



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 326-2004-AA/TC
TACNA
OMAR FÉLIX CHALCO
MONTES DE OCA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 23 de agosto de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Presidente; Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Omar Félix Chalco Montes de Oca contra la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna y Moquegua, de fojas 178, su fecha 16 de octubre del 2003, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 20 de enero de 2003, el recurrente interpone acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Tacna, solicitando su reposición en su puesto de trabajo, o en otro de similar jerarquía. Afirma que ingresó en la municipalidad contratado bajo la modalidad de locación de servicios, habiéndosele registrado en planillas desde 1995 hasta el mes de diciembre de 2002; agregando haber laborado en forma permanente, sujeto a subordinación y percibiendo una remuneración, dándose por terminado su vínculo laboral mediante comunicación verbal, sin tenerse en cuenta la Ley N.º 24041.

La emplazada deduce las excepciones de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de falta de agotamiento de la vía administrativa, y contesta la demanda solicitando que se la declare improcedente, alegando que el actor ha venido laborando mediante contratos sujetos a modalidad, conforme al Decreto Legislativo N.º 728, produciéndose la extinción del vínculo laboral al vencimiento del plazo contractual, no siendo aplicable la Ley N.º 24041.

El Juzgado Laboral de Tacna, con fecha 20 de marzo de 2003, declara fundada la demanda, por considerar que el demandante ha realizado labores ininterrumpidas y de naturaleza permanente por más de un año, por lo que resulta aplicable el artículo 1º de la Ley N.º 24041.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda, argumentando que el artículo 1º de la Ley N.º 24041 solamente es aplicable a servidores públicos contratados que hayan ingresado mediante concurso público, supuesto que no se ha configurado, por lo que no se ha vulnerado ningún derecho constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

FUNDAMENTOS

1. De autos se observa que el proceso se ha tramitado ante un juez laboral, procediéndose contrariamente a lo resuelto en la STC 004-2001-AI/TC, produciéndose un quebrantamiento de forma conforme al artículo 42° de la Ley N. 26435, Orgánica del Tribunal Constitucional, por lo que debería procederse de acuerdo con lo regulado en dicho artículo. Sin embargo, dada la naturaleza del derecho en conflicto, el cual merece una adecuada protección judicial con un recurso sencillo y rápido, conforme a lo establecido por el artículo 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, atendiendo a lo dispuesto en el artículo V del Título Preliminar el Código Procesal Civil, y en virtud de los principios de economía y celeridad procesal, resulta innecesario hacer transitar nuevamente al justiciable por la vía judicial, más aún cuando, sobre la base de lo aportado al proceso, es posible emitir un pronunciamiento de fondo.
2. En primer lugar, resulta necesario determinar cuál es el régimen laboral al cual estuvo sujeto el actor. En ese sentido, siguiendo el criterio uniforme y reiterado de este Tribunal (Exps. N.ºs 2095-2002-AA/TC, 3466-2003-AA/TC, 0070-2004-AA/TC y 0762-2004-AA/TC), debe precisarse que la modificatoria del artículo 52° de la Ley N.º 23853, efectuada mediante Ley N.º 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 aplicación del artículo único de la Ley N.º 27469 importaría la 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.
3. Debe advertirse que los contratos de trabajo sujetos a modalidad, obrantes de fojas 79 a 84, de ningún modo pueden ser tomados en cuenta como una aceptación expresa del cambio de régimen laboral, en tanto de ellos se observa que no se ha estipulado la causa objetiva de la contratación por obra determinada, de lo que se infiere que se trata de actos jurídicos simulados que no pueden surtir efectos legales para generar una modificación en el régimen laboral en el cual se venía desempeñando el demandante, más aún si se tiene en consideración que cualquier manifestación de voluntad del trabajador tendiente a cambiar el régimen laboral debería haberse materializado simultáneamente con la entrada en vigencia de la norma modificatoria cuando la solución de continuidad de las labores resultaba evidente.
4. Por consiguiente, encontrándose acreditado con las boletas de pago y demás documentación obrantes en autos (f. 2-40) que el accionante realizó labores permanentes ocupando el cargo de grifero en las estaciones de servicio de la Municipalidad Provincial de Tacna, por más de un año consecutivo, con anterioridad a la fecha de cese, se encuentra comprendido en los alcances del

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

artículo 1° de la Ley N.° 24041, norma que instrumentaliza, en el caso de los servidores públicos, la protección constitucional contra el despido prevista en el artículo 27° de la Constitución.

5. En consecuencia, y conforme a lo establecido por la Ley N.° 24041, el demandante no podía ser cesado ni destituido sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.° 276, y con sujeción al procedimiento establecido en él, de modo que, al haber resuelto la demandada el vínculo laboral sin observar la citada disposición, se ha configurado un despido arbitrario, vulnerándose los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso, por lo que debe estimarse la demanda.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la acción de amparo.
2. Ordena que la Municipalidad Provincial de Tacna reponga a don Omar Félix Chalco Montes de Oca en el cargo desempeñado, o en otro similar.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**ALVA ORLANDINI
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)