



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2388-2003-AA/TC
PASCO
EDWER LUIS RÍOS VALERIO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de julio de 2004, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Bardelli Lartirigoyen, Vicepresidente; Revoredo Marsano, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Edwer Luis Ríos Valerio contra la sentencia de la Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Justicia de Cerro de Pasco, de fojas 150, su fecha 24 de julio de 2003, que declaró improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

El recurrente, con fecha 1 de abril de 2003, interpone acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Pasco y el Jefe de Personal de dicha entidad, a fin de que se deje sin efecto la Resolución de Concejo N.º 045-03-CM-MPP, de fecha 12 de marzo de 2003, mediante la cual se declara nula y sin efecto legal la Resolución de Alcaldía N.º 559-2002-A-HMPP, de fecha 12 de diciembre de 2002, que aprobó su contrato de trabajo con carácter de permanente, alegando que se ha violado su derecho constitucional al trabajo. Asimismo, solicita que se ordene su inmediata reincorporación como técnico administrativo encargado de Licencias y Permisos en la Dirección de Rentas de la emplazada, cargo que venía desempeñando hasta antes de su destitución; así como el pago de las remuneraciones dejadas de percibir. Sostiene que mediante la aplicación del Convenio Bilateral celebrado por la emplazada en el año 1984 –que aprobó el ingreso de los esposos e hijos mayores cuando fallecen trabajadores de la Municipalidad en actividad–, ingresó a laborar en junio de 1999 hasta el 20 de marzo de 2003, fecha en que la demandada le impidió ingresar a su centro de labores; que ha ejercido los cargos de técnico administrativo en los rubros de informática, remuneraciones y licencias y permisos, así como las jefaturas de la división de personal y de catastro, habiendo acumulado más de tres años de servicios, por lo que resulta aplicable a su caso el artículo 1.º de la Ley N.º 24041, conforme al cual los servidores públicos con más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276; y que, al obviarse dicha disposición, se ha vulnerado su derecho al trabajo.

La emplazada propone la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, argumentando que al pretender el demandante que se declare la nulidad de un acto administrativo, debió hacerlo a través de la acción contencioso administrativa.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Jefe de Personal demandado deduce las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa y de falta de legitimidad para obrar del demandando, y niega y contradice la demanda en todos sus extremos, argumentando que es falso que el accionante haya ingresado a prestar servicios a la entidad emplazada en el mes de junio de 1999 en reemplazo de su difunto padre, por cuanto dicho beneficio –contemplado en el Convenio Bilateral celebrado entre el demandado y su sindicato– sólo favorecía a los deudos empleados, y no alcanzaba a los deudos de trabajadores obreros, como había sido el caso del padre del actor. Aduce, igualmente, que el alegato del actor de haber laborado más de tres años y medio no tiene vinculación alguna con la invalidez de la Resolución de Alcaldía N.º 559-2002-A-HMPP –declarada nula por la cuestionada Resolución de Concejo N.º 045-03-CM-MPP–, y que dicha resolución especificaba que la plaza vacante asignada era la 45 ó 46 del Cuadro Analítico del Personal; es decir, se asignaba doble plaza a un mismo trabajador, lo cual configura un vicio administrativo que es causal de nulidad de pleno derecho, de conformidad con el artículo 10.º, numerales 1, 2 y 3 de la Ley N.º 27444. Asimismo, manifiesta que el recurrente no registra asistencia a su centro de labores durante el año 2003, agregando que las plazas para el personal nombrado y contratado fueron ocupadas con anterioridad a la fecha de su viciado nombramiento y que, por tal motivo, no había plaza vacante ni existía el financiamiento requerido. Por último, refiere que el demandante no ingresó por concurso público de méritos, conforme lo dispone el artículo 12.º del Decreto Legislativo N.º 276.

El Juzgado Mixto de Pasco, con fecha 8 de mayo de 2003, declaró infundada la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa e improcedente la demanda, por estimar que para cumplir con lo dispuesto por la Ley N.º 24041, el trabajador debió haber ingresado por concurso público y no por convenio, en observancia de lo dispuesto en el inciso d) del artículo 12.º del Decreto Legislativo N.º 276.

La recurrente confirmó la apelada, por considerar que el actor no ha probado haber laborado para la emplazada los años 2002 y 2003, como sí lo hizo respecto a los años 2000 y 2001.

FUNDAMENTOS

1. Obra en autos copia de los siguientes documentos: **a)** Certificado de Trabajo expedido por el Jefe de Personal de la entidad emplazada, de fecha 13 de junio de 2001, donde consta que el demandante venía laborando como Técnico Administrativo desde el 1 de junio de 1999 hasta la fecha de expedición del citado certificado, en forma ininterrumpida y en calidad de contratado (fojas 11); **b)** Resolución de Alcaldía N.º 216-01-A-MPP, de fecha 18 de junio de 2001, encargando al recurrente, a partir del 19 del citado mes y año, la Jefatura de la División de Personal (fojas 12); **c)** Memorándum N.º 029-2002-A-MPP, de fecha 23 de enero de 2002, disponiendo la asignación del actor a la Dirección de Rentas (fojas 13); **d)** Presupuesto Analítico de Personal – Empleado 2003, el cual considera al actor en el cargo de Licencias y Permisos (fojas

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

- 16); **e)** la declaración asimilada del Jefe de Personal emplazado, contenida en el numeral octavo de su escrito de absolución de la demanda, obrante a fojas 69, que reconoce que el actor, al 16 de diciembre de 2002, tenía acumulado un récord laboral de 2 años y 2 meses de servicios; **f)** Resolución de Alcaldía N.º 315-2002-A-HMPP, de fecha 8 de agosto de 2002, mediante la cual se contrata al demandante, en vías de regularización, desde el 1 de abril de 2002 hasta el 30 de diciembre de 2002 (fojas 156); **g)** Memorándum N.º 0015-03-DR-MPP, de fecha 13 de enero de 2003, que instruye al accionante a realizar tareas de orden administrativo (fojas 159); y, **h)** recibos por el arrendamiento de puestos ubicados en el Mercado Central, emitidos por el recurrente con fechas 27, 28 de febrero y 3 de marzo de 2003, obrantes a fojas 160 y 161.
2. Los documentos precitados acreditan fehacientemente que el demandante ha laborado para la demandada, por lo menos, desde el mes de junio de 1999 hasta marzo de 2003, esto es, durante más de tres años, desempeñando labores de naturaleza permanente y en forma ininterrumpida. Por consiguiente, el demandante se encuentra dentro de los alcances del artículo 1.º de la Ley N.º 24041 y, consecuentemente, no podía ser cesado ni destituido sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276, y con sujeción al procedimiento establecido en él, de modo que la decisión de la demandada de dar por concluida la relación laboral que tenía con el actor sin observar el procedimiento señalado en el referido decreto legislativo, resulta violatoria de los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso, reconocidos en los artículos 2.º, inciso 15; 22.º y 139.º, inciso 3, de la Constitución Política vigente. En ese sentido, si el recurrente no asistió a laborar en el mes de enero, debió habersele instaurado el proceso administrativo correspondiente.
3. Adicionalmente a lo antes expuesto, este Colegiado estima pertinente señalar que ha quedado acreditado a fojas 137 que el controvertido Convenio Bilateral celebrado entre la entidad emplazada y su sindicato, mediante el cual se aprobó el ingreso de los esposos e hijos mayores cuando fallecen trabajadores de la Municipalidad en actividad, ha sido aplicado también a deudos de trabajadores obreros, con lo cual queda confirmado el dicho del demandante, referente a la fecha del inicio de la relación laboral con la emplazada.
4. Asimismo, son de aplicación al caso de autos el principio de protección al trabajador, cuyo tenor es la aplicación de la condición más beneficiosa al trabajador, y que la Constitución consagra en su artículo 26º, inciso 3; así como el principio de primacía de la realidad, según el cual, en caso de discordia entre lo que ocurre en la práctica y lo que aparece de los documentos o contratos, debe otorgarse preferencia a lo que sucede y se aprecia en los hechos. Atendiendo a ello, resulta evidente que la relación en cuestión tuvo los caracteres de subordinación, dependencia y permanencia, propias de una relación laboral; situación que confirma que el accionante se encontraba comprendido en la Ley N.º 24041, al haber sido contratado para labores de naturaleza permanente y tener más de un año ininterrumpido de servicios.

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

5. Respecto a la pretendida inaplicabilidad de la resolución de Concejo N.º 045-03-CM-MPP –que dejó sin efecto la resolución de alcaldía por la que se aprobó el contrato de carácter permanente del actor y su consiguiente ingreso a la carrera administrativa–, para este Tribunal queda claro que, para casos como el promovido, en el que se objeta una resolución sustentada en presuntas irregularidades, debe ser indispensable que se cuente con elementos probatorios idóneos y con una estación adecuada para su actuación, no siendo el amparo, por su carácter sumarísimo y carente de estación probatoria, la vía de dilucidación sino la vía ordinaria, a la que en todo caso aún tiene derecho el demandante, sin perjuicio de su derecho adquirido por encontrarse dentro de los alcances del artículo 1.º de la Ley N.º 24041, conforme se ha establecido en el fundamento segundo de la presente sentencia.
6. Teniendo la reclamación del pago de los remuneraciones dejadas de percibir naturaleza indemnizatoria y no, obviamente, restitutoria, no es ésta la vía en la que corresponda atenderla, debiendo dejarse a salvo el derecho del recurrente para hacerlo valer, en todo caso, en la forma legal que corresponda.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la acción de amparo, ordenando que la demandada proceda a reincorporar a don Edwer Luis Ríos Valerio en su condición de contratado en el cargo que desempeñaba al momento de la violación de sus derechos constitucionales, o en otro de igual nivel o categoría.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de las remuneraciones que, por razón del cese, haya dejado de percibir el demandante, dejándose a salvo su derecho de reclamarlas en la forma legal correspondiente.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN
REVOREDO MARSANO
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)