



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2834-2003- AA/TC  
CUSCO  
JOSÉ SANTOS FERNÁNDEZ YÁBAR

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 28 días del mes de junio de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Alva Orlandini, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don José Santos Fernández Yábar contra la resolución de la Primera Sala Civil del Cusco, de fojas 230, su fecha 3 de setiembre del 2003, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 14 de febrero de 2003, el recurrente interpone acción de amparo contra la Municipalidad Distrital de Santiago, representada por su Alcalde, señor Erasmo Velarde Andrade, solicitando la reposición en su puesto de trabajo como Jefe de Personal de la referida Municipalidad, y se disponga el pago de su remuneración dejada de percibir como consecuencia del cese.

Manifiesta haber ingresado a laborar para la emplazada con fecha 7 de enero de 2003, mediante un contrato "verbal", y que venía desarrollando sus funciones como Jefe de Personal, emitiendo una serie de documentos en tal condición, los mismos que adjunta a su escrito de demanda; que, sin embargo, el día 27 de enero del mismo año, al ingresar a su centro de trabajo encontró a otra persona en su puesto, sin habersele comunicado formalmente tal hecho, ni tampoco retribuido económicamente por el tiempo laborado. Agrega que al serle de aplicación el artículo 4º del TUO del D. Leg. N.º 728, su relación laboral es una a tiempo indeterminado y, por tanto, no podía ser despedido sino mediante el procedimiento que en dicha ley se establece, de modo que al no haberse hecho de tal forma, se han violado sus derechos constitucionales al trabajo, a la dignidad, a recibir una retribución por el trabajo realizado, entre otros.

La emplazada contesta la demanda negando los argumentos en todos los extremos y proponiendo la excepción de falta de legitimidad activa. Si bien reconoce que el recurrente ingresó a laborar por unos días para la Municipalidad emplazada, no obstante sostiene que este hecho habría sido irregular, puesto que el cargo que ocupó durante algunos días debe ser ejercido "por un servidor de carrera", conforme al Decreto



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Legislativo N.º 276. Manifiesta, asimismo, que, conforme al artículo 28º del Decreto Supremo N.º 005-90-PCM (Reglamento de la Carrera Administrativa), los servidores públicos ingresan al servicio mediante concurso público, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

El Cuarto Juzgado Especializado en lo Civil del Cusco, con fecha 19 de mayo de 2003, declara infundada la excepción de falta de legitimidad del demandante y fundada, en parte, la demanda, al considerar que en el presente caso resulta irrelevante el hecho de que se trate de una relación laboral bajo el régimen público o privado, puesto que la Constitución garantiza el derecho al trabajo, por lo que el cese de trabajadores "(...) independientemente del régimen laboral que les corresponda, debe de realizarse con escrupulosa observancia de las normas legales vigentes (...)". En consecuencia, argumenta que en el presente caso resultan aplicables las normas de la actividad privada y que, por tanto, la emplazada debió observar el procedimiento establecido en el Decreto Supremo N.º 003-97-TR para el cese de trabajadores. Respecto de los derechos remunerativos, refiere que éstos tienen naturaleza "extra constitucional" (sic), por lo que no pueden ser amparados en esta vía.

La recurrida, revocando la apelada, declaró improcedente la demanda, por considerar que en el presente caso no es posible determinar de modo indubitable, ni la naturaleza arbitraria del despido, ni el régimen laboral al que pertenecería el recurrente, por lo que el amparo no sería la vía idónea.

### FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se reincorpore al recurrente en su puesto de Jefe de Personal de la entidad emplazada, y que se le pague por los días efectivamente laborados, así como por los días no laborados a causa de su cese.
2. En el expediente se encuentra debidamente acreditado el hecho de que el demandante ha trabajado para la emplazada desde el día 7 hasta el día 27 de enero de 2003, ocupando el puesto de Jefe de Personal de la Municipalidad Distrital de Santiago. Asimismo, se encuentra probado, y la emplazada también lo ha admitido así, que el recurrente, cuando fue cesado, no recibió pago alguno por el trabajo realizado durante los días laborados.
3. Con relación al régimen laboral aplicable al recurrente, el artículo 52º de la anterior Ley Orgánica de Municipalidades, aplicable al caso, establecía con claridad que: "(...) los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley".



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. De otro lado, el artículo 34° del Decreto Supremo N.° 005-90-PCM, Reglamento de la Carrera Administrativa, establece que en el régimen laboral del sector público no existe periodo de prueba; asimismo, precisa que: “la estabilidad laboral se adquiere a partir del nombramiento, el mismo que debe hacerse de acuerdo a Ley”. Para el caso de los servidores públicos que ingresan a laborar bajo contrato para actividades de naturaleza permanente, la Ley N.° 24041, establece que estos no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.° 276, y con las garantías establecidas en dicha norma; sin embargo, para acceder a los beneficios de esta norma, es requisito indispensable el haber laborado un año en forma ininterrumpida para la Administración, lo que tampoco ha ocurrido en el caso de autos.
5. En consecuencia, en el presente caso no se ha acreditado la relevancia constitucional de la pretensión planteada en este extremo, toda vez que no existe un régimen legal que ampare al recurrente, tanto por la forma en que ha ingresado a laborar para la administración municipal, como también por la cantidad de días laborados, que no llegan al mínimo requerido por la legislación de la materia.
6. Respecto de la pretensión de pago de los días efectivamente laborados por el recurrente, en autos ha sido admitido por la emplazada en su escrito de contestación de demanda, por lo que el Tribunal considera que no existe controversia sobre este particular, debiendo, en todo caso, hacerse efectivo en la fase de ejecución de sentencia con los ajustes que correspondan, de acuerdo a ley.

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

## HA RESUELTO

1. Declarar **INFUNDADA** la demanda, en el extremo que solicita la reposición del recurrente en su puesto de trabajo.
2. Declarar **FUNDADA** la demanda en el extremo que solicita el pago de su remuneración por los días efectivamente laborados, conforme al Fundamento N.° 6., *supra*.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI  
GONZALES OJEDA  
GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

.....  
**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
SECRETARIO RELATOR (e)