



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 093-2004-AA/TC

ICA

PEDRO CARLOS DONAYRE CARPIO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 31 días del mes de agosto de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los señores magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Pedro Carlos Donayre Carpio contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, de fojas 201, su fecha 1 de octubre de 2003, que declaró nulo lo actuado y concluido el proceso.

ANTECEDENTES

Con fecha 7 de marzo de 2003, el recurrente interpone acción de amparo contra la Municipalidad Distrital de Santiago, a fin de que se deje sin efecto legal el despido arbitrario comunicado verbalmente con fecha 6 de enero de 2003, y se declare inaplicable la resolución de fecha 4 de enero de 2003, que contiene el Acuerdo de Concejo que declara la nulidad de su contrato de trabajo. Refiere haber laborado como guardián desde el 1 de enero de 1996, por lo que a la fecha de transgresión de sus derechos constitucionales había superado el año de servicios realizando labores de naturaleza permanente, de modo que se encontraba protegido por el artículo 1º de la Ley N.º 24041.

La emplazada solicita que se declare improcedente la demanda, deduciendo la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, alegando que el recurrente la dio por agotada antes de que se cumpliera el plazo para emitir pronunciamiento expreso; agregando que el demandante no se encuentra considerado en la Ley N.º 24041, por no ser un trabajador contratado.

El Tercer Juzgado Civil de Ica, con fecha 30 de abril de 2003, declaró fundada la excepción propuesta, nulo todo lo actuado y concluido el proceso, considerando que el recurrente había presentado recurso de reconsideración y que sin esperar el tiempo previsto por la ley para que este se resolviera, dio por agotada la vía administrativa

La recurrida confirmó la apelada por los mismos fundamentos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

1. Con respecto a la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, este Colegiado considera que en el presente caso no era exigible su agotamiento, puesto que el recurrente fue despedido de hecho, según se aprecia de las instrumentales obrantes de fojas 29 a 37, y de los actuados policiales que dan cuenta de que no se le permitió el ingreso a su centro de labores, por lo que la violación se ejecutó de manera inmediata. De otro lado, cabe señalar que, si bien es cierto que el recurrente interpuso recurso de reconsideración y que este fue resuelto, no lo es menos que se encontraba dentro de las causales de inexigibilidad del agotamiento de la vía previa conforme al inciso 3) del artículo 28° de la Ley N.° 23506.
2. En ese sentido, el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que la modificatoria del artículo 52° de la Ley N.° 23853, mediante Ley N.° 27469, salvo en el caso de que el trabajador haya aceptado expresamente la modificación de su régimen laboral, no puede convertir un régimen público en uno privado, ya que la ley no tiene efectos retroactivos, y porque, de no mediar aceptación expresa –la cual no está acreditada en autos–, la aplicación del artículo único de la Ley N.° 27469 comportaría una violación del artículo 62° de la Constitución Política, que garantiza que los términos contractuales (también los de índole laboral) no pueden ser modificados por las leyes, más aún cuando en el contrato de fojas 26 no se acredita la renuncia del demandante al régimen laboral del Decreto Leg. 276, sino únicamente la suscripción de un contrato de trabajo, a través del cual se pretende desvirtuar la relación laboral entre el accionante y la emplazada, lo que es inaceptable, en tanto no se acredite cuál es la voluntad expresa del trabajador, puesto que antes de la suscripción de dicho contrato, ya se encontraba al amparo de la Ley N.° 24041 (como se desprende del certificado de fojas 28).
3. Ha quedado acreditado en autos que el demandante laboró bajo el régimen del Decreto Legislativo 276 en la condición de guardián en el Coliseo Municipal desde el 1 de enero de 1996 hasta el día 31 de diciembre de 2002, según aparece de fojas 6 a 47.
4. Al margen de que el Acuerdo de Concejo N.° 001-2003-MDS, de fecha 4 de enero de 2003, haya sido emitido con arreglo a ley o de que se encuentre, o no, vigente, lo cierto es que ha quedado acreditado en autos que el recurrente se encontraba protegido por el artículo 1.° de la Ley N.° 24041, pese a lo cual la emplazada lo despidió sin que mediara causal alguna, y sin observar el procedimiento establecido en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.° 276, vulnerando, de esta manera, sus derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3

EXP. N.º 093-2004-AA/TC
ICA
PEDRO CARLOS DONAYRE CARPIO

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

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la acción de amparo; en consecuencia, ordena la reposición del demandante en su puesto laboral, y que cesen los actos que impidan el normal ejercicio de sus labores.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)