

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 2206-2003-AA/TC
CUSCO
ADRIÁN TINCUSI CCOPA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 22 de setiembre de 200⁴, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por Adrián Tincusi Ccopa contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco, de fojas 243, su fecha 1 de julio de 2003, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 18 de febrero de 2003, el accionante interpone acción de amparo contra la Municipalidad Distrital de San Sebastián, alegando la violación de sus derechos a la libertad de trabajo, al debido proceso, a la legítima defensa y a la protección adecuada contra el despido arbitrario. Solicita, por tanto, que se declare inaplicable la Resolución Municipal N.º 001-2003-MDSS, de fecha 5 de febrero de 2003, comunicada mediante memorandum N.º 21-2003-MDSS-UP, del 6 de febrero de 2003, que declara nula la Resolución de Alcaldía N.º 285-MDSS-SG/02, del 31 de octubre de 2002. Asimismo, solicita la restitución en su cargo.

Afirma que ingresó en la referida Municipalidad el 1 de enero de 1999, como relacionista público, mediante contrato de trabajo de naturaleza permanente, cargo que desempeñó bajo subordinación hasta el 6 de enero de 2003, puesto del que, el 7 de enero de 2003, fue cambiado arbitrariamente a uno inferior, que ocupó hasta el 6 de febrero de 2003; agregando que el 7 de febrero de 2003 se le impidió su ingreso, ejecutándose anticipadamente la Resolución Municipal N.º 001-2003-MDSS, que puso fin a su vínculo laboral; y que dicho despido incausado se realizó pese a que mediante Resolución de Alcaldía N.º 285-MDSS-SG/02, del 31 de octubre de 2002, se precisó que, en su condición de trabajador que había superado el año de labores, realizando actividades permanentes, bajo subordinación y dependencia, solo podía ser separado previo proceso administrativo, en aplicación del artículo 1º de la Ley N.º 24041. Alega que, con el propósito de dejar sin efecto jurídico dicha Resolución Municipal, la emplazada la declaró nula mediante Resolución Municipal N.º 001-2003-MDSS, argumentando que se había emitido con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

violación del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, contraviniendo de este modo el debido proceso y la legítima defensa, así como el inciso 1) del artículo 203º de la Ley N.º 27444, puesto que la Resolución de Alcaldía N.º 285-MDSS-SG/02 no afecta el interés público.

Añade que así no se haya dictado la citada resolución, sus derechos tenían la condición de adquiridos por haber superado más de un año de servicios ininterrumpidos al 7 de febrero de 2003, por lo que solo podía ser despedido por la comisión de falta grave y previo proceso administrativo disciplinario, conforme lo señala el artículo 1º de la Ley N.º 24041.

La emplazada deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda señalando que la Resolución de Alcaldía N.º 285-MDSS-SG/02, del 31 de octubre de 2002, es fraudulenta, porque fue elaborada en base al informe N.º 073-2003-MDSS-02; que al haberse declarado su nulidad mediante Resolución Municipal N.º 001-2003-MDSS, del 6 de febrero de 2003, recobró vigencia la Resolución de Alcaldía N.º 244-MDSS-SG-2002, que establecía que el contrato del accionante vencía el 31 de diciembre de 2002. De otro lado, sostiene que el demandante no ha laborado en forma ininterrumpida hasta el 6 de febrero de 2003, puesto que suscribió contratos de trabajo a plazo fijo, los mismos que se efectuaron al amparo del artículo 38º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, por lo que es ilegal acogerse a los alcances del artículo 1º de la Ley N.º 24041; añadiendo que el actor ha cobrado sus beneficios sociales el 31 de diciembre de 2002.

El Segundo Juzgado Civil, con fecha 26 de marzo de 2003, declara infundada la demanda, por considerar que la Resolución de Alcaldía N.º 285-MDSS-SG/02, que reconoció que el demandante realizó labores de naturaleza permanente por más de un año conforme a la Ley N.º 24041, fue expedida transgrediendo el artículo 28º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, que establece que el ingreso a la carrera administrativa se efectúa obligatoriamente mediante concurso; por ende, dicha resolución es nula de pleno derecho, de conformidad con el artículo 10º, inciso 1), y 202º, inciso 1), de la Ley N.º 27444, de Procedimiento Administrativo.

La recurrida declara improcedente la demanda, estimando que la Resolución N.º 285-MDSS-SG/02 tiene un origen ilícito, y que ninguno de los favorecidos con dicha resolución ha ingresado a la entidad por concurso; por lo que la resolución cuestionada ha sido emitida conforme a las atribuciones de la Municipalidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

1. El objeto de la presente demanda es que se declare inaplicable al demandante la Resolución Municipal N.º 001-2003-MDSS y que, consecuentemente, se ordene su reincorporación.
2. Sobre el particular, es preciso señalar que, pese a haberse declarado la nulidad de la Resolución N.º 285-MDSS.SG/02, por considerarse que ella habría nombrado al recurrente con infracción del artículo 28 del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM, lo cierto es que dicha Resolución Municipal no nombró servidor público al recurrente, sino que se limitó a establecer que, dado el tiempo que venía laborando y la naturaleza de los servicios que venía prestando, se encontraba comprendido en los alcances de la Ley N.º 24041; es decir, sujeto a un régimen de protección contra el despido consistente en estar sujeto a las disposiciones pertinentes del Decreto Legislativo N.º 276.

De más está decir que tal régimen de protección contra el despido no lo convertía en un servidor público al cual le fueran aplicables todas las disposiciones del Decreto Legislativo N.º 276.

3. La emplazada, al contestar la demanda, ha dejado entrever que, dado que se declaró la nulidad de la Resolución Municipal a la que se ha hecho referencia en el fundamento anterior, ya no existiría vínculo laboral que la una con el recurrente, de manera que se trataría de un supuesto de vencimiento de contrato, y no de despido arbitrario.

El Tribunal Constitucional no comparte dicho criterio. El derecho del trabajador de acogerse a los alcances de la Ley N.º 24041 y, a través de este, a algunas disposiciones del Decreto Legislativo N.º 276, no depende de la existencia, o no, de una resolución administrativa que lo declare, sino de la naturaleza de las labores que el trabajador ha prestado y de la permanencia en el puesto.

4. De manera que, advirtiéndose en autos que el recurrente realizó labores de naturaleza permanente, y que ellas se prolongaron durante cuatro años y un mes, el demandante estaba amparado por el artículo 1º de la Ley N.º 24041, por lo que solo podía ser despedido por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276; por consiguiente, al no haberse procedido de ese modo, se vulneraron sus derechos al trabajo, a la protección contra el despido arbitrario y al debido proceso, reconocidos en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

los artículos 2°, inciso 15), 22°, 27° y 139°, inciso 3), de la Constitución Política del Estado.

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

HA RESUELTO

1. Declarar que la Municipalidad Distrital de San Sebastián violó los derechos constitucionales relativos al trabajo, a la protección adecuada contra el despido arbitrario y al debido proceso del recurrente.
2. Ordena que la demandada reincorpore al demandante en su mismo puesto de trabajo, o en otro de igual o similar nivel.

Publíquese y notifíquese.

SS

ALVA OLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

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