TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02827-2008-PA/TC
AYACUCHO
WALTHER ESCRIBA GUTIERREZ

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 20 de mayo de 2010

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por la Municipalidad Provincial de Cangallo contra la sentencia expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, de fojas 217, su fecha 15 de enero de 2008, que declaró fundada la demanda de amparo de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que el demandante interpuso demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Cangallo solicitando su reposición como trabajador en dicha entidad, toda vez que no obstante haber laborado bajo un contrato de servicios no personales, habría laborado por un plazo superior a un año en una relación de dependencia y subordinación, realizando labores de servidor público al amparo del Decreto Legislativo N.° 276, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad, correspondía su reposición.

2. Que mediante resolución del 28 de agosto de 2007, el Juzgado Mixto de Cangallo declaró fundada la demanda por considerar que por el principio de primacía de la realidad el demandante tenía la calidad de servidor público al amparo del Decreto Legislativo N.° 276, por lo que no podía ser despedido sin mayor expresión de causa. La Sala confirmó la decisión del Juzgado por los mismos considerandos.

3. Que a fojas 223, obra el recurso de agravio constitucional interpuesto por la entidad demandada solicitando se revoque la decisión del Juzgado y la Sala y se declare improcedente la demanda conforme al precedente de la STC N.° 206-2005-PA, que establece que el amparo no es la vía idónea para dilucidar las actuaciones administrativas sobre personal dependiente al servicio de la Administración pública.

4. Que a través de la STC N.° 3908-2007-PA/TC este Tribunal dispuso "dejar sin efecto el precedente establecido en el fundamento 40 de la STC N.° 4853-2004-PA/TC, que estableció las reglas vinculantes del recurso de agravio constitucional a favor del precedente", estableciendo la necesidad de que "(...) el recurso de agravio constitucional a favor de precedente que se encuentre en trámite será revocado y declarado improcedente y se ordenará la devolución de lo actuado al juzgado o sala de origen para la ejecución de la sentencia estimatoria de segundo grado".

EXP. N.° 02827-2008-PA/TC
AYACUCHO
WALTHER ESCRIBA GUTIERREZ

5. Que en este sentido, corresponde revocar el auto que concede el recurso de agravio constitucional a la recurrente.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE, con el voto singular adjunto, del magistrado Beaumont Callirgos y el voto dirimente del magistrado Calle Hayen.

REVOCAR el auto que admite el recurso de agravio constitucional a la recurrente y declararlo **IMPROCEDENTE**.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02827-2008-PA/TC
AYACUCHO
WALTHER ESCRIBA GUTIÉRREZ

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Con el debido respeto por la opinión vertida por mis colegas magistrados emito el siguiente voto singular, por cuanto no concuerdo con los argumentos ni con el fallo de la resolución de la mayoría, referidos al cambio del precedente vinculante del fundamento 40 de la STC 04853-2004-AA/TC, por los siguientes argumentos:

1. El suscrito en la STC 03908-2007-PA/TC ha emitido un voto singular, en el cual se ha concluido que el Tribunal Constitucional "por un principio de prevención de sus fallos, no puede estar desvinculado de la realidad a la cual se proyecta. En ese sentido, el fundamento 40 del precedente constitucional de la STC 04853-2004-AA/TC se estableció, siempre a partir de la interpretación de la Constitución (artículo 202°.2), en un contexto en el cual muchas resoluciones de amparo y medidas cautelares dictadas en el seno de este proceso, a pesar de ser estimatorias, resultaban siendo violatorias de los valores materiales que la Constitución consagra expresa o tácitamente".

2. Además se señaló que, al haberse demostrado que los "presupuestos" establecidos para dictar un precedente en la STC 0024-2003-AI/TC no constituyen *ratio decidendi* y no habiéndose omitido lo señalado en el fundamento 46 de la STC 03741-2004-PA/TC, el cambio del fundamento 40 de la STC 04853-2004-AA/TC deviene en inconstitucional; en consecuencia, dicho precedente vinculante debería seguir aplicándose al permanecer plenamente vigente.

3. De acuerdo a lo anterior, en el presente caso se aprecia que la mayoría decide declarar improcedente el presente recurso de agravio constitucional, en aplicación de la STC 03908-2007-PA/TC (*cfr.* considerando 4 del voto en mayoría). Sin embargo, el suscrito considera que en el presente caso se debe ingresar al fondo de la controversia a fin de verificar, previamente, si es que se configura la violación o no de un precedente constitucional vinculante. En ese sentido, mi voto es porque se evalúe la procedencia del recurso de agravio constitucional interpuesto, de acuerdo a lo ya señalado en el presente voto singular.

Sr.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

DR. VÍCTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 02827-2008-PA/TC
AYACUCHO
WALTHER ESCRIBA GUTIERREZ

VOTO DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Habiendo sido llamado para dirimir discordia en la presente causa, mi voto es porque se debe revocar el auto que concede el recurso de agravio constitucional y declarar **improcedente** el recurso por los fundamentos expresados por los magistrados Mesía Ramírez y Eto Cruz.

S.
CALLE HAYEN
Magistrado

Lo que certifico:

DR. VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR