506, de Hábeas Corpus y Amparo, solo será aplicable al infractor de una actuación dolosa, cosa que no ha ocurrido en el presente caso.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la acción de amparo.
2. Ordena reponer al demandante en el cargo que desempeñaba antes de la violación de sus derechos constitucionales, o en otro de igual nivel o categoría.

Publíquese y notifíquese

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

.....
Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)