



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Arequipa), a los 13 días del mes de septiembre de 2012, la Sala Primera del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia con el voto en mayoría de los magistrados Beaumont Callirgos y Calle Hayen, y el voto dirimente del magistrado Eto Cruz, llamado a componer la discordia suscitada por el voto del magistrado Álvarez Miranda.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Roberth Alexander Pomareda Juárez contra la sentencia expedida por la Sala Mixta de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 139, su fecha 25 de febrero de 2011, que declaró improcedente la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 1 de diciembre de 2009, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Poder Judicial, solicitando que se ordene la adjudicación de la plaza de asistente judicial o de otra plaza del mismo nivel o equivalente, a tenor de lo señalado en el considerando cuarto de la Resolución del Consejo Ejecutivo Distrital de Arequipa N.º 105-2009-CEJD/CSA. Manifiesta que mediante concurso público obtuvo la plaza de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná; que sin embargo, se le informó de que la plaza a la cual concursó había sido reservada por medida cautelar, por lo que solicitó que se le adjudique una plaza similar; que sin embargo, mediante Acta N.º 016-2009-CSJA-CPSP, de fecha 6 de noviembre de 2009, la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa desestimó su solicitud, por no existir una plaza de igual nivel y perfil a la postulada. Refiere que al no ser contratado ni asignado para desempeñar la función de asistente judicial se está vulnerando sus derechos al trabajo y a la igualdad de oportunidades.

El procurador público adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contesta la demanda alegando que el amparo no es la vía idónea para tutelar el derecho del recurrente, siendo la vía adecuada el proceso contencioso administrativo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

El Undécimo Juzgado Civil de Arequipa, con fecha 22 de julio de 2010, declaró fundada la demanda, por considerar que el demandante obtuvo de manera legítima la plaza de asistente judicial, por lo que, de no adjudicarle la plaza ganada, se estaría vulnerando su derecho al trabajo, consagrado en el artículo 22 de la Constitución.

La Sala Superior competente, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda, por estimar que existían vías procedimentales específicas e igualmente satisfactorias para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, de conformidad con el inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional.

FUNDAMENTOS

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la contratación del demandante en el cargo de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná o en otro cargo de similar nivel o categoría, por haber ganado el concurso público de méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
2. Sobre la base del alegato indicado y en atención a los supuestos de procedencia del amparo laboral, establecidos en los fundamentos 7 a 20 del precedente vinculante recaído en la STC 00206-2005-PA/TC, este Tribunal considera que en el presente caso corresponde emitir un pronunciamiento de fondo.

§. Análisis de la controversia

3. Con los documentos obrantes de fojas 3 a 14, se encuentra probado que el demandante decidió participar en el concurso público de méritos que convocó la Corte Superior de Justicia de Arequipa (Convocatoria Externa N.º 001-2009), para seleccionar e incorporar la plaza vacante y presupuestada, entre otras, de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná.

Sobre el particular, en la STC 04331-2008-PA/TC este Tribunal precisó que el concurso público de méritos constituye un mecanismo de promoción de los principios de igualdad e imparcialidad, en cuanto garantiza que a la Administración Pública accedan los mejores y los más capaces, descartándose de manera definitiva la inclusión de otros factores de valoración que son contrarios a la esencia misma del Estado social de derecho, tales como el favoritismo y el nepotismo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

En buena cuenta, el concurso público de méritos busca la acreditación de un conjunto de aptitudes, conocimientos teóricos y prácticos, y experiencia basados exclusivamente en el mérito y la capacidad, garantizando así la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la Administración Pública.

4. Ahora bien, con la Relación de Ganadores de la Convocatoria Externa N.º 001-2009, obrante a fojas 10, se acredita que el demandante superó satisfactoriamente el proceso de selección y obtuvo el primer lugar, es decir, que fue el ganador del concurso público de méritos celebrado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa para cubrir la plaza de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná.

Por tanto, resulta razonable concluir que quien ocupe el primer lugar, de acuerdo con el puntaje obtenido, será el ganador de la plaza del concurso público de méritos. Si se procede de otro modo, se estaría ante un acto arbitrario e inconstitucional.

5. Sin embargo, cuando la Corte Superior de Justicia de Arequipa debió haber contratado al demandante como asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná emitió la Resolución del Consejo Ejecutivo Distrital de Arequipa N.º 105-2009-CEJD/CSA, de fecha 21 de octubre de 2009, obrante de fojas 15 a 16, que en su cuarto considerando señala:

Que, habiendo la comisión evaluadora propuesto la adjudicación de plazas vacantes a los ganadores de una plaza que por efecto de las medidas cautelares notificadas no ha sido posible su asignación: propuesta que ha sido aprobada en reunión de Consejo Ejecutivo Distrital de la fecha bajo los siguientes criterios: a) Ranking que haya sido ganador de terna. b) Que la plaza sea del mismo nivel o equivalente, cada uno dentro de la correspondiente área administrativa o jurisdiccional, según sea el caso. Salvo que por la función sea compatible: y, c) El perfil sea el correspondiente. Encontrándose dentro de dichos supuestos las plazas con código 6224, 6664, 6388 y 16130, cuya adjudicación se aprueba.

En tal sentido, le correspondía a la Comisión Permanente de Selección de Personal proponer, con la mayor brevedad, la plaza que se le podía adjudicar válidamente al demandante, conforme se consigna en el quinto considerando y el tercer punto resolutivo de la resolución administrativa mencionada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

6. Como consecuencia de ello, la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con fecha 6 de noviembre de 2009, desestimó el pedido del demandante de adjudicarle una plaza de igual nivel y perfil a la que postuló y ganó (asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná), conforme se consigna en el Acta N.º 016-2009-CSJA-CPSP, obrante a fojas 33.

De la valoración conjunta de los medios probatorios obrantes en autos, se llega a la conclusión de que la Corte Superior de Justicia de Arequipa ha vulnerado el derecho al trabajo del demandante en su faceta de acceso al puesto de trabajo, pues si bien existe una justificación para no adjudicarle la plaza de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná porque ésta se encuentra retenida con una medida cautelar, desde que ello ocurrió hasta la fecha, han transcurrido más de dos años, hecho que torna irrazonable y arbitraria la justificación de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Asimismo, la actuación de la Corte Superior de Justicia de Arequipa es contraria a la naturaleza misma del concurso público de méritos, porque varió *ex post facto* y unilateralmente las reglas a las que, inicialmente, el demandante se había ajustado, ya que en las bases del concurso público obrante de fojas 3 a 9, no se prevé que alguna de las plazas vacantes y presupuestadas se encontraban retenidas por una medida cautelar, a fin de no crear falsas expectativas a las personas interesadas en desempeñar las plazas convocadas a concurso.

7. Consecuentemente, en el caso de autos se encuentra probado que el demandante es titular del derecho al trabajo por haber participado en el concurso público de méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa y haberlo ganado; sin embargo, hasta la fecha no puede ejercer dicho derecho porque la plaza a la que postuló y que ganó no se le puede adjudicar debido a que sobre ella existe una medida cautelar.

Cabe destacar que estos mismos hechos también se presentaron en el caso de otro postulante ganador; sin embargo, en su caso la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa decidió adjudicarle una plaza diferente de la que postuló y ganó, conforme se comprueba con el primer acuerdo del Acta N.º 016-2009-CSJA-CPSP, obrante a fojas 33.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

Este comportamiento demuestra que la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa en casos similares ha actuado en forma diferente sin que exista una razón objetiva, afectando de este modo el derecho a la igualdad, pues si bien la Comisión referida ha señalado que al demandante no se le puede adjudicar una plaza distinta a la de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, en autos se encuentra probado que algunas de las plazas del concurso público de méritos no fueron adjudicadas y son similares a la plaza mencionada, como por ejemplo la plaza de asistente judicial del pull de asistentes del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata o la plaza de asistente del Séptimo Juzgado de Paz Letrado.

8. En este contexto, este Tribunal considera que la demanda debe ser estimada, pues se encuentra probado que el demandante postuló a la plaza presupuestada y vacante de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, en el concurso público de méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa, y que la ganó; asimismo, que existen otras plazas vacantes y presupuestadas que son similares a la plaza mencionada; es decir, que cabe la posibilidad de que al demandante se le pueda adjudicar una plaza distinta a la que ganó para que pueda ejercer su derecho al trabajo.
9. Por otra parte, en la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho de defensa del demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56.º del Código Procesal Constitucional, ordenar a la emplazada que asuma los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo.
2. **ORDENAR** que la Corte Superior de Justicia de Arequipa cumpla con adjudicarle a don Roberth Alexander Pomareda Juárez una plaza distinta a la de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, pero de similar categoría o nivel, en el plazo de cinco



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22.º y 59.º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ**

Lo que certifico:


OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

VOTO DE LOS MAGISTRADOS BEAUMONT CALLIRGOS Y CALLE HAYEN

Sustentamos el presente voto en las consideraciones siguientes:

FUNDAMENTOS

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la contratación del demandante en el cargo de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná o en otro cargo de similar nivel o categoría, por haber ganado el concurso público de méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
2. Sobre la base del alegato indicado y en atención a los supuestos de procedencia del amparo laboral, establecidos en los fundamentos 7 a 20 del precedente vinculante recaído en la STC 00206-2005-PA/TC, consideramos que en el presente caso corresponde emitir un pronunciamiento de fondo.

§. Análisis de la controversia

3. Con los documentos obrantes de fojas 3 a 14, se encuentra probado que el demandante decidió participar en el concurso público de méritos que convocó la Corte Superior de Justicia de Arequipa (Convocatoria Externa N.º 001-2009), para seleccionar e incorporar la plaza vacante y presupuestada, entre otras, de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná.

Sobre el particular, en la STC 04331-2008-PA/TC este Tribunal precisó que el concurso público de méritos constituye un mecanismo de promoción de los principios de igualdad e imparcialidad, en cuanto garantiza que a la Administración Pública accedan los mejores y los más capaces, descartándose de manera definitiva la inclusión de otros factores de valoración que son contrarios a la esencia misma del Estado social de derecho, tales como el favoritismo y el nepotismo.

En buena cuenta, el concurso público de méritos busca la acreditación de un conjunto de aptitudes, conocimientos teóricos y prácticos, y experiencia basados exclusivamente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

en el mérito y la capacidad, garantizando así la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la Administración Pública.

4. Ahora bien, con la Relación de Ganadores de la Convocatoria Externa N.º 001-2009, obrante a fojas 10, se acredita que el demandante superó satisfactoriamente el proceso de selección y obtuvo el primer lugar, es decir, que fue el ganador del concurso público de méritos celebrado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa para cubrir la plaza de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná.

Por tanto, resulta razonable concluir que quien ocupe el primer lugar, de acuerdo con el puntaje obtenido, será el ganador de la plaza del concurso público de méritos. Si se procede de otro modo, estaríamos ante un acto arbitrario e inconstitucional.

5. Sin embargo, cuando la Corte Superior de Justicia de Arequipa debió haber contratado al demandante como asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná emitió la Resolución del Consejo Ejecutivo Distrital de Arequipa N.º 105-2009-CEJD/CSA, de fecha 21 de octubre de 2009, obrante de fojas 15 a 16, que en su cuarto considerando señala:

Que, habiendo la comisión evaluadora propuesto la adjudicación de plazas vacantes a los ganadores de una plaza que por efecto de las medidas cautelares notificadas no ha sido posible su asignación: propuesta que ha sido aprobada en reunión de Consejo Ejecutivo Distrital de la fecha bajo los siguientes criterios: a) Ranking que haya sido ganador de terna. b) Que la plaza sea del mismo nivel o equivalente, cada uno dentro de la correspondiente área administrativa o jurisdiccional, según sea el caso. Salvo que por la función sea compatible: y, c) El perfil sea el correspondiente. Encontrándose dentro de dichos supuestos las plazas con código 6224, 6664, 6388 y 16130, cuya adjudicación se aprueba.

En tal sentido, le correspondía a la Comisión Permanente de Selección de Personal proponer, con la mayor brevedad, la plaza que se le podía adjudicar válidamente al demandante, conforme se consigna en el quinto considerando y el tercer punto resolutivo de la resolución administrativa mencionada.

6. Como consecuencia de ello, la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con fecha 6 de noviembre de 2009, desestimó el pedido del demandante de adjudicarle una plaza de igual nivel y perfil a la que postuló



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

y ganó (asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná), conforme se consigna en el Acta N.º 016-2009-CSJA-CPSP, obrante a fojas 33.

De la valoración conjunta de los medios probatorios obrantes en autos, llegamos a la conclusión de que la Corte Superior de Justicia de Arequipa ha vulnerado el derecho al trabajo del demandante en su faceta de acceso al puesto de trabajo, pues si bien existe una justificación para no adjudicarle la plaza de Asistente Judicial de la Sala Mixta de Camaná porque ésta se encuentra retenida con una medida cautelar, desde que ello ocurrió hasta la fecha, han transcurrido más de dos años, hecho que torna en irrazonable y arbitraria la justificación de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Asimismo, la actuación de la Corte Superior de Justicia de Arequipa es contraria a la naturaleza misma del concurso público de méritos, porque varió *ex post facto* y unilateralmente las reglas a las que, inicialmente, el demandante se había ajustado, ya que en las bases del concurso público obrante de fojas 3 a 9, no se prevé que alguna de las plazas vacantes y presupuestadas se encontraban retenidas por una medida cautelar, a fin de no crear falsas expectativas a las personas interesadas en desempeñar las plazas convocadas a concurso.

7. Consecuentemente, en el caso de autos se encuentra probado que el demandante es titular del derecho al trabajo por haber participado en el concurso público de méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa y haberlo ganado; sin embargo, hasta la fecha no puede ejercer dicho derecho porque la plaza a la que postuló y que ganó no se le puede adjudicar debido a que sobre ella existe una medida cautelar.

Cabe destacar que estos mismos hechos también se presentaron en el caso de otro postulante ganador; sin embargo, en su caso la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa decidió adjudicarle una plaza diferente de la que postuló y ganó, conforme se comprueba con el primer acuerdo del Acta N.º 016-2009-CSJA-CPSP, obrante a fojas 33.

Este comportamiento demuestra que la Comisión Permanente de Selección de Personal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa en casos similares ha actuado en forma diferente sin que exista una razón objetiva, afectando de este modo el derecho a la igualdad, pues si bien la Comisión referida ha señalado que al demandante no se le puede adjudicar una plaza distinta a la de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, en autos se encuentra probado que algunas de las plazas del concurso público de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

méritos no fueron adjudicadas y son similares a la plaza mencionada, como por ejemplo la plaza de asistente judicial del pull de asistentes del Módulo Básico de Justicia de Paucarpata o la plaza de asistente del Séptimo Juzgado de Paz Letrado.

8. En este contexto, consideramos que la demanda debe ser estimada, pues se encuentra probado que el demandante postuló a la plaza presupuestada y vacante de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, en el concurso público de méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa, y que la ganó; asimismo, que existen otras plazas vacantes y presupuestadas que son similares a la plaza mencionada; es decir, que cabe la posibilidad de que al demandante se le pueda adjudicar una plaza distinta a la que ganó para que pueda ejercer su derecho al trabajo.
9. Por otra parte, en la medida en que, en este caso, se ha acreditado que la emplazada ha vulnerado el derecho de defensa del demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56.º del Código Procesal Constitucional, ordenar a la emplazada que asuma los costos procesales, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de la presente sentencia.

Por las consideraciones precedentes, se debe declarar **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del ~~derecho al trabajo~~ y, en consecuencia, **ORDENAR** que la Corte Superior de Justicia de Arequipa cumpla con adjudicarle a don Roberth Alexander Pomareda Juárez una plaza distinta a la de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, pero de similar categoría o nivel, en el plazo de 5 días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22.º y 59.º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

SS.

BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN

Lo que certifico:

.....
OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA JUÁREZ

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión del magistrado Álvarez Miranda, me adhiero a lo resuelto por los magistrados Beaumont Callirgos y Calle Hayen, y en ese sentido, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo y, en consecuencia, **ORDENAR** que la Corte Superior de Justicia de Arequipa cumpla con adjudicarle a don Roberth Alexander Pomareda Juárez una plaza distinta a la de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná, pero de similar categoría o nivel, en el plazo de 5 días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales.

Sr.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

.....
OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. Nº 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO
ÁLVAREZ MIRANDA**

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas magistrados, emito el presente voto singular por cuanto si bien estimo que la presente demanda resulta fundada, no comparto ni el fallo ni los argumentos que sustentan tal posición.

1. A través del presente proceso, el recurrente solicita que se le otorgue una plaza de asistente judicial de la Sala Mixta de Camaná u otra de similar nivel y categoría, en la medida que ganó dicha plaza (7103) en el Concurso Público de Méritos convocado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa conforme se advierte de la documentación obrante a fojas 11.

Al respecto, conviene precisar que, tal como lo refiere la emplazada en el Acta Nº 016-2009-CSJA-CPSP, dicha plaza ha concedida cautelarmente a Greta Ramos Quispe (fojas 39), por lo que al tratar de reubicarlo en otra plaza, ello no ha sido posible por cuanto no existe otra disponible con el mismo nivel y perfil.

2. Por su parte, el procurador público del Poder Judicial se limita a solicitar la improcedencia de la demanda invocando las causales de improcedencia previstas en los artículos 2º y 4º del Código Procesal Constitucional.

Es más, al momento de apelar la sentencia de primer grado que declara fundada la presente demanda, la defensa del Estado se limita a repetir tales alegatos cuestionando la procedencia de la misma, sin entrar a refutar el fondo de lo controvertido en la presente demanda.

3. Luego de revisar minuciosamente la documentación obrante autos, estimo que en el caso de autos, la actuación del Poder Judicial ha sido arbitraria por cuanto a pesar de convocar un concurso público de méritos en el que resultó ganador el recurrente, permitió que esta sea ocupada por otra persona a través de una medida cautelar, pese a que la misma había sido sometida a concurso en el que se concluyó que la persona idónea por cualidades personales y profesionales para asumir dicho puesto de trabajo es el recurrente.
4. En tal escenario, entiendo como concurso público de méritos al *"procedimiento complejo previamente reglado por la administración, mediante el señalamiento de las bases o normas claramente definidas, en virtud del cual se selecciona entre*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

varios participantes que han sido convocados y reclutados, a la persona o personas que por razón de sus méritos y calidades adquieren el derecho a ser nombrados en un cargo público" (Sentencia de la Corte Constitucional Colombiana N.° T-256 de 1995), de modo que a través de dicho filtro, se persigue, en la medida de lo posible, dotar a la Administración Pública de los mejores cuadros, a diferencia de lo que ocurre con los particulares, quienes guiados por el incentivo de ser cada día más eficientes bajo pena de ser expulsados del mercado, procuran captar al mejor personal con base en sus cualificaciones personales y trayectoria. En el sector público, ello no suele presentarse con frecuencia pues no existe tal incentivo.

5. De ahí que, a fin de corregir tal situación, resulta constitucionalmente lógico que el ordenamiento jurídico supedite el acceso al empleo público a la aprobación de un concurso en el que se evalúen tanto los méritos como las habilidades de los participantes en el marco de una evaluación transparente.
6. No obstante lo expuesto, si bien existe un mandato judicial que ordena reponer *cautelamente* a un trabajador que necesariamente debe ser cumplido, dicho mandato no puede ser ejecutado menoscabando las legítimas expectativas de quien cumplió satisfactoriamente todas las formalidades necesarias para ingresar en la Administración Pública, por lo que, en todo caso, la referida resolución judicial debió ser ejecutada en cualquiera de las plazas declaradas desiertas, no sólo por una innegable y manifiesta cuestión de justicia (que de por sí resulta suficiente para amparar la pretensión del recurrente) sino porque, en la práctica, tal decisión importa el despilfarro de todos los recursos públicos utilizados en el *frustrado* proceso de contratación del recurrente.
7. Por ello y tal como ha sido descrito en el párrafo precedente, el proceder de la emplazada resulta manifiestamente arbitrario pues en lugar de decantarse por la opción que favorece en mayor medida las expectativas y los derechos de los involucrados, optó por otra carente de toda razonabilidad, máxime cuando dicha decisión no cuenta con la debida motivación que respalde adecuadamente el sentido de lo resuelto.
8. Tal situación se agravaría cuando todo hace indicar (pues en autos no se aprecian los elementos necesarios para emitir un pronunciamiento al respecto) que el proceder de la emplazada no ha sido uniforme en todos los casos, pues existen indicios de que otra persona que se encontraba en una situación sustancialmente igual al demandante sí fue nombrada en otra plaza.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 01752-2011-PA/TC
AREQUIPA
ROBERTH ALEXANDER POMAREDA
JUÁREZ

9. Por consiguiente y a fin de enmendar dicha arbitrariedad, corresponde que la emplazada ubique al demandante en la plaza que ganó en el mencionado concurso y reubique a quien actualmente la ocupa (a través de la mencionada medida cautelar) en cualquier otra disponible, sin perjuicio de que interponga los recursos que considere necesarios para salvaguardar los intereses del Estado en dicho proceso judicial.

Por tales consideraciones, voto porque la presente demanda sea declarada **FUNDADA** en los términos estipulados en el Considerando N° 9 del presente voto, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución imponga las medidas coercitivas previstas en los artículos 22° y 59° del Código Procesal Constitucional.

S.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA GÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR