



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 3155-2004-AA/TC
CONO NORTE DE LIMA
HÉCTOR ERAZO ERAZO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 25 días del mes de mayo de 2005, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Héctor Erazo Erazo contra la sentencia de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Cono Norte de Lima, de fojas 101, su fecha 10 de mayo de 2004, que declara improcedente la acción de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 14 de julio de 2003, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Puente Piedra, a fin de que se le permita el ingreso a su puesto de trabajo como chofer de la División de Saneamiento Ambiental, en el que laboraba desde el año 1996. Manifiesta que mediante Resolución de Alcaldía N.º 00752, de fecha 20 de noviembre de 2002, se dispone incorporarlo a la Planilla Única de Obreros contratados; que el 18 de marzo de 2003 fue impedido de ingresar a su puesto de trabajo, según acredita mediante el certificado de constatación policial de fojas 15; y que al ser servidor público sujeto al Decreto Legislativo N.º 276, debió iniciársele un proceso administrativo disciplinario como acto previo a su destitución, por lo que se han violado sus derechos constitucionales al debido proceso, de defensa y de libertad de trabajo.

La emplazada, pese a encontrarse debidamente notificada, no dio cumplimiento a lo ordenado mediante resolución número 3, de fecha 26 de agosto de 2003, por lo que, haciendo efectivo el apercibimiento decretado mediante resolución número 2, se resolvió rechazar su escrito de contestación de demanda, declarándola rebelde y teniéndose por no contestada la demanda.

El Sexto Juzgado Especializado en lo Civil del Cono Norte de Lima, con fecha 24 de setiembre de 2003, declara fundada la demanda, por considerar que el demandante se encontraba laborando bajo el régimen del Decreto Legislativo N.º 728 sujeto a un contrato de plazo indeterminado y, en consecuencia, no podía ser considerado como sujeto a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

modalidad de “servicios no personales”. Asimismo, declaró improcedente la demanda respecto al pago de las remuneraciones devengadas.

La recurrida, revocando la apelada, declara improcedente la demanda, por estimar que ha operado la caducidad conforme al artículo 37° de la Ley N.° 23506.

FUNDAMENTOS

1. En cuanto a la excepción de caducidad, si bien entre el día en que se produjo la presunta afectación del derecho constitucional, esto es el 18 de marzo de 2003, y el día en que fue recibido el escrito de la demanda, el 14 de julio de 2003, se pueden contabilizar 81 días hábiles, este Tribunal ha verificado, como ha sido de conocimiento público, que entre los días 5 de mayo al 4 de julio de 2003 se suspendieron las actividades judiciales a nivel nacional, debido a una huelga de los trabajadores del Poder Judicial. Con lo cual se tiene que en el presente caso la demanda ha sido presentada dentro del plazo que establece la ley y, por tanto, la excepción de caducidad deducida por la emplazada debe desestimarse.
2. Respecto del fondo del asunto, a fojas 3 se adjunta la Resolución de Alcaldía N.° 0752, de fecha 20 de noviembre de 2002, que resuelve incorporar al recurrente a la Planilla Única de Obreros Contratados de la Municipalidad emplazada. Asimismo, conforme se desprende de los hechos expuestos en la demanda, los mismos que, en este punto, no han sido desvirtuados ni contradichos por la emplazada, el recurrente laboró para la emplazada desde el año de 1995 en calidad de chofer, según consta de la Resolución N.° 1392 de fecha 30 de noviembre de 1995, de fue 7. En efecto, la emplazada a fojas 72 afirma que el actor “(...) no tenía la calidad de servidor público, pues su condición (...) era de contratado, y al 18 de marzo de 2003, su contrato había concluido, es por eso que no se le permitió el ingreso a la oficina respectiva (...)”.
4. Esto implica que, si bien al 20 de noviembre de 2002 el recurrente fue incorporado a planilla, desde mucho antes venía realizando labores de naturaleza permanente y bajo condiciones de dependencia. Así puede deducirse, incluso, de la propia Resolución N.° 0752 emitida por el Alcalde de la Municipalidad emplazada, que en su parte considerativa sostiene: “Que, la situación laboral de los recurrentes, en la actualidad, es la de contratados por Servicios no personales, incluidos en los Programas en la División de Saneamiento Ambiental, a través de contratos consecutivos e ininterrumpidos. Cabe precisar que el Cuadro de Asignación de Personal vigente, aprobado por acuerdo de Consejo N.° 030, del 12 de abril de 1999, comprende las plazas para cinco (5) choferes para la División de Saneamiento Ambiental”.
5. Con estos elementos, el Tribunal está en condiciones de establecer dos importantes consecuencias jurídicas para el presente caso. En primer lugar, que el régimen laboral que corresponde al recurrente no es el del Decreto Supremo N.° 003-97-TR, TUO del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Decreto Legislativo N.º 728, sino el régimen de la actividad pública regulado por el Decreto Legislativo N.º 276; y, en segundo lugar, sobre la base de lo anterior, que al momento de producirse su cese, el recurrente se encontraba bajo la protección del artículo 1º de la Ley N.º 24041, que establece que: “Los servidores públicos contratados para labores de naturaleza permanente, que tengan más de un año ininterrumpido de servicios, no pueden ser cesados ni destituidos sino por las causas previstas en el capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276 y con sujeción al procedimiento establecido en él (...)”.

6. Este Colegiado considera que, en el presente caso, resulta de aplicación el principio de primacía de la realidad, puesto que si bien el recurrente logró ser incorporado en las planillas de la Municipalidad emplazada con fecha 20 de noviembre de 2002, ha quedado acreditado en autos que por lo menos desde el año de 1999 y mediante Acuerdo de Concejo N.º 030 de fecha 12 de abril de dicho año, la plaza del recurrente fue debidamente aprobada, lo cual pone en evidencia la naturaleza permanente de las labores que venía desarrollando, según su propia manifestación, no desvirtuada por la emplazada, desde el año 1995.
7. En tal sentido, si bien el artículo único de la Ley N.º 27469, publicada el 1 de junio de 2001, modificó el régimen de los obreros de las Municipalidades, considerándolos dentro del régimen de la actividad privada, ello se produjo cuando el demandante ya se encontraba laborando para la emplazada, tal como ha quedado establecido. En consecuencia, y tal como tiene establecido este Colegiado, “(...) salvo en el caso de que el trabajador haya aceptado expresamente la modificación de su régimen laboral, (la ley) no puede convertir un régimen público en uno privado ya que, en primer lugar, la ley no tiene efectos retroactivos; y, en segundo, porque de no mediar aceptación expresa, la aplicación del artículo único de la Ley N.º 27469 importaría una violación del artículo 62º de la Constitución, que garantiza que los términos contractuales (también los de índole laboral) no pueden ser modificados por las leyes”. (Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N.º 2095-2002-AA/TC).
8. En consecuencia, habiéndose acreditado en el presente caso los supuestos previstos por la Ley N.º 24041, el recurrente no podía ser cesado ni destituido sino por las causas previstas en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276, y con sujeción al procedimiento establecido en él, por lo que al haber sido despedido sin observarse la referida disposición, se han vulnerado sus derechos al trabajo y al debido proceso.
9. Teniendo el reclamo de las remuneraciones dejadas de percibir naturaleza indemnizatoria y no restitutoria, no es esta la vía en que corresponde atender tal pretensión, razón por la que se deja a salvo el derecho del recurrente para que lo haga valer, en todo caso, en la forma legal que corresponda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda.
2. Ordena reponer al demandante en el cargo que desempeñaba al momento de su destitución, o en otro de igual nivel o categoría.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** el extremo referido al pago de las remuneraciones devengadas.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BARDELLI LARTIRIGOYEN
GONZALES OJEDA
VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

D: **aniel Figallo Rivadeneyra**
SECRETARIO RELATOR (e)