



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I
FOJAS
42



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC

AREQUIPA

CERAPIO BOLÍVAR GARAY

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 22 días del mes de octubre de 2013, la Sala Primera del Tribunal Constitucional pronuncia la siguiente sentencia con el voto en mayoría de los magistrados Álvarez Miranda y Calle Hayen, y el voto dirimente del magistrado Mesía Ramírez, que zanja la discordia suscitada por el voto del magistrado Beaumont Callirgos y no resuelta por el magistrado Eto Cruz, por haberse adherido a la postura discrepante

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Cerapio Bolívar Garay contra la sentencia de fojas 136, su fecha 20 de julio de 2011, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 5 de enero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Sachaca, solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto, y que en consecuencia sea repuesto en el cargo de obrero de parques y jardines, se le pague las remuneraciones dejadas de percibir, gratificaciones, bonificaciones, escolaridad y costos y costas procesales. Manifiesta que con fecha 9 de febrero de 2010 ingresó en la Municipalidad emplazada para trabajar como obrero de limpieza labor que es de carácter permanente, pero que el 31 de diciembre de 2010 fue despedido sin expresión de una causa justa prevista en la ley, pese a que en los hechos se había configurado una relación laboral a plazo indeterminado que es regulada por el Decreto Legislativo 728, por corresponder al régimen laboral privado. Sostiene que se han vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, debido proceso y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.

El Procurador Público de la Municipalidad emplazada propone las excepciones de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y de falta de legitimidad para obrar del demandante, y contesta la demanda argumentando que el recurrente laboró inicialmente bajo el Decreto Legislativo N.º 1057, y posteriormente con arreglo al Decreto Legislativo N.º 276, pero solo para desempeñar funciones de carácter temporal toda vez que ingresó para reemplazar a personal que había terminado su relación laboral con la Municipalidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I	FOJAS
43	



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC

AREQUIPA

CERAPIO BOLÍVAR GARAY

El Juzgado Especializado en lo Civil de Arequipa, con fecha 2 de marzo de 2011, declara infundada la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda, e improcedente la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante; y con fecha 12 de abril de 2011, declara fundada la demanda por estimar que en aplicación de lo dispuesto en la Ley Orgánica de Municipalidades, en el periodo en que laboró el demandante, comprendido del 1 de julio al 31 de diciembre de 2010, le resultaba aplicable el régimen laboral privado previsto en el Decreto Legislativo N.º 728 y no el Decreto Legislativo N.º 276, por haber desempeñado la labor de obrero, y que al haber superado el periodo de prueba sólo podía ser despedido por una causa justa; e improcedente con respecto al pago de las remuneraciones dejadas de percibir; ordenando el pago de los costos procesales.

La Sala revisora, revocando la apelada declara improcedente la demanda, por considerar que la presente controversia debe ser ventilada en la vía del proceso ordinario laboral.

FUNDAMENTOS

Petitorio y procedencia de la demanda

1. La demanda tiene por objeto que se disponga la reposición del recurrente en el cargo que venía desempeñando como obrero en la Municipalidad demandada, toda vez que habría sido víctima de un despido arbitrario.
2. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, en el presente caso corresponde evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

Análisis de la controversia

3. 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, este Tribunal 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.
4. Hecha la precisión que antecede, cabe hacer notar que en el presente caso existen hechos ciertos que se encuentran contrastados con los medios probatorios obrantes en autos. El primero de ellos es que el demandante efectuando labores de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	SALA I
FOJAS	144



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC

AREQUIPA

CERAPIO BOLÍVAR GARAY

obrero bajo el régimen laboral especial del Decreto Legislativo N.º 1057, desde el 9 de febrero hasta el 30 de junio de 2010, según los contratos administrativos de servicios obrantes de fojas 47 a 50. No obstante, con fecha 1 de julio de 2010, es decir, de manera ininterrumpida, suscribió un contrato de servicios personales que fue renovado hasta el 31 de diciembre de 2010, según los documentos obrantes a fojas 51 y 52.

5. También resulta relevante destacar que el demandante, durante el último periodo referido, continuó desempeñando las labores de obrero, que conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Municipalidades, son labores sujetas al régimen laboral privado, por lo que la suscripción de los contratos de trabajo al amparo del Decreto Legislativo N.º 276 es irregular. Sin embargo, corresponde determinar las consecuencias jurídicas del actuar arbitrario de la Municipalidad emplazada. Al respecto, se debe precisar que si bien al suscribirse contratos de servicios personales continuó existiendo entre las partes una relación laboral, ello no supone que esta se haya encontrado regulada por el régimen laboral del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, pues antes de los contratos de servicios personales, que son fraudulentos, el demandante estuvo trabajando bajo el régimen de contratos administrativos de servicios.

Este hecho resulta relevante para concluir que la relación laboral entre las partes estuvo sujeta al régimen laboral especial regulado por el Decreto Legislativo N.º 1057, pues en el presente caso existe continuidad en la prestación del trabajo desempeñado por el demandante para la Municipalidad emplazada desde el 9 de febrero hasta el 31 de diciembre de 2010.

6. Por ello este Tribunal considera que el contrato administrativo de servicios del demandante se prorrogó en forma automática y sucesiva, y que feneció al vencer el plazo establecido en el último contrato de servicios personales que suscribieron las partes esto es, el 31 diciembre de 2010 y que en la realidad encubrió un contrato administrativo de servicios. Por lo tanto, habiéndose cumplido el plazo de duración de su contrato, la extinción de la relación laboral del demandante se produjo en forma automática, conforme lo señala el literal h) del artículo 13.1 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM.
7. Finalmente, cabe destacar que el hecho de que un trabajador sea contratado para la prestación de servicios personales, que encubren una relación laboral sujeta al régimen del contrato administrativo de servicios, constituye una falta administrativa que debe ser objeto de un procedimiento disciplinario a fin de que se determine las responsabilidades correspondientes.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I	
FOJAS	HG



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLÍVAR GARAY

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda, porque no se ha acreditado la alegada vulneración de los derechos constitucionales invocados.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA

LO que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO REVISOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I
FOJAS
46

EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLIVAR GARAY

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO MESÍA RAMÍREZ

Llamado por ley a dirimir la presente discordia, me adhiero a los votos de los magistrados Álvarez Miranda y Calle Hayen, esto es, por la desestimación de la demanda.

Sra.
MESÍA RAMÍREZ

Lo que certifico:

.....
OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I	FOJAS
47	

Exp. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLÍVAR GARAY

VOTO DEL MAGISTRADO ETO CRUZ

Concuerdo con los fundamentos y el fallo contenidos en el voto del magistrado Beaumont Callirgos, mi voto es por declarar **FUNDADA** la demanda en lo que respecta a la afectación del derecho al trabajo; en consecuencia, **NULO** el despido de que ha sido objeto el demandante, **ORDENAR** que la emplazada reponga a don Cerapio Bolívar Garay como trabajador a plazo indeterminado en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las artículos 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales; e **IMPROCEDENTE** en cuanto a los demás extremos.

SS.
ETO CRUZ

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA I	FOJAS
48	



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLÍVAR GARAY

VOTO DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Sustento el presente voto en las consideraciones siguientes:

Petitorio y procedencia de la demanda

1. La demanda tiene por objeto que se disponga la reposición del recurrente en el cargo que venía desempeñando como obrero en la Municipalidad demandada, toda vez que sostiene haber sido víctima de un despido arbitrario.
2. En atención a los criterios de procedibilidad de las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, establecidos en los fundamentos 7 a 20 de la STC 0206-2005-PA/TC, que constituyen precedente vinculante, en el presente caso corresponde evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

Análisis de la controversia

- A*
3. 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, este Tribunal 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.
 4. Hecha la precisión que antecede, cabe señalar que en el presente caso existen hechos ciertos que se encuentran contrastados con los medios probatorios obrantes en autos. El primero de ellos es que el demandante trabajó efectuando labores de obrero bajo el régimen laboral especial del Decreto Legislativo N.º 1057, desde el 9 de febrero hasta el 30 de junio de 2010, según los contratos administrativos de servicios obrantes de fojas 47 a 50. No obstante, con fecha 1 de julio de 2010, es decir, de manera ininterrumpida, suscribió un contrato de servicios personales que fue renovado hasta el 31 de diciembre de 2010, según los documentos obrantes a fojas 51 y 52.
 5. Así las cosas, resulta relevante también destacar que el demandante, durante el último periodo referido, continuó desempeñando labores de obrero, que conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Municipalidades, es una labor sujeta al régimen laboral privado, por lo que la suscripción de los contratos de trabajo al amparo del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 1	FOJAS
49	



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC

AREQUIPA

CERAPIO BOLÍVAR GARAY

Decreto Legislativo N.º 276 es irregular. Sin embargo, corresponde determinar las consecuencias jurídicas del actuar arbitrario de la Municipalidad emplazada. Al respecto, se debe precisar que si bien al suscribirse contratos de servicios personales continuó existiendo entre las partes una relación laboral, ello no supone que ésta se haya encontrado regulada por el régimen laboral del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, pues antes de los contratos de servicios personales, que son fraudulentos, el demandante estuvo trabajando bajo el régimen de contratos administrativos de servicios.

Esta cuestión resulta relevante para concluir que la relación laboral entre las partes estuvo sujeta al régimen laboral especial regulado por el Decreto Legislativo N.º 1057, pues en el presente caso existe continuidad en la prestación del trabajo desempeñado por el demandante para la Municipalidad emplazada desde el 9 de febrero hasta el 31 de diciembre de 2010.

6. Por ello, considero que el contrato administrativo de servicios del demandante se prorrogó en forma automática y sucesiva, y culminó al vencer el plazo establecido en el último contrato de servicios personales que suscribieron las partes esto es, el 31 diciembre de 2010 y que encubrió en la realidad un contrato administrativo de servicios. Por lo tanto, habiéndose cumplido el plazo de duración de su contrato, la extinción de la relación laboral del demandante se produjo en forma automática, conforme lo señala el literal h) del artículo 13.1 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM.
7. Finalmente, cabe destacar que el hecho de que un trabajador labore en virtud de contratos de servicios personales, que encubren una relación laboral sujeta al régimen del contrato administrativo de servicios, constituye una falta administrativa que debe ser objeto de un procedimiento disciplinario a fin de que se determine las responsabilidades correspondientes.

Por estas consideraciones, estimo que se debe declarar **INFUNDADA** la demanda, porque no se ha acreditado la vulneración de los derechos constitucionales alegados por el demandante.

S.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA I
FOJAS
50

EXP. N° 03704-2011-PA

AREQUIPA

CERAPIO BOLÍVAR GARAY

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Con el debido respeto que me merece el voto del magistrado ponente del cual disiento, procedo a emitir el presente voto singular, por los fundamentos siguientes:

- 1.- Que con fecha 5 de enero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra la Municipalidad Distrital de Sachaca, solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto, y que en consecuencia sea repuesto en el cargo de obrero de parques y jardines, sele pague las remuneraciones dejadas de percibir, gratificaciones, bonificaciones, escolaridad, costos y costas procesales. Manifiesta que con fecha 9 de febrero de 2010 ingresó a la Municipalidad emplazada para trabajar como obrero de limpieza que constituye una labor de carácter permanente, pero que el 31 de diciembre de 2010 fue despedido sin expresión de causa justa prevista en la ley, pese a que en los hechos se había configurado una relación laboral a plazo indeterminado regulada por los alcances del Decreto Legislativo 728, por tratarse un régimen laboral privado. Sostiene que se ha vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, debido proceso y a la protección adecuada contra el despido arbitrario.
2. De lo antes expuesto se puede advertir que la demanda tiene por objeto que se disponga la reposición del recurrente en el cargo que venía desempeñando como obrero en la Municipalidad demandada, toda vez que sostiene haber sido víctima de despido arbitrario.
- 3.- Que las instrumentales que obran en autos se desprende que el demandante ingresó a prestar servicios a partir del 09 de febrero de 2010 celebrando con la demandada contrato administrativo de servicios, el mismo que fue renovado mediante la suscripción de un nuevo contrato administrativo para prestar servicios por el periodo que va entre el 01 de abril al 30 de junio de 2010, para suscribir a partir del 01 de julio del mismo año, contrato de servicios personales para desempeñar la misma función de trabajador del área de limpieza, con lo cual estaríamos frente a una prórroga automática, por cuanto se ha pretendido simular la celebración de un contrato civil, cuando lo real y concreto que estamos frente a la continuación del contrato CAS

Por las consideraciones expuestas, habiéndose cumplido el plazo de duración del contrato prorrogado, la extinción de la relación laboral del demandante se produjo en forma automática, conforme lo señala el literal h) del artículo 13.1 del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, por lo que mi voto es porque se declare **INFUNDADA** la demanda.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLIVAR GARAY

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO BEAUMONT CALLIRGOS

Con el debido respeto por la opinión expresada por mis colegas magistrados, no concuerdo con los argumentos ni con el fallo desestimatorio 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:

Sobre la regla de la “prórroga automática”

1. La opinión de la mayoría sostiene que no corresponde la reposición laboral, porque el encubrimiento de la relación de trabajo del demandante mediante un contrato de trabajo temporal no supone una afectación a sus derechos fundamentales, sino que constituye en realidad una falta administrativa de la entidad empleadora que exige determinar y sancionar. Estiman que, los contratos temporales celebrados de ningún modo pueden desnaturalizarse en una relación de trabajo a plazo indeterminado, puesto que se ha comprobado que el demandante se desempeñó “antes” mediante un contrato administrativo de servicios (en adelante, CAS). En todo caso, –se expresa– se deberá presumir que dicho CAS se prorrogó automáticamente por igual tiempo al estipulado en los contratos temporales simulados.
2. Al respecto, sobre la aplicación de la regla de la “prórroga automática” del CAS, debo reiterar mi plena disconformidad por su clara incompatibilidad con el marco laboral de nuestra Constitución (preferencia de la contratación laboral indefinida) y con la jurisprudencia reiterada de este Tribunal sobre protección del derecho al trabajo, tal como lo he expresado en pronunciamientos anteriores (por todas, *cfr.* mi voto singular en la STC 02695-2011-PA), argumentos *in extenso* a los cuales me remito. En el presente caso sólo señalaré que, en resumen, concluí que la regla denominada “prórroga automática” del CAS presentaba serios vicios de *forma* y de *fondo* que no ameritaba su aplicación en ningún supuesto.
3. En cuanto a los **vicios de forma**, se dijo que, a pesar que la regla de la prórroga automática ha sido incorporada recientemente en el Reglamento del Decreto Legislativo 1057, observé que, aún así, adolece de nulidad jurídica. En principio, porque la citada regla no desarrolla ningún extremo de la ley objeto de reglamentación (Decreto Legislativo 1057); por el contrario, excede sus alcances al establecer consecuencias jurídicas (prórroga automática) a un estado de cosas no regulado por él (existencia de trabajadores con CAS vencidos). Y, sobretodo, porque la referida regla restringe mediante una norma de nivel reglamentario el ejercicio de un derecho de nivel constitucional, como es el caso del derecho al trabajo en su manifestación concreta de una protección adecuada contra el despido arbitrario. Esto último, como consecuencia de hacerse “reingresar” al trabajador sin contrato al régimen del CAS que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	SALA I
FOJAS	52

EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERÁPIO BOLÍVAR GARAY

es un régimen “especial” y de contratación “temporal”, cuando estos hechos irregulares son subsumibles en el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR que regula la presunción legal de existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

Sobre los **vicios de fondo**, se indicó, entre otras cuestiones, que al hacerse “reingresar” al trabajador al régimen del CAS, se le aplicaba las restricciones laborales propias de este régimen, cuando en estricto son trabajadores sin contrato a los que, técnicamente, les es aplicable el artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR (sin perjuicio, por supuesto, de observar la normativa laboral de cada entidad estatal). Asimismo, como efecto de esto, se observó que la aplicación de la prórroga automática fragmentaba a los trabajadores sin contrato en dos grupos según el *criterio* del pasado laboral. A unos les otorga una protección disminuida contra el despido arbitrario (la indemnización por un máximo de dos contraprestaciones dejadas de percibir) y a otros les otorga la protección restitutoria (reposición en el puesto de trabajo), dependiendo de si el trabajador tiene o no pasado laboral de CAS, respectivamente.

4. Ahora, en la medida en que en el presente caso no se trata, en *stricto sensu*, de una prórroga automática del CAS vencido para trabajadores sin contrato, sino más bien una prórroga automática creada jurisprudencialmente para trabajadores con contratos de trabajo temporales simulados; debo decir que, los argumentos sobre los vicios de fondo, *supra* esgrimidos, son en esencia trasladables. Así, **primero**, la creación de una regla de prórroga automática para trabajadores con contratos simulados es problemático, porque ya existe una regulación al respecto. El artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR expresamente señala que “En toda prestación de trabajo personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado” (subrayado agregado), artículo el cual es de aplicación reiterada por el Tribunal Constitucional para resolver este tipo de casos genéricos de encubrimiento de una relación de trabajo. Por ello, no resulta comprensible que no obstante concurrir esta presunción de orden *pro operario*, se opta por crear una regla nueva de “reingreso” al régimen del CAS y, peor aún, restrictiva de derechos. Y **segundo**, se discrimina a los trabajadores con contratos de trabajo temporales simulados nuevamente según el *criterio* del pasado laboral, cuando los trabajadores con contratos simulados, con o sin pasado de un CAS, están en la misma situación jurídica de vulneración de sus derechos al trabajo. Efectivamente, ambos no pertenecen al régimen del CAS y ambos están sujetos a un ilícito de fraude a la ley laboral.

5. Adicionalmente, es de resaltar que la regla de la “prórroga automática” es contradictoria, incluso, con la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de CAS. En efecto, si este máximo órgano ha declarado en su STC 00002-2010-PI (y su resolución de aclaración) que el régimen del CAS es un régimen de trabajo y, además es “especial”, o sea, de aplicación limitada y restringida sólo a un grupo de trabajadores del sector público; resulta inconsistente aceptar que siendo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLIVAR GARAY

“especial” se aplique supletoriamente, como fórmula general, ante cualquier contratación fraudulenta de todo el personal que en algún momento suscribieron un CAS; más aún si es que el propio legislador ha declarado recientemente que el régimen del CAS es actualmente “transitorio”, de conformidad con lo estipulado en la Ley 29849 (*Ley que establece la eliminación progresiva del régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057 y otorga derechos laborales*). Si esta es la lógica, es decir la transitoriedad del régimen del CAS hasta su completa eliminación, contradictoriamente entonces se estaría convirtiendo a este régimen en uno nuevo de carácter “general” y equiparable a los regímenes de los Decretos Legislativos 276 y 728.

Consecuentemente, por las razones expuestas, considero que la legislación aplicable no es el Decreto Legislativo 1057 ni su reglamento, sino la normatividad laboral general de la actividad privada sobre los casos genéricos de una contratación simulada que pretenda encubrir una relación de trabajo.

Análisis del caso concreto

6. En ese sentido, con los CAS (fojas 47 y 49) de fechas 9 de febrero y 1 de abril de 2010, y los contratos de servicios personales (fojas 51 y 52) de fechas 1 de julio y 1 de octubre de 2010, así como del Informe N.º 031-2011-MDS-UP del 24 de enero de 2011, se verifica que el demandante ha venido prestando “labores limpieza, recojo de residuos sólidos y mantenimiento de áreas verdes” desde el 9 febrero hasta el 31 de diciembre del 2010, siendo su último periodo de contratación desde el 1 de julio del 2009, en la modalidad de contratos de trabajo temporales. Teniendo como premisa que el antiguo CAS suscrito por el demandante culminó por vencimiento de su plazo (30 de junio de 2010, fojas 49) y que, por ende, ya no pertenece a él; corresponde señalar que en vista de que en este último periodo de contratación el demandante ha realizado labores en una actividad principal de la entidad en forma subordinada y permanente, debe aplicarse el *principio de primacía de la realidad* (artículo 4 del Decreto Supremo 003-97-TR), en virtud del cual debe preferirse la existencia de una relación de naturaleza laboral, en caso de discordancia entre lo que fluye de los documentos y lo que sucede en la realidad; por lo que, siendo este el caso, la emplazada al haber despedido al demandante sin haberle expresado la existencia de una causa justa relacionada con su capacidad o conducta laboral que justifique su decisión, ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo, frente a lo cual corresponde estimar la demanda.

7. En cuanto al pago de remuneraciones, gratificaciones y bonificaciones dejadas de percibir, debe declararse improcedente este extremo, dado su carácter indemnizatorio y no restitutorio, por lo que se deja a salvo el derecho del demandante para reclamarlas en la forma legal correspondiente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA I
FOJAS
54

EXP. N.º 03704-2011-PA/TC
AREQUIPA
CERAPIO BOLIVAR GARAY

8. Finalmente, en la medida en que en este caso opino que se ha acreditado la vulneración el derecho constitucional al trabajo del demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56º del Código Procesal Constitucional, ordenar a la emplazada que asuma el pago de los costos del proceso, los cuales deberán ser liquidados en la etapa de ejecución de sentencia.

En ese sentido, por las consideraciones expuestas, mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho constitucional al trabajo; en consecuencia, **nulo** el despido y debe **ordenarse** a la emplazada cumpla con reponer a don Cerapio Bolívar Garay como trabajador a plazo indeterminado en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22º y 59º del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos del proceso; e **IMPROCEDENTE** en cuanto a los demás extremos.

Sr.

BEAUMONT CALLIRGOS

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL