



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 17 días del mes de julio de 2015, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con los fundamentos de voto de los magistrados Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera que se agregan y sin la intervención del magistrado Ramos Núñez por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Irving Rubén Loaiza Zapata contra la resolución de fojas 181, de fecha 18 de marzo de 2013, expedida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de agosto de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial del Cusco, solicitando que se le reponga como almacenero de la Subgerencia de Obras de la emplazada. Refiere que ingresó en la mencionada municipalidad, sin suscribir contrato, el 9 de setiembre de 2009, y que se desempeñó como almacenero durante 2 años y 11 meses, esto es, hasta el 31 de julio de 2012, fecha en la que fue despedido sin mediar alguna causa. Asimismo, manifiesta que ha sido considerado como obrero eventual de construcción civil, a pesar de que en realidad estaba sujeto al régimen laboral de la actividad privada, con contrato de trabajo de duración indeterminada por haber realizado labores propias de la emplazada. Alega la vulneración de sus derechos constitucionales al trabajo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario.

El procurador público municipal de la entidad emplazada propone la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda refiriendo que no niega la relación laboral, pero que se debe precisar que el demandante pertenece a los regímenes laborales del Decreto Legislativo 276 y del Decreto Legislativo 1057, dado que realizaba tareas administrativas como almacenero.

El Juzgado Constitucional y Contencioso Administrativo del Cusco, con fecha 5 de noviembre de 2012, declaró infundada la excepción propuesta y, con fecha 6 de diciembre de 2012, declaró fundada la demanda de amparo, considerando que se ha demostrado el vínculo laboral y que el demandante no pertenece al régimen de construcción civil que se consigna en sus boletas de pago.

La Sala revisora, reformando la apelada, declaró improcedente la demanda, tras estimar que el demandante realizó labores administrativas, y que, por tanto, le corresponde el régimen laboral de la actividad pública.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

En su recurso de agravio constitucional, el accionante expone similares argumentos a los expresados en su demanda.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición del demandante en el cargo que venía desempeñando, como almacenero de la Subgerencia de Obras de la emplazada, por haber sido objeto de despido arbitrario. Alega la vulneración de sus derechos constitucionales al trabajo y a la adecuada protección contra el despido arbitrario.

Procedencia de la demanda

2. En el presente caso, resulta necesario determinar el régimen laboral al cual habría estado sujeto el demandante al prestar servicios para la municipalidad demandada. El actor afirma que comenzó a laborar para la emplazada el 9 de setiembre de 2009, y que siempre realizó labores de almacenero en la Subgerencia de Obras (fojas 66). Ello se corrobora con las planillas de control de personal de los meses de enero 2011 a abril 2012 (fojas 17 a 32), de las cuales se desprende que el demandante ocupaba el cargo de almacenero; las boletas de pedido de combustible, carburante y lubricante (fojas 33, 42 y 44), donde consta la firma y sello personal del demandante de recibí conforme; y las hojas de "pedido-comprobante de salida" (fojas 34 a 41, 43 y 45 a 47), en las que el actor se identifica como almacenero de la Subgerencia de Obras y encargado de la recepción de artículos y materiales de diversa índole para las obras de ejecución.
3. Al respecto, debe considerarse que el almacenero de obra realiza acciones administrativas propias del control del almacén de la obra, como llevar el control diario tanto de los activos y materiales como de la asistencia, ingreso y salidas de personal; realizar inventarios físicos de bienes; elaborar informes de las actividades realizadas; controlar en forma diaria el movimiento de almacén e informar de forma permanente de los saldos existentes, entre otras actividades.
4. Por ello, debe concluirse que el recurrente no realizaba labores de obrero, sino administrativas y que, por lo tanto, pertenecería al régimen laboral de la actividad pública, conforme al artículo 37 de la Ley 27972, el cual establece que "Los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley [...]" . Por ende, el demandante, durante el periodo en que laboró, estuvo sujeto al régimen laboral público.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

5. Siendo ello así, en la medida que el artículo 4, inciso 6), del Decreto Supremo 013-2008-JUS, que aprobó el T.U.O. de la Ley 27584, Ley Regula el Proceso Contencioso Administrativo, dispone que las actuaciones administrativas sobre el personal dependiente al servicio de la administración pública son impugnables a través del proceso contencioso-administrativo, este Tribunal estima que dicho proceso ordinario es la vía normal para resolver la pretensión planteada en la demanda de autos.
6. En consecuencia, en mérito a lo expuesto, ha de rechazarse la demanda, de conformidad con el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

URVIOLA HANI
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:
13 JUN. 2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02121-2013-PA/TC
CUSCO
IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Suscribo el presente fundamento de voto porque, si bien estoy de acuerdo con el fallo de la sentencia en mayoría, discrepo de su fundamentación.

La demanda de autos es improcedente, pero no porque existe una vía procedural específica igualmente satisfactoria para la protección del derecho invocado, sino porque la Constitución no establece un régimen de estabilidad laboral absoluta que incluya el derecho a la reposición en el puesto de trabajo. Ello es así porque —como he expresado repetidamente en mis votos emitidos como magistrado de este Tribunal Constitucional—, a partir de una integración de lo dispuesto por los artículos 2, incisos 14 y 15; 22; 27; 59 y 61 de la Constitución, el contenido protegido del derecho al trabajo garantiza la posibilidad de acceder libremente al mercado laboral, pero no a permanecer indefinidamente en un puesto de trabajo determinado.

Por esa razón, considero que la demanda de autos debe declararse improcedente en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

13 JUN 2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatoria
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA
BARRERA**

Comparto el sentido resolutivo de la ponencia suscrita por la Magistrada Ledesma Narváez en cuanto dispone declarar improcedente la demanda de autos en aplicación del inciso 2 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, pero considero indispensable expresar algunas consideraciones adicionales que fundamentan mi voto. Procedo, entonces, a expresarlas:

1. El Tribunal Constitucional, mediante el precedente Elgo Ríos, STC 02383-2013-PA/TC, aprobó un conjunto de reglas que debían ser tomadas en cuenta a la hora de decidir si existe una vía ordinaria que resulte igualmente satisfactoria que el amparo para resolver la controversia.
2. Las reglas que emanen de dicho precedente resultan vinculantes para el conjunto de los operadores del sistema. Deben ser tomadas en cuenta por las juezas y jueces constitucionales a la hora de calificar la demanda y, por supuesto también, por el Tribunal Constitucional.
3. El precedente en referencia no hace sino explicitar los criterios que deben tomarse en cuenta a la hora de decidir si la vía ordinaria que exista en cada caso, resulta igualmente satisfactoria que la del amparo, sin modificar la jurisprudencia previa en materia de procedencia del amparo laboral.
4. Por otra parte, debe tomarse en cuenta que la entrada en vigencia del Código Procesal Constitucional supuso un cambio en el régimen legal del proceso de amparo, ya que establece, entre otras cosas, para algunos la subsidiariedad y para otros la residualidad, para la procedencia del amparo, el cual establecía un sistema alternativo. En efecto, conforme al artículo 5º, numeral 2, del Código Procesal Constitucional, no proceden las demandas constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado.
5. Sobre el particular, este Tribunal ha precisado; "(...) tanto lo que estableció en su momento la Ley 23506 y lo que prescribe hoy el Código Procesal Constitucional, respecto al amparo alternativo y al amparo residual, ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Estado. Por ello, si hay una vía efectiva para el tratamiento de la temática propuesta por el demandante, esta no es la excepcional del amparo, la cual, como se dijo, constituye un mecanismo extraordinario" (STC 04196-2004-AA/TC, fundamento 6).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

6. De otro lado, conviene tener presente que en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales les corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138 de la Constitución, los jueces imparten justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado. De igual modo, debe tenerse presente que todos los jueces se encuentran vinculados por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos. Más aún, la Constitución los habilita a efectuar el control difuso conforme a su artículo 138.
7. Consecuentemente, solo en los casos en que tales vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para la cautela del derecho, o por la necesidad de protección urgente, o en situaciones especiales que han de ser analizadas, caso por caso, por los jueces, será posible acudir a la vía extraordinaria del amparo. Al demandante le corresponde la carga de la prueba para demostrar que el proceso de amparo es la vía idónea y eficaz para restablecer el ejercicio de su derecho constitucional vulnerado, y no el proceso judicial ordinario de que se trate. En consecuencia, si el demandante dispone de un proceso que tiene también la finalidad de proteger el derecho constitucional presuntamente lesionado y es igualmente idóneo para tal fin, debe acudir a dicho proceso.
8. En el fundamento 15 de la ya referida STC 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció con carácter de precedente que la vía ordinaria será "igualmente satisfactoria" a la vía del proceso constitucional de amparo, si en un caso concreto se demuestra, de manera copulativa, el cumplimiento de los siguientes elementos: i) Que la estructura del proceso es idónea para la tutela del derecho; ii) Que la resolución que se fuera a emitir pueda brindar tutela adecuada; ii) Que no existe riesgo de que se produzca irreparabilidad; y, iv) Que no existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias.
9. En el presente caso, resulta necesario, en primer lugar, determinar el régimen laboral al cual habría estado sujeto el demandante al prestar servicios para la municipalidad demandada. El actor afirma que comenzó a laborar para la emplazada el 9 de setiembre de 2009, y que siempre realizó labores de almacenero en la Subgerencia de Obras (fojas 66). Ello se corrobora con las planillas de control de personal de los meses de enero de 2011 a abril de 2012 (fojas 17 a 32 de las cuales se desprende que el demandante ocupaba el cargo de almacenero; las boletas de pedido de combustible, carburante y lubricante (fojas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

33, 42 y 44) donde consta la firma y sello personal del demandante de recibí conforme; y las hojas de dicho comprobante de salida" (fojas 34 a 41, 43 y 45 a 47), en las que el actor se identifica como almacenero de la Subgerencia de Obras y encargado de la recepción de artículos y materiales de diversa índole para las obras de ejecución.

10. Al respecto, debe considerarse que el almacenero de obra realiza acciones administrativas propias del control del almacén de la obra, como llevar el control diario tanto de los activos y materiales como de la asistencia, ingreso y salidas de personal; realizar inventarios físicos de bienes; elaborar informes de las actividades realizadas; controlar en forma diaria el movimiento de almacén e informar de forma permanente de los saldos existentes, entre otras actividades
11. Por ello, debe concluirse que el recurrente no realizaba labores de obrero, sino administrativas; y que, por lo tanto, pertenecería al régimen laboral de la actividad pública, conforme al artículo 37 de la Ley 27972. Allí se establece que "Los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley [...]" Por ende, el demandante, durante el periodo en que laboró, estuvo sujeto al régimen laboral público.
12. Este Tribunal Constitucional ya ha precisado que las pretensiones relacionadas con el régimen laboral público tenían que ser dilucidadas en el proceso contencioso administrativo, salvo en los casos en que se alegara la violación o amenaza de violación de los derechos laborales colectivos o haber sido objeto de un cese discriminatorio, sin que se acrediten tales excepciones en autos.
13. Por otra parte, entre las pretensiones que merecen tutela en el proceso contencioso administrativo y que han sido enunciadas en reiterada jurisprudencia, se encuentran las reincorporaciones. Como en el presente caso, el demandante cuestiona haber sido despedido sin una causa justa, la demanda tiene que ser resuelta en el proceso contencioso-administrativo.
14. En el presente caso, corresponde tener en cuenta que la Ley Nº 27584, la cual el proceso contencioso administrativo, establece que los jueces realizan el control jurídico de "las actuaciones de la administración pública sujetas al Derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados"; y, toda vez que la resolución que aquí se cuestiona es un acto administrativo, se encuentra dentro del ámbito de competencia material de dicho proceso.
15. Debe tenerse especialmente en consideración que el proceso contencioso administrativo, desde la perspectiva objetiva, posee una estructura idónea para la tutela de los derechos invocados; y que cuenta además con medidas cautelares



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02121-2013-PA/TC

CUSCO

IRVING RUBÉN LOAIZA ZAPATA

orientadas a suspender los efectos del acto reclamado.

16. Por otro lado, atendiendo a la perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir.
17. En mérito a lo expuesto, bien puede comprobarse como en el caso de autos esa vía efectivamente existe y resulta idénticamente satisfactoria, como se pusiera de relieve *supra*. Por tanto, ha de rechazarse la demanda, de conformidad con el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

13 JUN. 2016

JANÉT OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL