Firmado digitalmente por:
OTAROLA SANTILLANA JANET
PILAR FIR 06251899 hard
Motivo: Doy fe
Fecha: 29/10/2024 12:07:13-0500

Firmado digitalmente por:
PACHECO ZERGA LUZ IMELDA
FIR 02860240 hard
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 23/10/2024 04:58:06-0500

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 04686-2022-PA/TC
CAJAMARCA
JESSICA MAGALY CUEVA GARCÍA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de setiembre de 2024, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Pacheco Zerga, Hernández Chávez y Monteagudo Valdez pronuncia la presente sentencia. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Jessica Magaly Cueva García y otros contra la resolución de foja 177, de fecha 14 de junio de 2022, expedida por la Sala Civil Permanente de Cajamarca de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia, nulo lo actuado y se reconduzca el proceso a la vía del proceso contencioso-administrativo.

ANTECEDENTES

Los demandantes, con fecha 11 de setiembre de 2019, interpusieron demanda de amparo contra el Gobierno Regional de Cajamarca y solicitaron que se declare como litisconsorte pasivo a la Dirección Regional de Salud. El objeto de la demanda es que se declaren sin efecto legal las cartas 119-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH, 120-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH, 121-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH y 123-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH por inobservancia del debido proceso administrativo y a la libertad de trabajo y que, como consecuencia, se ordene que se continúe el vínculo laboral que existía entre las partes por haber resultado ganadores de un concurso CAS llevado a cabo en el año 2018. Señalan que suscribieron contrato CAS desde el 12 de abril de 2018 que fueron renovándose, habiéndose suscrito la última adenda por el periodo comprendido del 1 de julio al 30 de setiembre de 2019. Manifiestan que, con fechas 6 y 9 de setiembre de 2019, fueron notificados con las cartas cuya ineficacia solicitan, mediante las cuales se les comunicó que sus contratos de trabajo CAS quedaban sin efecto unilateralmente desde la fecha en que recepcionan dichos documentos, por lo que debían hacer entrega de sus cargos.

Agregan que, mediante Informe de Alerta de Control 001-2019-GR.CAJ/DRSC-OCI del Órgano de Control de dicha institución, se advirtió una serie de irregularidades en los procesos de selección para la contratación de personal en el concurso CAS del año 2018, lo cual sirvió de sustento para que

Esta es una representación impresa cuya autenticidad puede ser contrastada con la representación imprimible localizada en la sede digital del Tribunal Constitucional. La verificación puede ser efectuada a partir de la fecha de publicación web de la presente resolución. Base legal: Decreto Legislativo N.° 1412, Decreto Supremo N.° 029-2021-PCM y la Directiva N.° 002-2021-PCM/SGTD.
URL: https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2024/04686-2022-AA.pdf

Firmado digitalmente por:
HERNANDEZ CHAVEZ PEDRO
ALFREDO FIR 09618150 hard
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 21/10/2024 16:25:19-0500

Firmado digitalmente por:
MONTEAGUDO VALDEZ Manuel
FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 28/10/2024 15:52:15-0500

mediante Resolución Regional Sectorial 1500-2019-GR.CAJ/DRS-A.J, se declare la nulidad de oficio del referido concurso en el cual habían resultado ganadores. Refieren que nunca se les notificó del referido procedimiento de investigación llevado a cabo por la OCI ni tampoco fueron notificados de las causas o motivos que conllevaron a la anulación del referido concurso público CAS, por lo que se ha vulnerado su derecho al debido procedimiento y de defensa.

Señala la parte demandante que la codemandante Jessica Magaly Cueva García estaba en estado de gestación cuando fue notificada de su despido arbitrario, lo que le generó una amenaza de aborto[1].

El Juzgado Mixto – Sede San Miguel, mediante Resolución 1, de fecha 25 de setiembre de 2019, admitió a trámite la demanda[2].

El director de la Dirección Regional de Salud de Cajamarca contestó la demanda y señaló que la vía contencioso-administrativa es la idónea para resolver las pretensiones individuales de los servidores públicos sobre conflictos jurídicos derivados de la aplicación de la legislación laboral pública, como es el caso de autos[3].

El procurador público del Gobierno Regional Cajamarca propuso la excepción de incompetencia por razón de la materia y contestó la demanda señalando que teniéndose en cuenta que la pretensión formulada se sustenta en la nulidad de los actos administrativos contenidos en las cartas remitidas por la Dirección Regional de Salud, la vía idónea sería la acción contenciosa-administrativa, por tanto, debe desestimarse la demanda[4].

El Juzgado Mixto – Sede San Miguel, mediante Resolución 4, de fecha 4 de marzo de 2021, declaró fundada la excepción de incompetencia propuesta por la emplazada, nulo todo lo actuado y dispuso la reconducción del proceso a la vía del proceso contencioso-administrativo[5].

La Sala Superior revisora confirmó la apelada, por considerar que el proceso contencioso-administrativo es el adecuado para el debate de la pretensión postulada, toda vez que dicho proceso tiene por fin el control

[1] Foja 58
[2] Foja 79
[3] Foja 88
[4] Foja 99
[5] Foja 124

jurídico de las actuaciones de la administración pública[6].

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio de la demanda

1. La parte recurrente interpuso demanda de amparo y solicitó que se declare sin efecto legal las cartas 119-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH, 120-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH, 121-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH y 123-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH mediante las cuales la emplazada comunicó el término de su vínculo laboral conforme a lo dispuesto en la Resolución Regional Sectorial 1500-2019-GR.CAJ/DRS-A.J que declaró la nulidad del concurso CAS llevado a cabo en el año 2018 en virtud del cual ingresaron a laborar al haber resultado ganadores. Afirman que se ha vulnerado su derecho al trabajo, de defensa, al debido proceso administrativo, entre otros.

Análisis de la controversia

Respecto de los codemandantes David Espinoza Cruzado, Velisa Yanet Gonzales Vásquez y Jessica Elisabeth Tucumango Alcántara

2. Con relación a los codemandantes David Espinoza Cruzado, Velisa Yanet Gonzales Vásquez y Jessica Elisabeth Tucumango Alcántara, esta Sala del Tribunal Constitucional considera que en el presente caso debe evaluarse si lo pretendido en la demanda será dilucidado en una vía diferente de la constitucional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional vigente a la fecha de interposición de la demanda, reiterado en el artículo 7.2 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

3. Cabe indicar que en la Sentencia 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció en el fundamento 15, con carácter de precedente, que una vía ordinaria será «igualmente satisfactoria» como 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; iii) que no existe riesgo de

[6] Foja 177

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.

4. En el caso de autos, desde una perspectiva objetiva, el proceso contencioso-administrativo a cargo de los juzgados especializados de trabajo, conforme al numeral 4 del artículo 2 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley 29497, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión de la parte demandante y darle tutela adecuada, dado que la controversia versa sobre las actuaciones administrativas del personal dependiente de la administración pública (en el presente caso, los demandantes solicitan que se declare sin efecto legal las cartas 120-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH, 121-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH y 123-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH y que se ordene su reincorporación como trabajadores CAS). En otras palabras, dicho proceso se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso de derecho fundamental propuesto por la parte demandante, de conformidad con el fundamento 27 de la Sentencia 02383-2013-PA/TC.

5. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos respecto a los demandantes citados en el fundamento 2 *supra*, no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso de que se transite por la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica que en autos se haya acreditado de manera fehaciente la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir.

6. Por lo expuesto, dado que en el caso concreto existe una vía igualmente satisfactoria, que es el proceso contencioso-administrativo laboral, corresponde declarar la improcedencia de la demanda respecto de los demandantes David Espinoza Cruzado, Velisa Yanet Gonzales Vásquez y Jessica Elisabeth Tucumango Alcántara.

7. De otro lado, si bien la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC establece reglas procesales en sus fundamentos 18 a 20, es necesario precisar que dichas reglas son aplicables solo a los casos que se encontraban en trámite cuando la precitada sentencia fue publicada en el diario oficial *El Peruano* (22 de julio de 2015). En el caso de autos no se presenta dicho supuesto porque la demanda se interpuso el 11 de setiembre de 2019.

Respecto de la codemandante Jessica Magaly Cueva García

8. Con relación a la demandante Jessica Magaly Cueva García se solicita que se deje sin efecto la carta mediante la cual se le comunicó la extinción de su vínculo laboral CAS, y que, como consecuencia, se disponga su reposición en el cargo que venía ocupando mediante contratos CAS. Sostiene que cuando se le notificó sobre su despido arbitrario se encontraba embarazada.

Procedencia de la demanda

9. El Tribunal Constitucional ha establecido cuándo el proceso de amparo resulta ser la vía idónea para dilucidar la controversia planteada; es decir, en qué casos corresponde emitir un pronunciamiento de fondo, como el caso concreto en que se verifique la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que podría ocurrir (sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC).

10. En el caso concreto, y atendiendo que la demandante alega que ha sido objeto de despido cuando se encontraba en estado de gravidez (embarazo), este Tribunal advierte que existe una necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión, por lo que el proceso de amparo resulta ser la vía idónea para dilucidar la controversia planteada con relación a la codemandante Jessica Magaly Cueva García.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

11. El derecho al trabajo está reconocido por el artículo 22 de la Constitución Política. Al respecto, este Tribunal estima que el contenido esencial de este derecho constitucional implica dos aspectos. El de acceder a un puesto de trabajo, por una parte y, por otra, el derecho a no ser despedido sino por causa justa. En el primer caso, el derecho al trabajo supone la adopción por parte del Estado de una política orientada a que la población acceda a un puesto de trabajo; si bien hay que precisar que la satisfacción de este aspecto de este derecho constitucional implica un desarrollo progresivo y según las posibilidades del Estado. El segundo aspecto de este derecho trata de la proscripción de ser despedido salvo por causa justa.

12. En el presente caso, la codemandante solicitó que se ordene su reposición laboral, pues refiere que es nula la Carta 119-2019-GR-

CAJ/DRSC/RRHH, de fecha 27 de agosto de 2019, mediante la cual se le comunica que se extinguía su vínculo laboral CAS por ser nulo su contrato en mérito a la Resolución Regional Sectorial 1500-2019-GR.CAJ/DRS-A.J. Se sostiene que la actora fue cesada cuando estaba en estado de gestación. En ese sentido, corresponde a este Tribunal analizar si el despido de la demandante tuvo como causa su embarazo.

13. Sobre el tema de la discriminación laboral por motivos de gravidez, se ha establecido en la sentencia emitida en el Expediente 05652-2007-PA/TC que las decisiones extintivas basadas en el embarazo, por afectar exclusivamente a la mujer, constituyen, indubitablemente, una discriminación directa por razón de sexo, proscrita en el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución Política.

Respecto al presunto acto lesivo

14. Este Tribunal, respecto a la acreditación del acto lesivo ha señalado que: "mediante este proceso no se dilucida la titularidad de un derecho, como sucede en otros, sino sólo se restablece su ejercicio. Ello supone, como es obvio, que quien solicita tutela en esta vía mínimamente tenga que acreditar la titularidad del derecho constitucional cuyo restablecimiento invoca, en tanto que este requisito constituye un presupuesto procesal, a lo que se suma la exigencia de tener que demostrar la existencia del acto cuestionado"[7].

15. En el caso concreto, la actora afirma que se encontraba en estado de gestación cuando fue despedida, para ello adjunta una ecografía realizada el 2 de setiembre de 2019[8], un certificado de salud del 7 de setiembre de 2019[9] y documentos de atención médica[10]. Si bien en autos no obra documento alguno que evidencie que la recurrente informó a la demandada sobre su estado de gravidez, cabe precisar que para que opere la protección reforzada no es exigible que la trabajadora comunique al empleador su embarazo.

16. Por su lado, conforme se advierte de la propia demanda y de los documentos que obran en autos, el vínculo laboral de la actora culminó

[7] Fundamento 3 de la Sentencia 00976-2001-PA/TC
[8] Fojas 51 a 54
[9] Foja 55
[10] Foja 56

porque mediante Resolución Directoral Regional Sectorial 1500-2019-GR.CAJ/DRS-A.J.[11] se declaró la nulidad total de oficio del concurso CAS 001-2018-DRS.CAJ[12] llevado a cabo por la Red de Salud San Miguel y realizado en el año 2018 en el cual había resultado ganadora la señora Jessica Magaly Cueva García conjuntamente con otras 3 personas, y, en consecuencia, la emplazada, mediante cartas procedió a comunicar a todos los ganadores del referido concurso CAS que sus contratos quedaban sin efecto legal y por ende se ponía fin a su vínculo contractual. Así la emplazada se lo hizo saber a doña Jessica Magaly Cueva García a través de la Carta 119-2019-GR-CAJ/DRSC/RRHH en la que se indica que a la fecha de recepción de esta se proceda hacer entrega del cargo[13].

17. En efecto, conforme a la Resolución Regional Sectorial 1500-2019-GR.CAJ/DRS-A.J., del 25 de julio de 2019[14], se dispuso:

> **CONSIDERANDO:**
>
> **PRIMERO.-** Que, el Informe de Alerta de Control N° 001-2019-GR.CAJ/DRSC-OCI comprende la denuncia realizada respecto al concurso público CAS llevado a cabo por la Red de Servicios de Salud San Miguel, en el año 2018 […].
>
> **SEGUNDO.-** Que, el Órgano de Control Institucional advierte la existencia de los siguientes indicios de irregularidades:
>
> a. Inexistencia de requerimiento de la unidad orgánica usuaria para la contratación de un Coordinador de Programa (Médico Veterinario) y ejecución de la etapa de convocatoria incumpliendo las disposiciones de la normatividad aplicable.
> […]
> b. Contradicciones entre los criterios de evaluación establecidos en las bases (las que no fueron publicadas) y en los formatos de evaluación utilizados por los servidores a cargo de la etapa de selección que tampoco fueron publicados en la etapa de convocatoria, generaron que la evaluación y calificación realizadas a postulante a Coordinador de Programa Médico Veterinario en lo que respecta a experiencia laboral no sea objetiva.
> […]

[11] Foja 110
[12] Foja 43
[13] Foja 39
[14] Foja 110

UNDECIMO.- Que, siendo ello así, es de aplicación, en el presente caso, el numeral 1 del artículo 211 del Texto Único Ordenando de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General […]. Por lo que, corresponde declarar la nulidad de oficio del Concurso CAS N° 001-2018-DRS.CAJ, Unidad Ejecutora 700-785 Salud Cajamarca

DUODECIMO.- […] la declaración de invalidez del acto determina también la invalidez de todos sus efectos, por lo que, al tratarse de efectos contrarios al ordenamiento jurídico deben ser eliminados de este. En ese sentido también se debe declarar la nulidad de todos los actos sucesivos.

[…]

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD TOTAL DE OFICIO del Concurso CAS N° 001-2018-DRS.CAJ. Unidad Ejecutora Salud Cajamarca llevado a cabo por la Red de Servicios de Salud San Miguel, de acuerdo a los considerandos expuestos en la presente opinión legal, por las consideraciones de hechos y derecho expuestas en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: RECOMENDAR a la Dirección Ejecutiva de Gestión y Desarrollo de Recursos Humanos que realice una correcta gestión y administración de recursos humanos de la entidad, teniendo en cuenta las precisiones realizadas en el Informe Alerta de Control 001-2019-GR.CAJ/DRSC-OCI, a efectos de evitar posteriores nulidades en los futuros concursos públicos que se convoque en la entidad.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER que a través de la Dirección Ejecutiva de Gestión y Desarrollo de Recursos Humanos se remita todos los antecedentes del Concurso CAS N° 001-2018-DRS.CAJ, Unidad Ejecutora 400-785 Salud Cajamarca, llevado a cabo por la Red de Servicios de Salud San Miguel, incluyendo el presente expediente, a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, con la finalidad de que proceda conforme a lo establecido por la Ley del Servicio Civil, Ley 30057 y su Reglamento General, Decreto Supremo 040-2014-PCM.

ARTÍCULO CUARTO: PONER en conocimiento del presente acto resolutivo al Órgano de Control Institucional de la Dirección Regional de Salud.

En tal sentido, conforme a lo expuesto *supra*, se advierte que la emplazada procedió a comunicar a los ganadores del referido concurso CAS que su vínculo laboral concluía al quedar sin efecto sus contratos por haberse declarado la nulidad total de oficio del concurso en el cual habían

participado y resultado ganadores. Es por ello que procedió a remitir las cartas[15] comunicando tal decisión, como ocurrió con doña Jessica Magaly Cueva García y con otros 3 trabajadores conforme a lo señalado en el fundamento 2 *supra*. Por lo que el cese laboral de la actora obedeció a tal situación y no se advierte que haya estado relacionado con su estado de gestación.

18. No obstante, este Tribunal considera necesario precisar que la protección constitucional a una trabajadora que esté embarazada, que se concreta en el "fuero maternal", no significa que sea imposible extinguir su contrato de trabajo. Nuestra jurisprudencia ha dejado establecido, en consonancia con lo establecido en el artículo 8 del Convenio 183 de la OIT, que el empleador sólo podrá hacerlo cuando los motivos que alegue "no estén relacionados con el embarazo, el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia. La carga de la prueba de que los motivos del despido no están relacionados con el embarazo o el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia incumbirá al empleador"[16].

19. En el presente caso, al haber quedado acreditado que el cese de la actora obedeció a la investigación iniciada por el órgano de control institucional sobre el concurso CAS del año 2018 en mérito del cual ingresó a laborar la actora conjuntamente con otras personas, y que concluyó con la emisión de la Resolución Regional Sectorial 1500-2019-GR.CAJ/DRS-A.J., del 25 de julio de 2019, que dispuso la nulidad de todo el concurso CAS, queda demostrado que la decisión del empleador no vulnera el fuero maternal.

Régimen laboral de la actora y protección contra el despido

20. Para resolver la controversia planteada, conviene recordar que en las SSTC Exps. 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en la RTC Exp. 0002-2010-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha establecido que el régimen de protección sustantivo reparador contra el despido arbitrario, previsto en el régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios, guarda conformidad con el artículo 27 de la Constitución Política.

[15] Fojas 40 a 42
[16] Cfr. los expedientes 02748-2021-PA/TC, FJ 11; 01738-2021-PA/TC, FJ 23, entre otros.

21. De los documentos que obran en la demanda, como el contrato administrativo de servicios 635 y sus respectivas adendas[17], se acredita que la actora, doña Jessica Magaly Cueva García laboró bajo el régimen laboral especial regulado por el Decreto Legislativo 1057, desde el 12 de abril de 2018 hasta el 6 de setiembre de 2019, fecha en la que fue notificada con la carta que le comunicó que su contrato CAS quedaba sin efecto legal por la declaración de nulidad total del concurso CAS del año 2018 en el que había resultado ganadora.

22. Siendo así, la relación laboral fue terminada de forma unilateral por la parte demandada y sin que medie incumplimiento del contrato por parte de doña Jessica Magaly Cueva García. Se ha generado, entonces, el derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 13.3 del Decreto Supremo 075-2008-PCM, modificado por el artículo 1 del Decreto Supremo 065-2011-PCM, el cual deberá ser solicitado en la vía correspondiente.

23. Debe precisarse que, de conformidad con lo establecido en el artículo 4, primer párrafo de la Ley 31131, concordante con la sentencia recaída en el Expediente 00013-2021-PI/TC y su resolución aclaratoria, así como con el artículo 103 de la Constitución Política, la aplicación de esta norma legal es para las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes desde su entrada en vigor, lo que no ocurre en el presente caso, toda vez que, como se advierte de la demanda y sus anexos, la actora prestó servicios hasta el 2019, esto es, que el demandante laboró para la emplazada hasta antes de la vigencia de la Ley 31131.

24. Por tanto, corresponde desestimar la demanda al no haberse acreditado la vulneración de los derechos alegados por la codemandante, doña Jessica Magaly Cueva García.

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

[17] Fojas 7, 23 y 24

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.° 04686-2022-PA/TC
CAJAMARCA
JESSICA MAGALY CUEVA GARCÍA

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a los señores David Espinoza Cruzado, Velisa Yanet Gonzales Vásquez y Jessica Elisabeth Tucumango Alcántara.

2. Declarar **INFUNDADA** la demanda con respecto a doña Jessica Magaly Cueva García.

Publíquese y notifíquese.

SS.

PACHECO ZERGA
HERNÁNDEZ CHÁVEZ
MONTEAGUDO VALDEZ

PONENTE HERNÁNDEZ CHÁVEZ