



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04972-2012-PA/TC
AYACUCHO
VICTORIA TUDELANO QUISPE

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 6 de junio de 2013

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Victoria Tudelano Quispe contra la resolución expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, de fojas 139, su fecha 17 de setiembre del 2012, que declaró infundada la demanda de autos; y,

ATENDIENDO A

1. Que, con fecha 29 de setiembre de 2011, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista, solicitando que se ordene su reincorporación como personal de limpieza pública por haberse vulnerado sus derechos al trabajo, a la adecuada protección contra el despido arbitrario y al debido proceso. Manifiesta haber laborado en dicho puesto por haber suscrito diversos contratos eventuales de servicios manuales desde el 1 de abril de 2010 hasta el 31 de julio de 2011, fecha en que fue arbitrariamente despedida, no obstante haber realizado labores de naturaleza permanente y bajo subordinación.
2. Que, por su parte, la Municipalidad emplazada contesta la demanda señalando que la actora dejó de trabajar por vencimiento de su contrato; y que sólo fue contratada para realizar trabajos específicos y eventuales.
3. Que este Colegiado, en la STC 0206-2005-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de diciembre de 2005, en el marco de su función ordenadora que le es inherente, y en la búsqueda del perfeccionamiento del proceso de amparo, ha precisado, con carácter vinculante, los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativos a materia laboral concernientes a los regímenes privado y público.
4. Que con la copia fedateada de los partes de asistencia obrantes de fojas 29 y 30, se advierte que la demandante, durante los meses de abril y mayo de 2010, laboró sólo 12 días en cada mes. Asimismo, si bien es cierto que de los contratos privados eventuales de servicios manuales de fojas 2 a 4, de los partes de asistencia de fojas 7 a 9, y del Informe N.º 412-2011-MDSJB-GSP/JCT a fojas 25, se evidencia que la demandante laboró para la emplazada de noviembre de 2010 a abril de 2011;



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04972-2012-PA/TC
AYACUCHO
VICTORIA TUDELANO QUISPE

también lo es que el certificado y la constancia de trabajo obrantes de fojas 5 y 6, consignan fechas de ingreso y labores distintas (fs. 29), lo que no genera certeza en este Colegiado. Además, tampoco se puede determinar hasta qué fecha realizó sus actividades la demandante ni la fecha de su cese, puesto que la constancia de trabajo de fecha 18 de agosto de 2011 (f. 6) fue cuestionada por la municipalidad demandada mediante Resolución Gerencial N.º 033-2012-MDSJE/GM y porque en autos no existe una constatación policial de despido, sino sólo la copia del contenido de la ocurrencia policial de fecha 4 de noviembre de 2011 (f. 42), en la cual la demandante asegura que desde hace más de tres meses (1 de agosto de 2011) no se le permite el ingreso a la Municipalidad emplazada, hecho que no fue constatado, conforme a ley, por la Policía acudiendo a dicho lugar.

5. Que, en consecuencia, los documentos presentados no son suficientes para acreditar continuidad en la prestación de servicios hasta julio de 2011, ni que se hayan presentado los elementos propios de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, siendo necesaria la actuación de medios probatorios a fin de dilucidar si se vulneraron los derechos invocados.
6. Que considerando que los procesos constitucionales carecen de etapa probatoria, en el presente caso la demanda debe ser declarada improcedente, de conformidad con los artículos 5.2º y 9 del Código Procesal Constitucional.

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

RESUELVE con el fundamento de voto del magistrado Álvarez Miranda

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
ETO CRUZ
ÁLVARIZ MIRANDA

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 04972-2012-PA/TC
AYACUCHO
VICTORIA TUDELANO QUISPE

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Con el debido respeto por la opinión vertida por el resto de mis colegas magistrados, emito el siguiente fundamento de voto por las razones que a continuación expongo.

1. Según el artículo 5° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, el acceso al empleo público se realiza **mediante concurso público y abierto**, por grupo ocupacional, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades.
2. A través de dicho filtro, se persigue, en la medida de lo posible, de dotar a la Administración Pública de los mejores cuadros pues, a diferencia de lo que ocurre con los particulares, quienes guiados por el incentivo de ser cada día más eficientes bajo pena de ser expectorados del mercado, procuran captar al mejor personal en base a sus cualificaciones personales y trayectoria; ello no suele presentarse con frecuencia en el sector público, pues carece de tal incentivo.
3. 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. Sólo de esta manera, se garantizaría que el gobierno de turno no utilice el aparato estatal para cubrir tales plazas con personas cercanas al mismo que carezcan de la idoneidad necesaria para ocuparlas.
4. Por ello, en el empleo público no cabe la aplicación mecánica del concepto de “*desnaturalización*”, pues a diferencia de una empresa particular en la que sus accionistas velan por sus legítimos intereses; el Estado que es la gran empresa de todos los peruanos, muchas veces termina siendo superado por intereses subalternos, perjudicando abiertamente a la sociedad en su conjunto, y en especial, a las personas que, a pesar de estar debidamente calificadas y tener vocación de servicio, no logran ingresar al sector público.
5. No desconozco que, jurisprudencialmente este Colegiado ha venido amparando pretensiones tendientes a reincorporar a ex - trabajadores públicos que fueron contratados bajo un contrato de locación de servicios so pretexto de una “*desnaturalización*” del mismo, sin tomar en consideración el citado filtro, pese



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 04972-2012-PA/TC
AYACUCHO
VICTORIA TUDELANO QUISPE



a que de manera uniforme y reiterada se ha señalado que el proceso de amparo tiene una finalidad restitutiva y no declarativa.

6. En tal escenario, se ha venido incorporando al régimen laboral de la actividad privada regulado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral a personas contratadas bajo la figura de locación de servicios, pese a no haber pasado por un proceso evaluación previa de méritos en el que previamente se haya determinado la existencia de una plaza disponible, y en segundo término, si el recurrente cumple con los requisitos necesarios para desempeñar dicha labor, pues si bien previamente ha sido evaluado al ser contratado como locador, dicha evaluación no tiene el rigor que supondría una en la que se evalúe su ingreso definitivo.
7. Así mismo, tampoco puede soslayarse que todo hace indicar que en el caso de autos existirían indicios que la “*desnaturalización*” del contrato tiene su origen en una actitud negligente o maliciosa de funcionarios de la emplazada, que podría tener rasgos de mala fe, y que en todo caso, deberían ser objeto de un debate en la vía ordinaria.

Por tales consideraciones, soy de la opinión que la presente demanda debe ser declarada **IMPROCEDENTE**.

S.
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

OSCAR DAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL