



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ÓRGANO OFICIAL

EDICIÓN MENSUAL / AÑO 4 / N°37 / MAYO 2012

TC ordena a ONP incrementar la pensión de jubilado de 99 años

El Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda presentada por un pensionista de 99 años a quien la Oficina de Normalización Previsional (ONP) ilegítimamente sólo le reconoció 11 años de aportaciones, a pesar de haber trabajado 40 años, 11 meses y 8 días en Petroperú. En tal sentido, ordenó que dicha pensión sea incrementada en un plazo no mayor a 2 días hábiles, con el abono de devengados, intereses legales y costos.

Así lo dispuso el Colegiado al declarar fundada la demanda de amparo contenida en el expediente N° 01122-2012-PA/TC, interpuesta por Juan Florencio Fries Sandoval (quien este año cumplirá 100 años) contra la ONP a fin de que se le reconozcan más años de aportaciones.

Para los magistrados que actualmente integran el Pleno del Tribunal Constitucional si bien todas las causas merecen especial atención, la avanzada edad del recurrente justificó un trato prioritario a fin de que sea resuelta con prontitud, máxime cuando su derecho al mínimo vital se encontraba seriamente comprometido.

De hecho, la vista de la causa se llevó a cabo en audiencia pública el 26 de abril del año en curso y la sentencia se publicó el 3 de mayo de 2012.

El Tribunal reiteró, una vez más, que conforme al artículo 57º del Decreto Supremo N° 011-74-TR, Re-



glasiento del Decreto Ley 19990, "los períodos de aportación no perderán su validez, excepto en los casos de caducidad de las aportaciones, declaradas por resoluciones consentidas o ejecutoriadas de fecha anterior al 1º de mayo de 1973".

datos

Según datos del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), de acuerdo al XI Censo de Población del 2007 existen 2'495,643 personas adultas mayores (60 a más años de edad) a nivel nacional. Esto representa el 9,1 % del total de la población del Perú. Uno de cada cuatro peruanos está afiliado actualmente a algún sistema de pensiones, y solo uno de cada tres mayores de 65 años reciben una pensión.

Intervención de correo electrónico y chats en el trabajo requiere de mandato judicial

Los correos electrónicos, chats y servicio de mensajería instantánea, proporcionado por el empleador a su personal, están protegidos por el secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y su acceso solo podrá realizarse con autorización judicial. Así lo estableció el Tribunal Constitucional al declarar fundadas las demandas de amparo N° 035-99-2010-PA/TC y 00114-2011-PA/TC.

En ese sentido, el TC ordenó a las empresas Telefónica Gestión de Servicios Compartidos S.A.C. y Telefónica Centros de Cobro S.A.C. de la ciudad de Piura, reponer en el plazo de dos días a sus puestos o en otro de igual categoría a María Espinoza Chumó y Roberto Nieves Albán, por haberse vulnerado el derecho al trabajo y el secreto de las comunicaciones. Las demandas que involucran a ambas personas, fueron interpuestas

por separado en fechas diferentes, en razón a que los despidos se produjeron en lapsos de tiempo distintos.

Los demandantes consideraron que fueron despedidos de sus centros laborales luego de que las empresas en el que trabajaban

hurgaran en sus correos electrónicos para obtener pruebas y justificar esa medida.

De la vista de la carta de preaviso y de despido y las transcripciones de las conversaciones adjuntadas, se aprecia con que dichos despidos no cuentan con los elementos mínimos para ser considerados constitucionales, pues no figura en el reglamento interno, presentado al Tribunal mediante escrito, ninguna alusión al uso de las tecnologías de la información por parte de los trabajadores ni las formas de utilización de las mismas, ni la capacidad de fiscalización. Ni menos aún las sanciones correspondientes por el uso indebido.

Para el Tribunal el empleador vulneró los derechos al trabajo y al secreto e inviolabilidad de las comunicaciones, en la medida en que los teléfonos, las cuentas de correo



y mensajería instantánea de los recurrentes fueron intervenidos sin contar con autorización judicial.

El empleador está prohibido de conocer el contenido de los mismos, interceptarlos o registrarlos, salvo que exista mandato judicial. Su intervención ilegítima -añade el Tribunal- no puede utilizarse en medio, por ejemplo, de un proceso judicial, pues constituye prueba prohibida. Precisamente por ello tampoco se puede esgrimir la interceptación de una cuenta de correo como causa justa de un despido.

Si desea más información sobre el boletín del TC deberá escanear este código QR con su Smartphone





Editorial

Gerardo Eto Cruz^(*)

LA MARCHA TRIUNFAL DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

Puede considerarse como un hito histórico en lo que se ha denominado como la "marcha triunfal de la justicia constitucional" o la conformación de un Derecho Constitucional de carácter cosmopolita, la realización de dos Congresos Mundiales de Justicia Constitucional. El primero de ellos se realizó en Ciudad del Cabo (Sudáfrica) y fue organizado por la Corte Constitucional de Sudáfrica y la Comisión de Venecia, el 23 y el 24 de enero de 2009, teniendo como título del evento "La justicia constitucional influyente: su influencia en la sociedad y en el establecimiento de una jurisprudencia mundial sobre derechos humanos". Esta primera conferencia mundial tuvo la oportunidad de reunir por vez primera a representantes de tribunales, cortes o salas constitucionales de distintos grupos regionales, incorporando a países árabes, de África Meridional, de Asia, de la Commonwealth, de Europa, de los países de lengua francesa, de los países iberoamericanos, así como países de democracias nuevas.

A esta experiencia se ha sumado la Segunda Conferencia Mundial de Justicia Constitucional, realizada en la ciudad de Río de Janeiro (Brasil), organizada por el Supremo Tribunal Federal de Brasil y la Comisión de Venecia, los días 16, 17 y 18 de enero de 2011, llevando por título "La separación de poderes y los tribunales constitucionales" y que ha culminado con la gestación del Proyecto del Estatuto de la Conferencia Mundial de Justicia Constitucional. A partir de estos dos encuentros se puede ver en perspectiva, que la rica jurisprudencia de los diversos tribunales, salas o cortes constitucionales viene permitiendo una confluencia no sólo en la solución de los problemas del quehacer jurisdiccional, sino en la formación de una justicia constitucional cosmopolita, que a su vez retroalimenta a los tribunales entre sí. Prueba de ello es la Tercera Conferencia que habrá de realizarse en Corea del Sur, bajo los auspicios de su tribunal constitucional; todo lo cual permite señalar, sin lugar a dudas, que esta Conferencia Mundial tiene ya una institucionalidad que se proyecta en el tiempo.

Finalmente, con motivo del fallecimiento del doctor Jorge Carpizo, eminente constitucionalista mexicano, se ha organizado para los días 12, 13 y 14 de diciembre de 2012, el Primer Encuentro de la Asociación Mundial de Justicia Constitucional, en la ciudad de México.

(*) Magistrado del Tribunal Constitucional.

Contenido

Jurisprudencia constitucional

Declaran improcedente demanda de Javier Ríos por renunciar a su elección como magistrado del TC **3**

TC admite demanda de inconstitucionalidad contra una ordenanza regional de Junín **4**

Caso Schütz: Se mantiene suspensión de plazo de prescripción **5**

Hábeas corpus interpuesto por congresista Alejandro Yovera fue rechazado por TC **6**

Institucional

Ponen freno a una práctica irregular en el sistema de tercerización laboral **7**

IX Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional en España **8**

Electroperú tendrá que reponer a dos trabajadores cesados irregularmente

El Tribunal Constitucional ordenó a la empresa Electroperú S.A. reponer a dos trabajadores que pese a figurar en la cuarta lista de trabajadores irregularmente cesados, la empresa se mostraba renuente al cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución Suprema N° 028-2009-TR, alegando no contar con plazas presupuestadas y vacantes que habiliten la reincorporación de algún trabajador.

No obstante, en el expediente se encuentra acreditado que las plazas reclamadas por los demandantes se encuentran presupuestadas, dado que las vienen ocupando en virtud de una medida cautelar; motivo por el cual el Tribunal declaró fundada la demanda de cumplimiento signada con el N° 04440-2011-PC/TC.

El máximo órgano de justicia constitucional al estimar la demanda consideró que, en el presente caso, se ha acreditado la renuencia de la entidad demandada en ejecutar la referida resolución, puesto que únicamente a raíz de una orden judicial se ha procedido a dar cumplimiento a la citada resolución, corresponde por tanto, de conformidad con el artículo 56º de Código Procesal Constitucional, aplicable supletoriamente, ordenar que la demandada asuma los costos del proceso.



El Tribunal precisa que si bien anteriormente en casos similares ha dejado establecido que la norma cuyo cumplimiento se solicita, no contiene un mandato condicional, toda vez que el Decreto Supremo N° 014-TR, reglamento de la Ley N° 27803, señala que la reincorporación de los ex trabajadores se encuentra sujeta a la existencia de plazas vacantes presupuestadas, en el caso presente, como se ha dicho, fueron reincorporados provisionalmente en virtud de una medida cautelar en sus puestos de trabajo, por lo que corresponde su reposición definitiva.

El Estado debe garantizar condiciones carcelarias dignas

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su consolidada jurisprudencia ha establecido los principales estándares sobre condiciones carcelarias dignas que el Estado debe garantizar en favor de las personas privadas de libertad.

En tal sentido, la Corte ha considerado que:

- a. El hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios.
- b. La separación por categorías deberá realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad y los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición.
- c. Todo privado de libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal.
- d. La alimentación que se brinde en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente.
- e. La atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario.
- f. La educación, el trabajo y la recreación, son funciones esenciales de los centros penitenciarios, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad y con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos.
- g. Las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios, la reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias.
- h. Todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene.
- i. Los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad.
- j. Los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en esta materia y que sean tan pobres que no respeten la dignidad inherente del ser humano.
- k. Las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas.

Declaran improcedente demanda de Javier Ríos por renunciar a su elección como magistrado del TC

IMPROCEDENTE declaró el Tribunal Constitucional la demanda de amparo (Expediente N° 00265-2012-PA/TC) interpuesta por Javier Ríos Castillo en el que solicitaba que se respete y acate la validez, vigencia y eficacia plena de su designación como miembro del TC, realizada por el pleno del Congreso de la República el 13 de junio de 2007. Además, que se publique en el diario oficial El Peruano, se le notifique y comunique al Tribunal para que le tomen juramento al estilo.

El Colegiado precisó que Ríos Castillo participó en un proceso de selección de candidatos a magistrados del Tribunal Constitucional, proceso que culminó con la elección de tres magistrados

del TC, entre los que no se encuentra el accionante.

El demandante buscaba con el proceso de amparo que se retrotraiga el concurso público hasta la etapa de su designación, la cual fue dejada sin efecto al aceptarse su renuncia en sesión del Congreso de la República del 14 de junio de 2007.

Por tal motivo la pretensión de Ríos Castillo –de que se acate su designación como miembro del Tribunal Constitucional, y se emita la correspondiente resolución legislativa de nombramiento– no puede ser atendida por el Tribunal por carecer de efecto restitutorio, toda vez que



si bien en un primer momento el recurrente fue elegido miembro de este Colegiado, sin embargo el propio actor puso a consideración del Pleno del Congreso su declinación, la cual fue aceptada y, por lo mismo, no se emitió la correspondiente resolución legislativa de nombramiento.

Trabajador debe probar si vulneran su derecho a sindicalizarse



Si un trabajador alega que su despido atenta contra su derecho a la libertad sindical, deberá aportar por lo menos un indicio razonable que indique que su despido se originó a consecuencia de su condición de afiliado a un sindicato o por su participación en actividades sindicales.

Así lo estableció el Tribunal Constitucional mediante la sentencia recaída en el expediente N° 04708-2011-PA/TC por medio de la cual se

declaró infundada una acción de amparo interpuesta por un trabajador contra una empresa, solicitando que se deje sin efecto el despido nulo del cual –en opinión del empleado– habría sido objeto.

Según el Colegiado, recién con un indicio de esa naturaleza corresponde al empleador asumir la carga de probar debidamente que su decisión obedece a causas justificadas por ley para tales efectos y que no constituye de ninguna

manera un acto de discriminación por motivos sindicales.

En este caso puesto a conocimiento del tribunal, el trabajador demandante no prueba que su despido haya obedecido a un acto de represalia por parte del empleador como consecuencia de su afiliación y actividad sindical dado que solamente alegó el vencimiento de su contrato a plazo fijo, por lo que no se configuró la alegada lesión del derecho a la libertad sindical.

Aportaciones retenidas a los trabajadores deben reconocerse



Las administradoras privadas de fondos de pensiones (AFP), y la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) deben reconocer las aportaciones retenidas a los trabajadores al Sistema Privado de Pensiones (SPP), aun cuando no hayan sido trasladadas por el empleador.

El Tribunal Constitucional estableció este precedente en la sentencia recaída en el expediente N° 04742-2011-PA/TC, por la que se declara fundada la acción de amparo interpuesta por una extrabajadora que buscaba el reconocimiento de años de aportación para lograr su desafiliación del SPP y acceder a una pensión de jubilación después de su retorno al régimen del Decreto Ley N° 19990.

El Colegiado consideró que la recurrente debe cumplir con las reglas para acreditar períodos de aportaciones en el proceso de amparo, detallando los documentos idóneos para tal fin.

Al igual que en el régimen del Decreto Ley N° 19990, en el SPP los empleadores deben trasladar a la AFP respectiva las aportaciones retenidas a sus trabajadores. Aun cuando dicha situación no sea así, corresponde a la AFP y SBS reconocer los aportes realizados, dado que mes a mes son descontados de la remuneración de todo trabajador en relación de dependencia, precisa el organismo constitucional.

El TC constató que la respectiva AFP y la ONP vulneraron el derecho al debido proceso. La ONP no se pronunció oportunamente, reconociendo los aportes realizados en virtud de lo dispuesto en el Decreto Ley N° 19990, y la AFP correspondiente no prosiguió con el trámite de desafiliación para acceder a una pensión de jubilación.

De acuerdo con el texto de la sentencia del TC se desprende que la recurrente se acogió al silencio administrativo negativo al no contar con respuesta de ambas entidades, lo que para el organismo constitucional evidenciaría una vulneración del derecho al debido procedimiento, consagrado en el artículo 139º inciso 3 de la Constitución.

El Apunte

**ARTÍCULO 28º
DE LA CONSTITUCIÓN**

El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático:

1. Garantiza la libertad sindical.
2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.
3. Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones.

TC admite demanda de inconstitucionalidad contra una ordenanza regional de Junín

LA demanda de inconstitucionalidad (expediente N° 00005-2012-AI/TC) interpuesta por la Presidencia de la República contra la ordenanza N° 108-2011-GRJ/CR del Gobierno Regional de Junín, que declaró de interés, utilidad pública y necesidad regional la inversión privada, fue admitida a trámite por el Tribunal Constitucional.

Según la demanda dicha ordenanza afecta y colisiona con las competencias del Poder Ejecutivo y en concreto del Ministerio de Energía y Minas, de establecer la política gubernamental respecto a las actividades mineras, que incluye la aprobación de la correspondiente

normativa de estricta observancia a nivel nacional.

La Resolución del Colegiado además corre traslado al Gobierno Regional de Junín para su contestación, conforme a lo dispuesto por el artículo 107º del Código Procesal Constitucional.



Advierten las consecuencias de trabajar después de vencido el contrato CAS

El Tribunal Constitucional precisó que las consecuencias del hecho de trabajar después de la fecha de vencimiento del plazo del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) no se encuentran previstas en el Decreto Legislativo N° 1057 ni en el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, es decir, que se está ante una laguna normativa que debe ser complementada por las reglas del régimen laboral especial del CAS.

El Tribunal consideró que el CAS se prorroga en forma automática si el trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato administrativo de servicios. Este hecho no genera que este contrato se convierta en uno de duración indeterminada, en razón a que el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM prescribe que la "duración del contrato no puede ser mayor al periodo que corresponde al año fiscal respectivo dentro del cual se efectúa la contratación".

Así lo señaló al declarar infundada la demanda de amparo interpuesta por Cristina Juana Damián Porras, aduciendo haber sido despedida arbitrariamente por negarse a firmar el contrato administrativo de servicios. Para resolver la controversia planteada el Tribunal precisa que en la reiterada jurisprudencia se ha establecido que el régimen de protección sustitutivo-reparador, contra el despido arbitrario previsto en el régimen laboral especial administrativo de servicios guarda conformidad con el artículo 27º de la Constitución.

Finalmente, el Colegiado estima pertinente destacar que el hecho que un trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato administrativo de servicios debe ser objeto de un procedimiento disciplinario, a fin de que se determinen las responsabilidades previstas en el Decreto Legislativo N° 1057, por contravenir lo previsto en el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM.

Demandada de inconstitucionalidad interpuesta por ciudadanos respaldada con más de cincuenta mil firmas

La demanda de inconstitucionalidad interpuesta por ciudadanos, debe estar respaldada por cinco mil firmas, las cuales deberán comprobarse ante el Jurado Nacional de Elecciones, según lo establece el artículo 203º, inciso 5, de la Constitución, recordó el Tribunal Constitucional.

Fue al declarar improcedente la demanda de inconstitucionalidad (Exp. N° 00009-2012-PI/TC) interpuesta contra la Ley N° 28704, por Arturo Juan Suclá Valdiviezo en calidad de representante de los internos del penal de Socabaya de Arequipa, acusados del delito contra la libertad sexual, que pretendían acogerse a los derechos de gracia, indulto y conmutación de la pena.

La Ley modifica los artículos del Código Penal relativos a los delitos contra la libertad sexual y excluye a los sentenciados de los derechos de gracia, indulto y conmutación de la



Institucionalidad debe estar nco mil firmas

pena. En ese sentido, el demandante alega que ésta contraviene el artículo 139º, inciso 22, de la Constitución.

El Colegiado consideró que de conformidad con el artículo 203º, inciso 5, de la Constitución, tratándose del cuestionamiento de la validez constitucional de una ley o norma con rango de ley efectuada por ciudadanos, es preciso que ésta se interponga por cinco mil ciudadanos, con firmas debidamente comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) y al no haberse cumplido con este requisito se declaró la improcedencia.

“En el presente caso, al interponerse la presente demanda, el recurrente no ha acreditado que su pretensión se encuentre respaldada por cinco mil ciudadanos, mediante la comprobación de firmas del JNE, por lo que, al carecer de legitimación activa, la demanda debe desestimarse”, señala parte de la resolución del TC.



El Tribunal Constitucional actuó con total responsabilidad en el fallo que declara improcedente el hábeas corpus interpuesto por Ernesto Schütz Landázuri para que prescriban los procesos en su contra, señaló el magistrado del TC Fernando Calle Hayen.

Precisó que las sentencias del Colegiado se dan en función de la ley y la Constitución, y no en función de una persona y menos de un determinado gobierno.

“Actuamos con total responsabilidad frente al país y respondiendo a la Nación, y ahora, en este caso, está en manos del Poder Judicial y de otras autoridades, dentro de sus alcances, intensificar la lucha contra la corrupción, sobre todo en los más altos niveles”, manifestó.

Fernando Calle precisó que las sentencias del Colegiado se dan en función de la ley y la Constitución, y no en función de una persona y menos de un determinado gobierno.

El magistrado señaló que al TC le corresponde tener mucho cuidado al momento de examinar determinados recursos, para evitar que algunas personas acusadas de corrupción pretendan confundir a la ley al presentar sus acciones de amparo.

Por cuatro votos contra tres, el TC declaró improcedente el hábeas corpus presentado por Schütz Landázuri para que se archiven por prescripción los juicios pendientes por recibir dinero de Vladimiro Montesinos, en la década de los noventa.

El voto de Calle Hayen permitió completar los cuatro para rechazar la demanda.

Sobre las críticas al organismo, por la posibilidad de que un fallo a favor de ese hábeas corpus favoreciera a prófugos por corrupción, el magistrado dijo que la institucionalidad del TC debe ser defendida.

“Creo que es malo criticar a una institución de tanta importancia, porque no se contribuye a la institucionalidad democrática”, añadió.

El delito de colusión se sanciona aunque no exista daño patrimonial al Estado

El Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de inconstitucionalidad contenida en el Expediente N° 0017-2011-PI/TC interpuesto por el Fiscal de la Nación en el extremo referido a la modificación del artículo 384º del Código Penal a través de la Ley N° 29703 y en consecuencia nulo y carente de todo efecto la expresión “patrimonialmente”.

Dicho artículo de la ley está referido al funcionario o servidor público que interviniendo por razón de su cargo o comisión especial en cualquiera de las contrataciones o negocios públicos mediante concertación ilegal con los interesados que defraudare patrimonialmente al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 6 ni mayor de 15 años.



Respecto a los efectos de la presente sentencia el Colegiado señaló que es preciso despejar cualquier duda que pudiera surgir en los jueces sobre los efectos de la presente sentencia, pues como precisó el máximo tribunal en la sentencia N° 0019-2005-PI/TC, “la retroactividad benigna sustentada en una ley inconstitucional carece de efectos jurídicos”.

En consecuencia, conforme a lo dispuesto en la presente sentencia, cuando, en el marco de un proceso penal resulte de aplicación el artículo 384º del Código Penal en su versión modificada por Ley N° 29703, los jueces del Poder Judicial podrán aplicar dicha disposición siempre que –conforme a lo previsto en la presente sentencia– no se incluya el término “patrimonialmente” en dicho texto normativo.

Permito de pesca: No se puede denegar solicitud amparada en normas inexistentes



Fundada fue declarada por el Tribunal Constitucional la demanda de amparo (Exp. N° 03682-2011-PA/TC) interpuesta por la Pesquera Aurora, al confirmar que su sentencia emitida en el expediente N° 00252-1998-AA/TC fue cumplida en forma defectuosa por el Ministerio de la Producción. Además, inaplicó la Resolución Ministerial N° 086-97-PE.

Para la Pesquera Aurora, la ejecución de la sentencia mencionada llevaba que el Director Nacional de Extracción y Procesamiento Pesquero del Ministerio de la Producción cumpla con expedir la resolución de otorgamiento de permiso de pesca a favor de la Embarcación Pesquera “Virgen

de las Mercedes”, porque ésta en restauración del derecho de petición ordenó la inaplicación de la Resolución Ministerial N° 086-97-PE, que disponía la suspensión de solicitudes de otorgamiento de permiso de operación de embarcaciones pesqueras.

El Colegiado consideró que su sentencia fue cumplida en forma defectuosa por el Ministerio de la Producción, por cuanto para resolver la solicitud de otorgamiento de permiso de pesca de la Pesquera Aurora no le aplicó las normas que se encontraban vigentes al momento de producido el acto lesivo, esto es, al 13 de febrero de 1997, fecha en que se publicó la Resolución Ministerial N° 086-97-PE.

Hábeas corpus interpuesto por congresista Alejandro Yovera fue rechazado por TC

El Tribunal Constitucional rechazó la demanda de hábeas corpus interpuesta por el congresista, Alejandro Yovera Flores, contra el juez del Tercer Juzgado Penal de Huánuco y la Fiscal de la Tercera Fiscalía Provincial de ese distrito judicial; con la finalidad que se declare la nulidad de la Resolución del juez así como la denuncia fiscal por el presunto delito de falsedad ideológica contra el Jurado Nacional de Elecciones (JNE), por considerar que se está afectando sus derechos constitucionales.

Así lo señaló el Tribunal al declarar improcedente la demanda N° 0712-2012-PHC/TC, porque los hechos que sustentan la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal.

Respecto al extremo de la demanda que cuestiona la Resolución N° 1 expedida por el juez, disponiendo

que remitan copias certificadas a la Corte Suprema de Justicia de la República a efectos que se tramiten ante el Congreso de la República el levantamiento de la inmunidad parlamentaria. El TC precisó que dicha resolución en sí, no tiene incidencia negativa en el derecho de la libertad, toda vez que ni siquiera se evidencia la instauración de un proceso penal.

Respecto del extremo en que cuestiona la denuncia fiscal, el Tribunal viene subrayando en reiterada jurisprudencia que las actuaciones del Ministerio Público son postulatorias y en ningún caso decisorias sobre lo que la judicatura resuelva en cuanto a las medidas coercitivas de la libertad, de conformidad con lo resuelto en los expedientes N° 07691-2006-PHC/TC, 05570-2007-PHC/TC, 004756-2010-PHC/TC, entre otras; resultando que las actuaciones fiscales, como la cuestionada en la demanda, no comportan



una afectación directa y concreta en el derecho a la libertad individual.

Por lo demás, el Congreso de la República aprobó levantar la inmunidad del demandante, en su sesión del jueves 24 del presente mes, a solicitud de la Corte Suprema de Justicia de la República. Esto fue por mayoría con 102 votos a favor, cero en contra y dos abstenciones. La representación nacional respaldó el informe de la Comisión de Levantamiento Parlamentaria.

Libertades de empresa y trabajo se vulneran cuando se exigen procedimientos no establecidos

El Tribunal Constitucional declaró fundado el recurso de agravio constitucional, contenido en el expediente N° 03531-2011-PA/TC, interpuesto por la empresa Gerencia RP S.A.C. contra la Municipalidad Distrital de Barranco, y en consecuencia subsistente y eficaz la Licencia de Obra otorgada a favor de la demandante

El Colegiado llegó a esta decisión al haberse constatado la vulneración de sus derechos a la libertad de empresa, a la libertad de trabajo, así como a la tutela procesal efectiva, específicamente su derecho al debido proceso en sede administrativa.

La administración pública está facultada, dentro de sus competencias, a cometer a los administrados a que se sometan a nuevas reglas y procedimiento, pero

siempre que no signifique modificación a los derechos legítimamente adquiridos por parte de los administrados.

El Tribunal precisa que tal como lo señala el demandante, al momento en que inició su trámite para la obtención de obra nueva, mediante expediente N° 4806-G de mayo de 2009, no existía procedimiento pre establecido alguno en la Autoridad del Proyecto Costa Verde, ya que recién con la publicación de la ordenanza de diciembre de 2010, que estableció que el procedimiento a seguir ante la Autoridad del Proyecto Costa Verde, la regulación efectuada está referida únicamente a la iniciativa privada, más no a las demás autorizaciones que no se originen o que no provengan de una iniciativa privada, como por ejemplo la licencia de obra que se edifique en terrenos de propiedad privada.

Del análisis del expediente se puede evidenciar que efectivamente, la demandante ostenta la titularidad del derecho administrativo con la licencia de obra N° 024-2009-GDCM/MDB, lo que a su vez le permite el cabal ejercicio de sus derechos a la libertad de empresa, y de trabajo; toda vez que la exigencia de requisitos que no se encontraban vigentes al momento del trámite realizado para obtención de su licencia no le imponía a ella, pues se colisionaría directamente con el derecho al procedimiento predeterminado por la ley, oponible también en sede administrativa.



Portón en vía pública atenta contra libertad de tránsito

El derecho a la libertad de tránsito es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona y ésta facultad de desplazamiento se manifiesta a través del uso de las vías de naturaleza pública o de las vías privadas de uso público, precisó el Tribunal Constitucional.

Fue al revocar el auto de rechazo liminar (Exp. N° 00005-2012-PHC/TC) y disponer que se admita a trámite la demanda de hábeas corpus que interpuso José Miguel Camacho Lalangui por vulnerarse su derecho al libre tránsito por la colocación de un portón cerrado con candado, construido en una vía pública que conduce al predio rústico ubicado en el sector Solano Baja, en el distrito de Lancones en Sullana.

El Tribunal consideró que la presente demanda fue rechazada liminarmente sin que se haya efectuado la investigación necesaria que permita determinar si se ha producido o no la alegada afectación al derecho a la libertad de tránsito comprendido en el artículo 2º, inciso 11 de la Constitución.

Agrega el TC que esta disposición constitucional procura reconocer que todo nacional o extranjero con residencia establecida puede circular libremente o sin restricciones por el ámbito de nuestro territorio patrio habida cuenta de que, en tanto sujetos con capacidad de autodeterminación, tiene la libre opción de disponer cómo y por dónde desplazarse.

El Colegiado consideró que las instancias anteriores incurrieron en un error al juzgar, puesto que la pretensión tiene relevancia constitucional, debiéndose por ello revocar el auto de rechazo y disponer la admisión a trámite a efectos de que se dilucide la controversia.



Boletín Mensual

DIRECTOR
Carlos Mesía

CONSEJO EDITORIAL
Kharime Benvenuto
Alberto Che Piú
Jesús Silva
Gregorio Mattos

REDACCIÓN
Oficina de Imagen Institucional

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2009-05639

DIAGRAMACIÓN
Socorro Gamboa

Año 4 N° 37 mayo 2012
Tiraje: 15,000 ejemplares

Ponen freno a una práctica irregular en el sistema de tercerización laboral

El fallo del Tribunal Constitucional que ordena incluir en planilla a los trabajadores de una empresa prestadora de servicios de tercerización es de gran importancia para el mercado del régimen laboral de tercerización, señaló el destacado abogado laboralista Ricardo Herrera Vásquez.

Agregó que la autoridad de trabajo encontró suficientes elementos para considerar que en el presente caso, produjo un fraude, puesto que la empresa cliente disponía e impartía

órdenes y proporcionaba suministros y equipos pertenecientes a la empresa tercero, lo que prohíbe la ley.

El especialista dijo en el programa "Rumbo Económico" del Canal 8, que el tema resuelto por el TC es muy importante para el mercado laboral de la tercerización, donde el 10% de la masa laboral trabaja bajo este sistema y que en el caso concreto, se desnaturalizó el contrato de tercerización por lo que procedía la aplicación de la primacía de la realidad, independientemente de lo que se diga en el contrato.

En efecto, el Tribunal Constitucional ordenó a la empresa EDEL NOR S.A.A. incorporar a trabajadores sindicalizados a su planilla, bajo apercibimiento de aplicarse los apremios previstos en el Código Procesal Constitucional, al haberse acreditado que la contratación de la empresa de servicios CAM PERU S.R.L., se hizo mediante



simulación para transferir trabajadores a esta empresa de servicios, la mayoría de ellos sindicalizados.

De esta manera se puso freno a este sistema que lejos de ser la solución para promover el empleo y competitividad empresarial, en muchos casos, se cometen excesos que es necesario corregir. Así lo entendió el Tribunal, al declarar fundada la demanda de amparo N° 02111-2010-PA/TC, interpuesta por el Sindicato Unificado de Trabajadores de la Electricidad y Actividades Conexas de Lima y Callao (SUTREL), contra EDEL NOR S.A.A.

FONAVI

El Pleno del Tribunal Constitucional ha tomado conocimiento del cobro de dinero (entre S/. 8.00 y S/. 25.00 nuevos soles) a personas con interés personal en el proceso de inconstitucionalidad instaurado por el Colegio de Abogados del Callao, caso "Fonavi", a manera de costo por apersonamiento. Es imperativo señalar al respecto lo siguiente:

1. Los procesos constitucionales no tienen costo alguno para ninguna de las partes. La solicitud de apersonamiento, por consiguiente, es gratuita.
2. Cuando las personas interesadas están representadas por un organismo, sindicato o directiva, basta que esta solicite su apersonamiento en condición de participante. Esto tampoco significa costo alguno.
3. El Tribunal Constitucional ha recibido a la fecha 15,502 escritos solicitando que no se admita a trámite la demanda de inconstitucionalidad y 10,500 escritos solicitando ser incorporados como parte en el proceso, trámites absolutamente innecesarios.
4. El Tribunal Constitucional procederá a oficiar de esta situación al Ministerio Público y a la Defensoría del Pueblo para los fines pertinentes.

Lima, 04 de mayo de 2012

Sí es posible compatibilizar minería y respeto a medioambiente

"En el pasado el Estado actuó de manera permisiva con empresas que no cumplían a cabalidad con las normas que protegen al ecosistema, situación que ahora deberá cambiar"

El decano del Colegio de Abogados de Lima (CAL), Raúl Chanamé, señaló que sí es posible compatibilizar la gran inversión minera con el respeto al medioambiente y a las comunidades, fortaleciendo la fiscalización y monitoreo a las empresas mineras.

Durante la entrevista que le hicieron en el programa "Tus Derechos", Chanamé destacó la importancia del fallo del Tribunal Constitucional (TC) que desestimó la ordenanza del gobierno regional de Cajamarca que declaró inviable el proyecto Conga, debido a que excedió

LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL ESTADO



Por Francisco Morales Saravia(*)

En la actualidad no existe un único estatuto de los servidores públicos del Estado. Hace unos años se dictó la Ley Marco del Empleo Público pero hasta ahora no se elaboran las leyes para su implementación. Se creó SERVIR como máxima autoridad en materia de empleo público. Realmente es un problema muy complejo. Para empezar, un importante grupo de trabajadores del Poder Ejecutivo, ministerios, municipios y otras dependencias están sujetos al Decreto Legislativo N° 276, de la década de los ochenta. Estos trabajadores, tienen generalmente una remuneración más baja y sus gratificaciones de julio y diciembre son ínfimas y sus compensaciones por tiempo de servicios más bajas aún. Por otro lado, tenemos a los trabajadores de muchos organismos públicos creados en los noventa que están sujetos al régimen laboral de la actividad privada. Estos trabajadores del Estado tienen un sueldo completo en julio y diciembre y el cálculo de su CTS es igual a la del sector privado pero solo se paga cuando renuncian o son despedidos. Finalmente están los trabajadores CAS, un régimen transitorio que es un paso de una desprotección total a un régimen intermedio que debe llegar a uno mejor que todavía no se define.

De otro lado, tenemos a los policías, maestros, jueces y fiscales, diplomáticos, militares, médicos, enfermeros, etc. cada uno con su régimen especial. Ahora bien, la pregunta que nos formulamos es: ¿se hace necesario un estatuto único para los trabajadores públicos o debe buscarse una fórmula intermedia que agrupe a diversos grupos de servidores públicos por categorías y por dependencias públicas? Veamos. ¿Debe ganar lo mismo un economista del BCR y del Ministerio de Economía? ¿Debe ganar los mismo un asesor del Tribunal Constitucional que un asesor de un Vocal Supremo o de un Fiscal Supremo? Debe ganar lo mismo un gerente general de un organismo público descentralizado que uno de un gobierno regional o municipal. Las respuestas a estas preguntas no son fáciles y cada una de las posibilidades, estatuto único o regímenes diferenciados tienen sus argumentos a favor y en contra.

Por ello comparto lo planteado por el Dr. Mario Pasco Cosmópolis en el sentido que lo primero que debe hacerse es un censo nacional de todos los servidores públicos que nos de datos sobre su formación, régimen laboral y sobre todo escala salarial. A partir de estos datos se podrán hacer las proyecciones sobre la viabilidad de los esquemas del servicio público, estatuto único, regímenes por profesión, estatutos según grupos de dependencias públicas, por ejemplo trabajadores de ministerios, trabajadores de gobiernos regionales, municipales, judiciales etc. Consideraremos que el Gobierno y el Congreso deben iniciar esta tarea. El desarrollo requiere de un Estado eficiente pero para ello se debe contar con servidores públicos bien remunerados.

(*) Secretario General del Tribunal Constitucional



sus competencias al emitir esa norma.

"Esta sentencia, además, nos plantea el principio de la cooperación estatal, todos somos el Estado. Entonces tiene que haber solidaridad y cooperación de todos para fortalecer el estado unitario", dijo tras recordar que los gobiernos regionales no tienen injerencia en

temas de gran minería, sino en la pequeña y la artesanal.

El decano del CAL consideró elemental el cumplimiento del convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) para mejorar los canales de comunicación con la población que poco o nada conoce de los beneficios de la gran minería.

Señaló que en el pasado el Estado actuó de manera permisiva con empresas que no cumplían a cabalidad con las normas que protegen al ecosistema, situación que, sostuvo, ahora deberá cambiar.

"Es posible compatibilizar la inversión de gran minería, que implica riesgo al medioambiente, con un Estado que pueda controlar, que no existan excesos y, además, escuchar a la población. Se trata de una ecuación muy compleja", manifestó.

IX Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional en España

El presidente del Tribunal Constitucional, doctor Ernesto Álvarez Miranda y los magistrados Carlos Mesía Ramírez y Ricardo Beaumont Callirgos participaron en la IX Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional que se realizó del 16 al 19 de mayo en la ciudad de Cádiz, España.

Este encuentro está dirigido a los presidentes de las cortes y tribunales constitucionales iberoamericanos, así como profesores y especialistas en derecho constitucional, marcando la pauta de consolidación en nuestra



Audiencias públicas en Arequipa

La ciudad de Arequipa fue nuevamente sede de las audiencias públicas de pleno y salas del Tribunal Constitucional el 4 de mayo y tras escuchar los informes orales de los abogados de las partes quedaron al voto 115 procesos constitucionales.



Síguenos en Facebook y en Twitter

El Tribunal Constitucional ingresa al mundo de las redes sociales, por ello invitamos a la comunidad jurídica y público en general, a unirse a nuestra Red Social en



Buscanos en FACEBOOK como **Tribunal Constitucional** y en el TWITTER como **@TC_PERU**. También puedes agregarnos ingresando a la página web del Tribunal Constitucional www.tc.gob.pe y hacer clic en el enlace.

ÚLTIMAS PUBLICACIONES

El libro "La Constitución como soporte indispensable de la política" constituye un estudio sobre la tensión entre la norma y la manera cómo se aplica en la realidad, lo que en doctrina se denomina dinámica constitucional. En la primera parte se incide en el análisis de las reformas que requiere nuestro país para sostener una democracia duradera y estable. El doctor Raúl Ferrero, autor de la obra, incluye temas relevantes como la descentralización, la recaudación tributaria, inversión en educación y salud. Además aborda sobre "La reforma de la justicia", tema recurrente en la obra del profesor sanmarquino, donde ahora hace eco del avance de la reforma procesal penal, del órgano de control de la magistratura y de la labor del Consejo Nacional de la Magistratura, así como del arbitraje en nuestro país.



región del principio de libertad que inspiró la Constitución de 1812, uno de los textos jurídicos más importantes del constitucionalismo histórico.

Los magistrados fueron invitados por la Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional y el Tribunal Constitucional Español, organizadores de este importante evento internacional. Las actividades se iniciaron con la conferencia denominada "América y la Constitución de 1812" a cargo del doctor José Ramón Cossío, magistrado de la Suprema Corte de Justicia de México.

Seguidamente se realizó una sesión de trabajo en el que se abordó el tema "El Sistema de relaciones entre los poderes Legislativo y Ejecutivo", entre otras ponencias a cargo de destacados especialistas en el tema.



LA CIUDAD Y LOS PERROS AL TEATRO

El Centro Cultural de la Pontificia Universidad Católica del Perú lleva por primera vez al teatro en Lima, la novela del Premio Nobel peruano Mario Vargas Llosa, La Ciudad y los Perros. Con una versión revisada por su autor y bajo la dirección del reconocido director Edgar Saba, fue presentada con éxito hace 30 años en el teatro Olympia en Madrid, España. Será del 24 de mayo al 16 de julio de 2012 en el Teatro CCPUCP de Camino Real 1075, San Isidro.

CONCIERTOS SINFÓNICOS OTOÑO 2012

La presentación tendrá como escenario el auditorio Los Incas del Museo de la Nación de la Av. Javier Prado Este 2465 - San Borja. Será del 25 de mayo al 22 de junio de 2012.

CONCIERTO POR EL DÍA NACIONAL DE ITALIA

Con motivo del Día Nacional de Italia la Orquesta Sinfónica Juvenil "Sinfonía por el Perú" presentará su II Concierto de la Temporada 2012 junto al reconocido Director de Orquesta Matteo Pagliari. Será el 5 de junio de 2012 en el Teatro Municipal de Lima del Jr. Ica cuadra 4, Lima.

TURANDOT

Romanza organiza la mega producción de la ópera Turandot del compositor Giacomo Puccini por la conmemoración del 50 aniversario de la fundación de la Universidad San Martín de Porras, que coincide en este año 2012, con la celebración del año del dragón en la cultura china. La presentación del espectáculo será en el Parque de la Reserva de Lima del 7 al 14 de junio de 2012.

MUESTRAS

"Penitente. Acción de Fé" es el nombre de la muestra que presentará hasta el 17 de junio Jaime Romero en el que rescata la figura de la Santa María Magdalena. Será en la galería ICPNA de Miraflores de la Av. Angamos Oeste 120.