



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sala Segunda. Sentencia 0039/2025

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 12 días del mes de diciembre de 2024, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gutiérrez Ticse, Domínguez Haro y Ochoa Cardich, ha emitido la presente sentencia. El magistrado Domínguez Haro emitió fundamento de voto, el cual se agrega. Los magistrados intervinientes firman digitalmente en señal de conformidad con lo votado.



ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Yucely Licet Pérez Romero contra la resolución de fojas 63, de fecha 7 de marzo de 2024, expedida por la Tercera Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 27 de octubre de 2022, la recurrente, interpone demanda de cumplimiento contra la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL), solicitando que la emplazada cumpla con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 29981 y se le contrate bajo el régimen laboral de la actividad laboral de la actividad privada. Señala que es una trabajadora en actividad, que desempeña el cargo de asistente legal de la Intendencia Regional de Lambayeque, habiendo ingresado a laborar en el año 2020, bajo el régimen laboral regulado por el Decreto Legislativo 1057, con contrato administrativo de servicios. Finaliza señalando que la emplazada, hasta la fecha se viene negando a cambiarle al régimen laboral privado y le viene haciendo suscribir consecutivos contratos administrativos de servicios, pese a contar con los recursos económicos y financieros para considerarla como trabajadora de del Decreto Legislativo 728¹.

El Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, mediante Resolución 1, de fecha 12 de diciembre de 2022, admitió a trámite la demanda².

¹ F. 13.

² F. 18.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

El procurador público a cargo de los asuntos judiciales de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (SUNAFIL) propone la excepción de incompetencia por razón de la materia y contesta la demanda señalando que en el presente caso no existe renuencia por parte de la emplazada de acatar un mandato legal, toda vez que la incorporación de la trabajadora a la carrera pública se debe realizar una vez que ésta se encuentre debidamente implementada por la autoridad competente conforme lo dispone la Ley del Servicio Civil, es decir por la Autoridad Nacional del Servicio Civil, pero como es sabido dicha implementación recién culminaría en el año 2025 de acuerdo a las fases previstas en el Decreto Supremo 091-2021-PCM, por lo que no existe renuencia por parte de la emplazada a acatar norma legal alguna³.

El Cuarto Juzgado Constitucional de Lima, mediante resolución 3 de fecha 31 de octubre de 2023, declaró infundada la excepción propuesta y declaró infundada la demanda, por considerar que a través del presente proceso de cumplimiento no resulta procedente pretender el cambio de su contratación bajo el contrato administrativo de servicios a un contrato bajo el régimen del Decreto Legislativo 728, pues se contravendría la Ley Marco del Empleo Público que regula el ingreso al sector público mediante concurso público de méritos⁴.

La Sala superior revisora revocó la resolución apelada y declaró improcedente la demanda por considerar que, teniéndose en cuenta que el demandante viene cuestionando la validez de su contratación bajo el régimen regulado por el Decreto Legislativo 1057 y solicita ser cambiado al régimen laboral de la actividad privada, el proceso de cumplimiento no resulta ser el mecanismo idóneo para generar la discusión en torno a la viabilidad de dicho cambio⁵.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que se ordene a la emplazada, cumpla con efectuar el cambio de su contratación bajo el contrato administrativo de

³ F. 29.

⁴ F. 41.

⁵ F. 63.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

servicios a un contrato bajo el régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo 728 en mérito a lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 29981.

Requisito especial de la demanda

2. En autos obra el documento con el que se acredita que se ha cumplido con el requisito especial de procedencia de la demanda de cumplimiento⁶, de conformidad con el artículo 69 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Análisis de la controversia

3. El artículo 200, inciso 6, de la Constitución Política establece que la acción de cumplimiento procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo. Por su parte, el artículo 65, inciso 1, del Nuevo Código Procesal Constitucional dice que el proceso de cumplimiento tiene por objeto que el funcionario o autoridad renuente dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme.
4. La parte demandante solicita que la emplazada cumpla con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 29981 y que se proceda a contratarlo bajo el régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo 728.
5. Así, el artículo 20 de la Ley 29981, Ley de Creación de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral, establece lo siguiente:

Artículo 20. Régimen laboral

Los trabajadores de la Sunafil están sujetos al régimen laboral de la actividad privada que [...] se implemente la carrera pública.

[...]

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo emite las disposiciones necesarias para implementar los procedimientos señalados, así como los de sanción.

⁶ F. 5.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

En otras palabras, conforme a lo indicado en la referida norma legal, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo es el ente encargado de dictar aquellas disposiciones complementarias que se requieran para proceder a la contratación del personal de Sunafil en los términos indicados en la contratación.

6. Sobre el particular, cabe precisar que en el Expediente 03794-2023-PC/TC obran los Informes 580-2022- SUNAFIL/GG/ORH y 448-2022- SUNAFIL/GG-OAJ⁷, emitidos por la Oficina de Recursos Humanos y la Oficina de Asesoría Jurídica de la Sunafil, respectivamente, en los que se indica lo siguiente:

INFORME-448-2022-SUNAFIL/GG-OAJ

[...]

4.2 [...] en función al Principio de Legalidad no sería posible incorporar al régimen del Decreto Legislativo N° 728 al personal comprendido bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios — CAS, regulado por el Decreto Legislativo 1057, dado que dicha posibilidad no se encuentra dentro de los supuestos de excepción previstos taxativamente en el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 31365, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022.

4.3 La Dirección General de Gestión Fiscal de Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, a través del Informe N° 1307-2022-EF/53.04, señala que estando en vigencia la prohibición general de ingreso de personal en el Sector Público por servicios personales y el nombramiento, las entidades públicas en los tres niveles de gobierno únicamente se encontrarían habilitadas a incorporar personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728 si es que se encuentran dentro de uno de los supuestos de excepción previstos taxativamente en el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley 31365; siendo que entre dichos supuestos de excepción' no advierte la incorporación del personal bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios - CAS al régimen del Decreto Legislativo N° 28.

INFORME-000580-2022-SUNAFIL/GG/ORH

[...]

3.2 [...] el tema planteado [...], ha merecido la formulación de consultas tanto a la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) como a la Dirección

⁷ Sentencia emitida en el Expediente 03794-2023-PC/TC (fundamento 6).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas.

3.3 De tal manera, esta última dependencia del Sector Economía y Finanzas, a través del Informe N° 1307-2022-EF/53.04, ha precisado que las leyes anuales de presupuesto del Sector Público han venido prohibiendo a las entidades de los tres niveles de gobierno la Incorporación de personal por servicios personales y nombramiento, salvo por determinados supuestos de excepción taxativamente enlistados.

3.4 Es así que, de acuerdo a la mencionada prohibición, las entidades públicas en los tres niveles de gobierno únicamente se encontrarían habilitadas a Incorporar personal bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728 si es que se encuentran dentro de uno de los supuestos de excepción previstos taxativamente en el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 31365, sin embargo, entre dichos supuestos de excepción no se advierte la incorporación del personal sujeto al régimen especial de contratación administrativa de servicios al régimen del Decreto Legislativo N° 728; por lo que, en atención al principio de legalidad, dicha acción de personal no resultaría posible.

7. En esa misma línea corresponde hacer referencia al Informe 1307-2022-EF/53.04 de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del MEF⁸, que, respecto a la “incorporación del personal vinculado bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios al régimen del Decreto Legislativo N° 728”, estableció lo siguiente:

[...]

3.1 El numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 31365, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022 prevé la prohibición de incorporación de personal por servicios personales y nombramiento, quedando exceptuados únicamente los supuestos de excepción taxativamente enlistados en dicho numeral.

3.2 De configurarse alguno de los supuestos de excepción previstos en el numeral 8.1 del artículo 8 de la Ley N° 31365, no existe impedimento para que los servidores que mantengan vínculo vigente bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios participen de los concursos públicos de méritos que se puedan llevar a cabo.

3.3 Toda Incorporación de personal requiere la existencia de la respectiva plaza vacante y presupuestada, la misma que debe reflejarse tanto en el CAP o

⁸ Fojas 30 del Expediente 03794-2023-PC/TC.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

CAP Provisional como en el PAP de la entidad, siendo que este último instrumento se aprueba previa opinión favorable de la DGGFRH.

8. Resulta pertinente indicar que la prohibición a la que se hace referencia en los citados informes de Sunafil y el MEF también se encontraba regulada en la Ley de Presupuesto para el año 2023, la Ley 31638.
9. Por lo tanto, conforme a lo expuesto *supra*, corresponde declarar la improcedencia de la demanda.

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

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
OCHOA CARDICH

PONENTE GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01202-2024-PC/TC

LIMA

YUCELY LICET PÉREZ ROMERO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO DOMÍNGUEZ HARO

En el presente caso debo realizar la siguiente precisión.

La accionante solicita que se dé cumplimiento al artículo 20 de la Ley 29981, publicada el 15 de enero 2013, que crea la Sunafil y modifica la Ley General del Inspección del Trabajo y la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. Según se reclama, la actora se viene desempeñando como asistente legal en la Intendencia Regional de Lambayeque desde el 1 de enero de 2020 y, en virtud de este artículo, se considera que debe ser cambiada del régimen laboral del Decreto Legislativo 1057 hacia el régimen de la actividad privada.

Este artículo señala que “[l]os trabajadores de la Sunafil están sujetos al régimen laboral de la actividad privada hasta que se implemente la carrera pública”. Sin embargo, y sin perjuicio de las consideraciones expresadas por la sentencia, debe mencionarse que el citado artículo 20 es una norma general, del cual no se desprende un mandato donde se ordene el “cambio o traslado” del personal actual hacia el régimen laboral de la actividad privada. Más aun cuando el ingreso a este último régimen supone, previamente, verificar la existencia de plaza vacante, presupuestada y que se haya superado un concurso público de méritos.

Es decir, el artículo 20 de la Ley 29981 no es posible de ser cumplido en la forma como lo solicita la demandante, en la medida que el dispositivo legal no acepta entenderlo como cambio automático del régimen laboral. Por eso, el proceso de cumplimiento de autos debe ser declarado improcedente.

Dicho esto, suscribo la sentencia.

S.

DOMÍNGUEZ HARO