TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03960-2010-PA/TC
MOQUEGUA
RICARDO VICENTE CHINCHAY ROSALES

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima (Arequipa), 17 de noviembre de 2010

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por don Ricardo Vicente Chinchay Rosales contra la sentencia expedida por la Sala Mixta Descentralizada de Ilo de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, de fojas 239, su fecha 14 de setiembre de 2010, que declaró improcedente la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que con fecha 11 de mayo de 2010 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Empresa Pesquera Rubí S.A. solicitando su reincorporación como trabajador de la demandada, por haber sido objeto de despido fraudulento, vulnerándose su derecho a la libertad de trabajo. Refiere que se le imputa el haber participado en la adulteración de documentos denominados pases de portería con la intención de beneficiarse ilícitamente de los bienes de la empresa, en su calidad de radioperador.

2. Que al respecto conforme se establece en la STC N.° 206-2005-PA/TC, *Caso Baylón Flores*, en su fundamento 8, el despido fraudulento o nulo se define como aquel en donde se atribuye al trabajador hechos **notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios**, o se le atribuye una falta no prevista legalmente. Además el precedente exige para la procedencia del amparo que el demandante acredite indubitable y fehacientemente la existencia de fraude, caso contrario, cuando haya controversia o duda sobre los hechos, corresponde ventilar la controversia en la vía ordinaria. En este sentido para la procedencia del amparo por despido fraudulento se exige que se cumplan las siguientes dos condiciones:

a) Que los hechos atribuidos al trabajador sean:

1. Notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios; o
2. Estén referidos a una falta no prevista legalmente; y

b) Que el demandante acredite indubitable y fehacientemente la existencia de fraude.

3. Que en el caso de autos a fojas 44 y siguientes obra el Informe Pericial de Grafotecnia N.° 88-2010-LIMA, en atención al cual se concluye que:

> *"Las Firmas ejecutadas durante el año 2010 y obrantes en los "Pases de Portería" N.° 003131 del 20/ENE/2010; N° 003258 del 05/FEB/2010; N° 003255 del 05/FEB/2010 (...) y sus respectivas solicitudes, cuyos nombres de los autorizados para retirar D2 no se encuentran completos y presentan números de DNI que no les pertenencen, asimismo presentan Firmas con convergencias Morfo estructurales de proceder del puño gráfico de CHINCHAY ROSALES Ricardo en su calidad de "AUTORIZADO POR".*

4. Que en este sentido el caso de autos no se configura como un supuesto de despido fraudulento, pues no se tiene la convicción que los hechos imputados cumplan con el requisito de ser notoriamente inexistentes, falsos o imaginarios. Por el contrario el propio demandante refiere que los hechos indebidos que motivaron su despido se produjeron, aunque niega su participación en ellos. Por ello en el presente caso no puede concluirse en forma enfática que se esté ante un supuesto de despido fraudulento. Asimismo de la lectura de la demanda y la contestación de demanda es posible verificar la existencia de controversia en relación a los hechos en el presente caso, por lo que el amparo no sería la vía idónea para discutir la cuestión por carecer de estación probatoria, sino el proceso laboral.

5. Que entonces en el presente caso se ha configurado la causal de improcedencia prevista en el artículo 5.2. del Código Procesal Constitucional, por lo que la pretensión corresponde ser dilucidada en la vía ordinaria.

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 03960-2010-PA/TC
MOQUEGUA
RICARDO VICENTE CHINCHAY ROSALES

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda, porque se ha verificado la causal de improcedencia del artículo 5.2. del Código Procesal Constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
ÁLVAREZ MIRANDA
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR