



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2

FOJAS

169



EXP. N.º 02975-2011-PA/TC

AREQUIPA

RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

RAZÓN DE RELATORÍA

La resolución recaída en el Expediente N° 2975-2011-PA/TC, es aquella conformada por los votos de los magistrados Beaumont Callirgos, Calle Hayen y Eto Cruz, que declaran **FUNDADA** la demanda interpuesta. Se deja constancia que, pese a no ser similares en sus fundamentos, los votos de los magistrados concuerdan en el sentido del fallo y alcanzan la mayoría suficiente para formar resolución, como lo prevé el artículo 5° -cuarto párrafo- de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y el artículo 11° -primer párrafo- del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Arequipa), a los 24 días del mes de octubre de 2012, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Urviola Hani, Vergara Gotelli y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en mayoría de los magistrados Vergara Gotelli y Urviola Hani, que devino posteriormente en la posición minoritaria, el voto en discordia del magistrado Eto Cruz, posición a la que se suma el voto del magistrado Calle Hayen, llamado a dirimir; y el voto finalmente dirimente del magistrado Beaumont Callirgos; votos, todos, que se acompañan a los autos.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Rafael Augusto Pérez Yquice contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 313, su fecha 31 de mayo de 2011, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de febrero de 2010, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto, y que, por consiguiente, se le reponga en su puesto de obrero en el área de seguridad ciudadana. Refiere que ha laborado como servidor contratado y que sus labores siempre fueron de naturaleza permanente, habiendo sido cesado por negarse a firmar el contrato administrativo de servicios.

El Procurador Público de la Municipalidad emplazada contesta la demanda señalando que el vínculo mantenido con el recurrente al momento del cese fue dentro de los alcances del Decreto Legislativo N.º 1057. Asimismo, propone las excepciones de ambigüedad en el modo de proponer la demanda, de falta de agotamiento de la vía administrativa, de incompetencia y de prescripción extintiva.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	070



EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 26 de mayo de 2010, declara infundadas las excepciones propuestas; y con fecha 25 de junio de 2010 declaró fundada la demanda, por considerar que en virtud del principio de primacía de la realidad, entre el demandante y la Municipalidad demandada existía una relación laboral sujeta al régimen privado del Decreto Legislativo N.º 728, y el hecho que haya firmado un contrato administrativo de servicios no implica que el demandante haya renunciado a sus derechos laborales; siendo ello así y al no haber alegado ni acreditado la existencia de causa justa para el despido del demandante, el cese de éste en sus labores deviene en un despido arbitrario.

La Sala revisora, revocando la apelada, declara infundada la demanda, por considerar que el contrato administrativo de servicios entre el accionante y la Municipalidad emplazada se ha extinguido en virtud a la respectiva causal de vencimiento del plazo del contrato.

FUNDAMENTOS

Por los fundamentos que a continuación se exponen en los votos que se acompañan, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda; en consecuencia, **NULO** el despido del actor.
2. Ordena que se reponga a don Rafael Augusto Pérez Yquice en el mismo puesto o cargo que venía desempeñando, o en otro de similar nivel o categoría, en el plazo de 2 días, con el pago de costos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión expresada por mis colegas, no concuerdo con los argumentos ni con el fallo de la resolución de mayoría, pues considero que la demanda de autos debe ser declarada **FUNDADA**. Los argumentos que respaldan mi posición son los siguientes:

1. Debo destacar, en primer lugar, que en la STC 00010-2010-PI/TC, sostuve una postura discrepante respecto a la decisión del Tribunal Constitucional de declarar constitucional el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), regulado por el Decreto Legislativo N.º 1057. En dicha ocasión estimé que dicho régimen sólo podía ser constitucional entendido como un régimen transitorio, entre una situación de abierta inconstitucionalidad como la que ostentaban los contratos de servicios no personales, y un régimen constitucional como el régimen del Decreto Legislativo 728 o el Decreto Legislativo 276. Dado que en dicho caso, el Estado no había cumplido con demostrar el uso de los recursos hasta el máximo posible para satisfacer los derechos de los que gozan los otros regímenes laborales, el régimen del CAS no podía ser considerado constitucional. No obstante mantener dicha postura, en el presente caso el asunto que se plantea es otro y no requiere un examen de constitucionalidad del régimen del CAS.
2. En el caso de autos, el tema se refiere a un supuesto de hecho que no se encuentra regulado en dicho decreto legislativo, como es la situación jurídico-laboral que tiene el trabajador que sigue trabajando en la respectiva institución pese al vencimiento del contrato administrativo de servicios (CAS).
3. En la presente causa, la resolución de mayoría declara infundada la demanda por considerar que, si bien en el periodo del 1 de enero al 25 de enero de 2009, el demandante laboró sin suscribir contrato, ello no implica que la relación encubierta se encuentre regulada por el régimen laboral de la actividad privada del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, porque antes de tal periodo el demandante había suscrito un CAS (vencido el 31 de diciembre de 2009); por lo que, agregan, debe *sobrentenderse* que en la práctica éste se “prorrogó automáticamente”. Por lo tanto, siendo que el CAS se prorrogó en forma automática y que se extinguió sin una causa de extinción legal, correspondería percibir la indemnización prevista en el régimen laboral especial del Decreto Legislativo N.º 1057 en los términos interpretados por el Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 03818-2009-PA/TC; pero, como el despido se produjo antes de que se publicara la precitada sentencia, no le resulta aplicable dicha interpretación.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

4. Al respecto, considero que a efectos de dar respuesta a la pretensión planteada, deben examinarse dos puntos controvertidos. En primer lugar, si es constitucionalmente válida la regla jurisprudencial planteada por la mayoría sobre la presunción de “prórroga automática” de los CAS vencidos, en la hipótesis que los trabajadores continúen laborando y, con ello, la pertenencia al Decreto Legislativo N.º 1057, con todas sus limitaciones laborales; y en segundo lugar, de ser inaplicable la citada regla, cuál sería la protección al trabajador en el caso concreto y si corresponde o no la reposición por vulneración del derecho fundamental al trabajo.

1) *Respecto de la regla jurisprudencial que establece la “presunción de prórroga automática”*

5. Respecto a la **primera cuestión**, considero que no existen razones que justifiquen el establecimiento y aplicación al presente caso de la denominada *presunción de “prórroga automática”* como medio de solución. En mi opinión, tal falta de justificación se fundamenta básicamente en tres argumentos: 1) por la ausencia de regulación en el Decreto Legislativo N.º 1057; 2) por la interpretación extensiva injustificada de las limitaciones de derechos que ya contiene el Decreto Legislativo N.º 1057; y 3) por la incompatibilidad de la “prórroga automática” con el régimen constitucional del trabajo.

1.1. *Ausencia de regulación en el Decreto Legislativo N.º 1057, CAS*

6. En cuanto al punto 1.1, considero que la solución planteada por la mayoría no tiene cobertura legal y además carece de suficiente motivación. En primer lugar, porque el régimen laboral especial establecido en el Decreto Legislativo N.º 1057 y su reglamento –Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM– no regulan expresamente, en ningún extremo, el supuesto de un trabajador que labora con un CAS vencido, identificándose de este modo un supuesto de *vacío normativo*. En segundo lugar, porque tampoco se puede desprender una regulación implícita, toda vez que en ningún extremo del articulado del Decreto Legislativo N.º 1057 existe alguna regla que ordene a los “agentes de aplicación” tomar como verdadero o hecho cierto la *existencia tácita de un CAS* o, lo que es lo mismo, una “prórroga automática” del CAS. En *stricto sensu*, estimo que esta presunción de “prórroga automática” del CAS constituye, en la práctica, la creación *ex novo* de una regla jurisprudencial, la misma que, desde mi punto de vista, es innecesaria y, además, se implementa sin una evaluación preliminar (i) de la existencia de una laguna normativa y (ii) sin examinarse si el sistema jurídico ya ofrece o no alguna consecuencia jurídica que resulte de aplicación para esta tipología de supuestos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

Debe resaltarse que ante la existencia de vacíos normativos en las leyes (como por ejemplo, no haberse previsto en el Decreto Legislativo N.º 1057, CAS, qué situación jurídico-laboral tiene el trabajador que sigue trabajando en la respectiva institución pese al vencimiento del CAS), es el legislador ordinario el órgano competente para regular tal vacío normativo, salvo, claro está, que otra norma jurídica del sistema jurídico laboral ya haya previsto una solución. Si el Tribunal Constitucional crea reglas jurisprudenciales (como la existencia de una presunción de prórroga automática del CAS), pese a la presencia de otras normas del sistema laboral que ya regulan ese supuesto, genera innecesariamente *antinomias*, es decir, contradicciones respecto de un mismo supuesto de hecho.

En efecto, la precitada regla jurisprudencial de la “presunción de prórroga automática del CAS” genera una *estéril situación antinómica* con el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR –aplicable al presente caso, dado que su régimen laboral es el de la actividad privada –, el mismo que establece que en las relaciones de trabajo se presume un contrato a plazo indeterminado. Así, prevé que “*En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado*” [resaltado agregado]. En ese sentido, cabe preguntarse ¿cuál sería la justificación de crear jurisprudencialmente una regla jurídica, aplicándola al caso concreto, y descartar el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, teniendo en cuenta que en ambos casos nos encontramos ante trabajadores que continuaron laborando sin suscribir contrato y fueron despedidos sin causa motivada? La respuesta es evidente. En los supuestos de vacíos legales, la jurisprudencia sólo puede generar soluciones interpretativas cuando de ninguna otra norma se desprenda la solución. En el caso del vacío normativo objeto de pronunciamiento (situación jurídico-laboral que tiene el trabajador que sigue trabajando en la respectiva institución pese al vencimiento del CAS), existe el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR que resulta de aplicación, por lo que es claro que ésta es la norma que debe emplearse, no siendo adecuada ni pertinente la creación de la denominada regla jurisprudencial de “prórroga automática del CAS”.

1.2. Interpretación extensiva injustificada de las restricciones de derechos que ya contiene el Decreto Legislativo N.º 1057, CAS

7. En cuanto al punto 1.2, considero que la posición de la mayoría extiende las limitaciones de los derechos laborales del Decreto Legislativo N.º 1057 a un universo de casos no regulados por ella; pues, como he referido en los párrafos anteriores, el Decreto Legislativo N.º 1057 y su reglamento no se colocan en la hipótesis y menos aún establecen cuál es la protección de los trabajadores que laboran con CAS vencidos. En este punto, es necesario recordar que la Constitución, en su artículo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

139º, inciso 9), establece el principio de inaplicabilidad por analogía de las normas que restrinjan derechos fundamentales (Cfr. STC 02235-2004-PA/TC, fundamento 8), lo que implica que no se pueden extender las restricciones de derechos fundamentales desde aquellos supuestos regulados en la ley a aquellos supuestos no regulados en ella. Si se asume que los derechos fundamentales tienen una posición preferente en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico peruano, entonces, ante un vacío legislativo, no se pueden crear jurisprudencialmente iguales o mayores restricciones a tales derechos que las ya existentes.

Los órganos jurisdiccionales no pueden establecer mayores restricciones a los derechos fundamentales que aquellas ya establecidas en determinadas leyes. Ello se desprende del artículo 1º de la Constitución, conforme al cual “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”, y del artículo 44º del mismo cuerpo normativo, que establece que “garantizar la plena vigencia de los derechos” es uno de los deberes primordiales del Estado.

De este modo, no considero justificado que se extienda el régimen especial del Decreto Legislativo N.º 1057, CAS –mediante una denominada regla jurisprudencial de prórroga automática del CAS–, a un trabajador que seguía trabajando pese a vencimiento del CAS–, cuando en realidad correspondía aplicar el aludido artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR.

1.3. Incompatibilidad de la regla jurisprudencial de “prórroga automática” con el régimen constitucional del trabajo

8. En cuanto al punto 1.3., considero que la regla jurisprudencial de presunción de “prórroga automática del CAS” no es compatible con nuestro régimen constitucional del trabajo, pues no protege los derechos del trabajador como parte débil de la relación laboral; por el contrario, se interpreta a favor del empleador y en contra del trabajador, lo que justamente la Constitución en sus artículos 1º y 26º busca equiparar en virtud de los principios protectores o de igualación compensatoria, por el cual, reconociéndose la existencia asimétrica de la relación laboral, se promueve por la vía constitucional y legal la búsqueda de un equilibrio entre los sujetos de la misma (Cfr. STC 0008-2005-PI/TC, fundamento 20, *in fine*); principios que no podrían ser satisfechos en la medida en que, desde la opinión de la mayoría, las consecuencias del incumplimiento de la normas laborales por parte del respectivo empleador (al permitir a una persona laborar sin contrato) lejos de favorecer al trabajador, lo pone en una situación de desventaja frente al empleador.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

Si conforme lo ha sostenido el Tribunal Constitucional, el *principio de favorabilidad en materia laboral*, “hace referencia al deber de los operadores jurídicos de aplicar, en caso de duda, la fuente formal de derecho vigente más favorable al trabajador, o la interpretación de esas fuentes que les sea más favorable (*in dubio pro operario*)” [Exp. N.º 00016-2008-PI/TC, fundamento 11], y conforme se sostiene en doctrina laboral autorizada, el principio “*pro operario*” “se expresa diciendo que la norma jurídica aplicable a las relaciones de trabajo y de Seguridad Social, en caso de duda en cuanto a su sentido y alcance, debe ser interpretada de la forma que resulte más beneficiosa para el trabajador o beneficiario” [Alonso Olea, Manuel y otra. *Derecho del trabajo*. 19ª edición, Civitas, 2001, p. 971], es absolutamente claro que la condición más favorable para el trabajador está representada por la aplicación del artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR y con ello la presunción de existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

Asimismo, en la posición mayoritaria, tampoco se favorece al trabajador –cuyo CAS venció y sigue trabajando– cuando se asume que la protección contra el despido arbitrario debe ser ventilada en otra vía diferente del amparo, vía en la que se podrá hacer efectivo el cobro de la indemnización regulada en el régimen del Decreto Legislativo N.º 1057, protección que, desde mi óptica, no le corresponde justamente porque su contrato en ese régimen ya culminó y, por tanto, ya no pertenece a él.

Por otro lado, la regla de presunción de “prórroga automática” además genera otra situación de desigualdad, pero ya no entre empleador – trabajador, sino que entre trabajador – trabajador. La aludida regla distingue implícitamente en dos grupos la problemática de los trabajadores que laboran sin suscribir contrato (no sujetos al régimen laboral público, *cfr.* STC 0206-2005-PA/TC, fundamento 21). Un grupo de trabajadores sin antecedentes de un CAS y otro grupo con antecedentes de un CAS. A los primeros, el juez constitucional los repone en su puesto de trabajo por vulneración al derecho del trabajo por presumirse un contrato laboral a plazo indeterminado, mientras que al segundo grupo se presume un contrato de trabajo temporal y los redirige (indirectamente) al juez ordinario para el cobro de una reparación económica. En ambos supuestos nos encontramos ante trabajadores que no son del régimen público y, a su vez, ambos continúan como trabajadores en la Administración Pública sin suscribir contrato. La regla jurisprudencial de la “prórroga automática”, no obstante, propone una protección menor para el segundo grupo sustentado únicamente en el pasado laboral, el cual considero no es una propiedad relevante y determinante para justificar una diferenciación con el primer grupo; siendo así, en mi concepto ello es incompatible con el artículo 26.1 de la Constitución que establece el principio laboral de igualdad de oportunidades sin discriminación tanto en el *acceso al empleo* como en el tratamiento durante el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

empleo, además de no observar el citado principio de favorabilidad en materia laboral.

9. En consecuencia, por las razones expuestas, estimo que la regla jurisprudencial de presunción de la “prórroga automática” creada por la posición en mayoría es incompatible en el presente caso con el artículo 27º de la Constitución que establece como prioridad del Estado el deber de protección al trabajador contra el despido arbitrario, así como los artículos 1º y 26º, que reconocen principios que deben regular la relación laboral (dignidad, de favorabilidad en materia laboral e igualdad), por lo que considero que no cabe aplicarla al presente caso.

2) *Respecto del nivel de protección al trabajador en el caso concreto y verificación sobre si corresponde o no la reposición por vulneración del derecho al trabajo*

10. Descartada entonces la regla jurisprudencial de la mayoría, estimo que la controversia que plantea el caso **no** se circunscribe a verificar lo que dice o quiso decir el Decreto Legislativo N.º 1057 y su reglamento (como creo que erróneamente se ha asumido), sino a verificar qué exige la Constitución y las normas laborales de desarrollo en el caso genérico de un trabajador que labore sin contrato en la Administración Pública y que es despedido arbitrariamente. Y en este nuevo enfoque, la interpretación que el Tribunal Constitucional ha establecido es extensa. Por ello, respecto a la **segunda cuestión** sobre cuál sería la protección adecuada al trabajador y si corresponde o no su reposición, estimo que el caso de autos se encuentra subsumido en el ámbito de aplicación general de la presunción legal contenida en el artículo 4º del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, primer párrafo, que establece, como ya se ha mencionado, que en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado; por lo que, en tanto está plenamente acreditado que el demandante se desempeñó sin contrato laboral, en el periodo del 1 de enero al 25 de enero de 2010, conforme se acredita con la copia certificada de la constatación policial de despido (fojas 3), la tarjeta de marcación (fojas 4) y la carta notarial de requerimiento (fojas 79), mediante la cual se le comunica al demandante que se apersona a suscribir la renovación de su contrato; **consecuentemente**, al haber sido despedido sin expresarle causa alguna derivada de su conducta o capacidad laboral que justifique tal decisión, se ha producido un despido arbitrario, frente a lo cual corresponde estimar la demanda.

En ese sentido, por las consideraciones expuestas, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental al trabajo, nulo el despido y se **ORDENE** la reposición del demandante



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	677

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

en el cargo que venía desempeñando o en otro de similar nivel o categoría en el plazo de dos días, con costos.

Asimismo, **exhortar** a la emplazada, y a la Administración Pública en general, a ser más diligentes y celosas en cuanto al respeto de la normativa laboral vigente y no incumplir sus obligaciones como empleador de celebrar con debida oportunidad los respectivos contratos individuales de trabajo, sea a plazo indeterminado o sujeto a modalidad conforme establezca la ley pertinente, con la finalidad de no incurrir en vulneraciones constitucionales y responsabilidades laborales, administrativas o de otra índole, en lo tocante a prórrogas fácticas o interpretables, eventualmente, que no son necesarias para la entidad o institución estatal.

Sr.

ETO CRUZ

Lo que certifico:


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	078

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
REFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Con el debido respeto por la opinión expresada por mis colegas magistrados Vergara Gotelli y Urviola Hani, y luego de analizar el presente caso, me adhiero a los fundamentos expuestos en el voto suscrito por el magistrado Eto Cruz, los cuales hago míos; por tal razón, mi voto también es porque se declare **FUNDADA** la demanda, **nulo** el despido y que se **ordene** la reposición del demandante en el mismo puesto o cargo que venía desempeñando, o en otro de similar nivel o categoría en el plazo de dos días, más el pago de costos.

Sr.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:


VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Puestos los autos a despacho para dirimir la discordia surgida; y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º, párrafo quinto, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, así como en los artículos 11º y 11º-A de su Reglamento Normativo, procedo a emitir el siguiente voto:

1. Conforme es de verse de autos, la pretensión del accionante está dirigida a que se declare nulo el despido arbitrario del cual refiere haber sido víctima y que, en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo de obrero del área de Seguridad Ciudadana (Serenazgo), en el que ingresó con fecha 1 de febrero de 2007, y del que sostiene haber sido cesado de manera indebida y arbitraria el 25 de enero de 2010, cuando su condición laboral era a plazo indeterminado.

Refiere que ha venido laborando de manera ininterrumpida en calidad de obrero, percibiendo sus remuneraciones desde la fecha de ingreso hasta el mes de marzo de 2007, a través de boletas de pago; sin embargo, aduce que a partir del mes de abril de 2007 fue obligado a emitir recibos de honorarios con el fin de hacer efectivo el pago de sus remuneraciones por los mismos servicios que venía efectuando desde que ingresó a prestar servicios a la Municipalidad demandada. Precisa que la demandada, a partir del 1 de octubre de 2007, lo ingresó nuevamente a planillas, recibiendo sus remuneraciones a través de boletas de pago, permaneciendo en dicha condición hasta el 31 de diciembre de 2007, pues a partir del 1 de enero de 2008 fue obligado nuevamente a entregar recibos por honorarios, para suscribir a partir del 31 de diciembre de 2008 contratos administrativos de servicios (CAS).

2. En efecto, de las boletas de pago que corren de fojas 6 a 7, se acredita que el actor ingresó a prestar servicios para la Municipalidad demandada con fecha 1 de febrero de 2007, en plena vigencia de la Ley 27972, cuyo artículo 37º establece que los obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada; siendo esto así y en atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 al 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituye precedente vinculante en virtud de lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en el presente caso corresponde evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.
3. La cuestión controvertida consiste en determinar qué tipo de relación existió entre el demandante y la emplazada; esto es, si existió una relación laboral de "trabajador



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC

AREQUIPA

RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

subordinado” o, por el contrario, una relación laboral a tiempo parcial. Ello es necesario a efectos de aplicar el *principio de primacía de la realidad*, pues de verificarse que el accionante ha venido prestando servicios en jornada completa, los contratos laborales a tiempo parcial suscritos por el actor tendrían que ser considerados como contratos de trabajo de duración indeterminada, en cuyo caso solo podía ser despedido por causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral.

4. El Tribunal Constitucional, en relación al *principio de primacía de la realidad*, elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, ha precisado, en la STC N.º 1944-2002-AA/TC, que: “(...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos” (fundamento 3).
5. Habiendo quedado acreditado en el fundamento 2, *supra*, que el actor ingresó a prestar servicios para la Municipalidad demandada con fecha 1 de febrero de 2007, sujeto al régimen laboral de la actividad privada, para desempeñar funciones de obrero en la Sub Gerencia de Seguridad Ciudadana, y no advirtiéndose de las referidas boletas que el actor haya suscrito contrato modal que determine su temporalidad, queda acreditado que fue contratado para ocupar una plaza vacante. Siendo que en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, conforme a lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, el actor solo podía ser cesado por causal de falta grave prevista en la ley.
6. Sin embargo, no obstante que la relación laboral tenía la calidad de indeterminada, pues el actor permaneció en dicha condición hasta el mes de marzo de 2007, a partir del 1 de abril de 2007 aparece girando recibos de honorarios para realizar la misma función -obrero Sereno de Seguridad Ciudadana-, pese a que la relación laboral no había sido interrumpida, para posteriormente hacerle suscribir contrato administrativo de servicios (CAS), en clara vulneración de sus derechos laborales; y ello porque tanto el Decreto Legislativo 1057, como el Decreto Supremo 075-2008-PCM y el Decreto Supremo 065-2011-PCM, solo han previsto la sustitución de los contratos de servicios no personales a CAS, mas no la sustitución de contratos de trabajo a plazo indeterminado a CAS, salvo que se trate de un reingreso, con lo cual el trabajador se sujetará al contrato que suscriba, hecho que no ha ocurrido en el caso de autos.
7. Siendo que en el caso de autos el actor contaba con un contrato a plazo indeterminado, el cese solo podía efectuarse por causal de falta grave prevista en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

ley; por lo que habiendo la emplazada cesado al actor sin expresarle causa alguna derivada de su conducta o capacidad laboral que justifique tal decisión, el despido deviene incausado, con lo cual corresponde estimar la demanda.

Por las consideraciones expuestas, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho fundamental al trabajo; consecuentemente, **NULO** el despido del que fue objeto el actor; y que se **ORDENE** la reposición de don Rafael Augusto Pérez Yquice en el mismo puesto o cargo que venía desempeñando, o en otro de similar nivel o categoría, en el plazo de 2 días, con costos.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS -	082



EXP. N.º 02975-2011-PA/TC

AREQUIPA

RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

VOTO DE LOS MAGISTRADOS VERGARA GOTELLI Y URVIOLA HANI

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Rafael Augusto Pérez Yquice contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fojas 313, su fecha 31 de mayo de 2011, que declaró infundada la demanda de autos, los magistrados firmantes emiten el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de febrero de 2010 el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto, y que por consiguiente se le reponga en su puesto de obrero en el área de seguridad ciudadana. Refiere que ha laborado como servidor contratado y que sus labores siempre fueron de naturaleza permanente, habiendo sido cesado por negarse a firmar el contrato administrativo de servicios.

El Procurador Público de la Municipalidad emplazada contesta la demanda señalando que el vínculo mantenido con el recurrente al momento del cese fue dentro de los alcances del Decreto Legislativo N.º 1057. Asimismo propone las excepciones de ambigüedad en el modo de proponer la demanda, de falta de agotamiento de la vía administrativa, de incompetencia y de prescripción extintiva.

El Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 26 de mayo de 2010, declara infundadas las excepciones propuestas; y con fecha 25 de junio de 2010 declaró fundada la demanda, por considerar que en virtud del principio de primacía de la realidad entre el demandante y la Municipalidad demandada existía una relación laboral sujeta al régimen privado del Decreto Legislativo N.º 728 y el hecho que haya firmado un contrato administrativo de servicios no implica que el demandante haya renunciado a sus derechos laborales; siendo ello así y al no haber alegado ni acreditado la existencia de causa justa para el despido del demandante, el cese de éste en sus labores deviene en un despido arbitrario.

La Sala revisora, revocando la apelada, declara infundada la demanda por considerar que el contrato administrativo de servicios entre el accionante y la Municipalidad emplazada se ha extinguido en virtud a la respectiva causal de vencimiento del plazo del contrato.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02975-2011-PA/TC
AREQUIPA
RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

FUNDAMENTOS

Procedencia de la demanda

1. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición del demandante en el cargo que venía desempeñando por haber sido objeto de un despido arbitrario, a pesar de que habría laborado como obrero en el área de seguridad ciudadana.
2. Por su parte, la Municipalidad emplazada manifiesta que el demandante no fue despedido arbitrariamente, sino que el vínculo que se mantenía con él al momento del cese fue dentro de los alcances del Decreto Legislativo N.º 1057, y que la terminación del vínculo derivado de la contratación administrativa de servicios fue ante la negativa de suscribir la renovación de su contrato administrativo de servicios.
3. De los argumentos expuestos por las partes y conforme a los criterios de procedencia establecidos en el precedente vinculante de la STC 0206-2005-PA/TC, consideramos que en el presente caso procede evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

Análisis de la controversia

4. Para resolver la controversia planteada, conviene recordar que en las SSTC 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en la RTC 00002-2010-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha establecido que el régimen de protección sustantivo-reparador contra el despido arbitrario previsto en el régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios guarda conformidad con el artículo 27º de la Constitución.

Consecuentemente en el proceso de amparo no corresponde analizar si con anterioridad a la suscripción del contrato administrativo de servicios, sus contratos fueron desnaturalizados, pues en el caso que ello hubiese ocurrido, dicha situación de fraude constituiría un período independiente del inicio del contrato administrativo de servicios, que es constitucional.

5. Por otro lado, con el contrato administrativo de servicios, obrantes a fojas 83, queda demostrado que el demandante ha mantenido una relación laboral a plazo determinado, que debió culminar al vencerse el plazo contenido en el contrato administrativo de servicios suscrito por las partes, esto es, el 31 de diciembre de 2009.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2

FOJAS

084



EXP. N.º 02975-2011-PA/TC

AREQUIPA

RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

Sin embargo de autos se desprende que ello no habría sucedido, por cuanto el demandante ha venido laborando después de la fecha de vencimiento del plazo de su último contrato administrativo de servicios. Este hecho se encontraría probado con la copia certificada de la constatación policial de despido, de fecha 25 de enero de 2010, obrante a fojas 3, la tarjeta de marcación de fojas 4 y la carta notarial de requerimiento de fecha 19 de enero de 2010, obrante a fojas 79, mediante la cual se le comunica al demandante que se apersona a suscribir la renovación de su contrato administrativos de servicios.

Al respecto cabe reconocer que a la fecha de interposición de la demanda, las consecuencias de este hecho (trabajar después de la fecha vencimiento del plazo del contrato administrativo de servicios) no se encontraban previstas en el Decreto Legislativo N.º 1057, ni en el Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM, es decir que se está ante una laguna normativa; sin embargo, a la fecha de emisión de la sentencia de autos dicho supuesto se encuentra regulado en el artículo 5.2 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM, que fue incorporado por el Decreto Supremo N.º 065-2011-PCM.

- Destacada tal precisión consideramos que el contrato administrativo de servicios 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 el contrato administrativo de servicios se convierta en un contrato de duración indeterminada, debido a que el artículo 5º del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM prescribe que la “duración del contrato no puede ser mayor al período que corresponde al año fiscal respectivo dentro del cual se efectúa la contratación”. En la actualidad, este parecer se encuentra reconocido en el artículo 5.2 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM, que fue incorporado por el Decreto Supremo N.º 065-2011-PCM.

Por lo tanto, cuando se termina la relación laboral sin que se presente alguna de las causas de extinción del contrato administrativo de servicios, se genera el derecho a percibir la indemnización prevista en el numeral 13.3 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM. En el presente caso, como la extinción del contrato administrativo de servicios se produjo antes de que se publicara la STC 03818-2009-PA/TC, no resulta aplicable la interpretación efectuada en el segundo punto resolutivo de la sentencia mencionada.

- Finalmente consideramos pertinente destacar que el hecho de que un trabajador continúe laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato administrativo de servicios constituye una falta administrativa que debe ser objeto de un procedimiento disciplinario a fin de que se determine las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02975-2011-PA/TC

AREQUIPA

RAFAEL AUGUSTO PÉREZ YQUICE

responsabilidades previstas en el artículo 7º del Decreto Legislativo N.º 1057, pues dicho hecho contraviene el procedimiento de contratación previsto en el artículo 3º del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM.

Por estas razones, nuestro voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la vulneración de los derechos alegados.

Sres.

VERGARA GOTELLI
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR