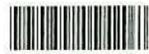




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 29 días del mes de noviembre de 2013, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Beaumont Callirgos, Calle Hayen y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto en mayoría de los magistrados Beaumont Callirgos y Eto Cruz, que devino la posición minoritaria; el voto inicialmente singular del magistrado Calle Hayen, posición con la que concuerda el voto del magistrado Vergara Gotelli, llamado a dirimir; y el voto finalmente dirimente del magistrado Álvarez Miranda, que adhiere a la posición del magistrado Calle Hayen; votos, todos, que se agregan a los autos.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Luis Ojeda Chang contra la resolución expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, de fojas 1208, su fecha 27 de octubre de 2011, que declaró infundada la demanda de amparo de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 1 de febrero de 2011 y escrito subsanatorio de fecha 25 de febrero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Gobierno Regional de Lima, solicitando que se ordene su reposición en el cargo de abogado de la Sub Gerencia Regional de Asesoría Jurídica por haber sido víctima de un despido incausado, con el abono de las remuneraciones dejadas de percibir. Manifiesta que ha laborado para la entidad emplazada, dentro del régimen del Decreto Supremo N.º 003-97-TR y de manera ininterrumpida, desde el 1 de setiembre de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2008, mediante contratos de locación de servicios, y posteriormente, desde el 1 de enero de 2009 hasta el 30 de abril de 2009, mediante contrato administrativo de servicios, y a partir de dicha fecha hasta el 3 de enero de 2011, sin contrato de trabajo. Sostiene que ha realizado labores de naturaleza permanente y sujeto a un horario de trabajo, subordinación y dependencia, por lo que su contrato se convirtió en uno de duración indeterminada, motivo por el cual su despido, efectuado sin mediar causa justa, ha vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, de defensa, al debido proceso y a la debida protección contra el despido arbitrario.

El Procurador Público de la entidad emplazada contesta la demanda manifestando que el demandante no ha tenido la condición de empleado, pues en el mes de setiembre de 2008 prestó servicios de asesoría legal girando recibos por honorarios y a partir del 1 de octubre de 2010 su condición fue bajo contrato administrativo de servicios (CAS); y que del 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC

HUAURA

JORGE LUIS OJEDA CHANG

nuevamente prestó servicios girando recibos por honorarios, lo que no genera vínculo laboral alguno.

El Tercer Juzgado Civil Transitorio de Huaura, con fecha 27 de julio de 2011, declaró infundada la demanda, por estimar que en la STC N.º 00002-2010-PI/TC el Tribunal Constitucional ha dejado establecido que el contrato administrativo de servicios constituye un régimen laboral especial de contratación acorde con la Constitución, y que en la STC N.º 01187-2010-PA/TC ha señalado que en el proceso de amparo no corresponde analizar si los contratos civiles celebrados previamente a la suscripción de los referidos contratos laborales se desnaturalizaron. Asimismo, con relación al período del 1 de mayo de 2009 al 31 de diciembre de 2010, el *a quo* consideró que de autos no se advierte documento alguno que acredite que en la relación contractual entre las partes se han configurado los elementos constitutivos del contrato de trabajo, pues no se ha demostrado que el recurrente se haya encontrado bajo una situación de dependencia y subordinación, ni sujeto a un horario de trabajo.

La Sala Superior competente confirma la apelada, por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

§. Petitorio y procedencia de la demanda

1. La demanda tiene por objeto que se ordene la reposición del demandante en el cargo que venía desempeñando, alegándose que habría sido objeto de un despido arbitrario. En la demanda se aduce que el recurrente, a pesar de haber suscrito contratos de locación de servicios y un contrato administrativo de servicios, en los hechos laboró como un trabajador a plazo indeterminado.
2. Por su parte, la entidad emplazada manifiesta que el demandante no fue despedido arbitrariamente, pues el último contrato celebrado entre las partes no fue de naturaleza laboral sino civil, debido a que a partir del 1 de mayo de 2009 el actor estuvo sujeto a un contrato de locación de servicios.
3. Expuestos los argumentos por las partes y conforme a los criterios de procedencia establecidos en el precedente vinculante de la STC N.º 00206-2005-PA/TC, en el presente caso procede evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

§. Análisis del caso concreto

4. Para resolver la controversia planteada, conviene recordar que en las SSTC N.ºs 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en la RTC N.º 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC

HUAURA

JORGE LUIS OJEDA CHANG

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, los contratos civiles que suscribió el demandante 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, lo que es constitucional.

5. Hecha la precisión que antecede, cabe señalar que en el presente caso existen dos hechos ciertos que se encuentran contrastados con los medios probatorios obrantes en autos. El primero de ellos es que el demandante trabajó, luego del vencimiento de sus contratos civiles, bajo el régimen laboral especial del Decreto Legislativo N.º 1057 hasta el 30 de abril de 2009, según se acredita con el contrato administrativo de servicios y sus respectivas *adendas*, obrantes de fojas 5 a 10. Y el segundo es que desde el 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010, el demandante trabajó bajo el concepto de "servicios prestados", según se comprueba con los recibos por honorarios obrantes a fojas 1061 y 1079, y el acta de conformidad que obra a fojas 1063.
6. Resulta relevante también destacar que el demandante, durante el periodo referido, en que prestó servicios sin contrato, desempeñó la misma función: la de abogado de la Sub Gerencia Regional de Asesoría Jurídica, conforme se desprende de las resoluciones ejecutivas regionales de delegación de facultades obrantes de fojas 114 a 235 de autos. Este hecho permite concluir que los supuestos servicios prestados en la realidad de los hechos encubrieron una relación de naturaleza laboral y no civil.

Por dicha razón, durante el período comprendido entre el 1 de mayo de 2009 y el 31 de diciembre de 2010 la emplazada ha incumplido sus obligaciones como empleadora, motivo por el cual el demandante tiene expedita la vía ordinaria para demandar el abono de los beneficios sociales no percibidos, ya que ello no puede dilucidarse mediante el presente proceso.

7. Dicho lo anterior, corresponde determinar las consecuencias jurídicas del proceder arbitrario de la emplazada. Al respecto, se debe precisar que si bien el servicio prestado por el demandante desde el 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010 encubrió una relación laboral, ello no genera que la relación laboral encubierta se encuentre regulada por el régimen laboral del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, pues antes de dicho período el demandante venía trabajando mediante un contrato administrativo de servicios.

Esta cuestión resulta relevante para concluir que los servicios brindados por el demandante encubrieron un contrato de trabajo sujeto al régimen laboral especial



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA 2
FOJAS 43



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC

HUAURA

JORGE LUIS OJEDA CHANG

regulado por el Decreto Legislativo N.º 1057, pues en el presente caso existe continuidad en la prestación del trabajo realizado por el demandante, que la emplazada pretendió encubrir.

Por ello, en el presente caso el contrato administrativo de servicios del demandante se prorrogó en forma automática, razón por la cual, al haberse terminado su relación laboral sin que se presente alguna de las causas de extinción del contrato administrativo de servicios, el demandante tiene derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 13.3 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM, por lo que se deja a salvo el derecho para que se haga valer en la vía correspondiente.

- Finalmente, cabe destacar que el hecho de que un trabajador preste servicios de naturaleza civil 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 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 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 vulneración de los derechos alegados.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
CALLE HAYEN
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

ÓSCAR DÍAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO CALLE HAYEN

Visto el recurso de agravio constitucional interpuesto por don Jorge Luis Ojeda Chang contra la resolución expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, de fojas 1208, su fecha 27 de octubre de 2011, que declaró infundada la demanda de amparo de autos, el magistrado firmante emite el siguiente voto:

ANTECEDENTES

Con fecha 1 de febrero de 2011, y escrito subsanatorio de fecha 25 de febrero de 2011, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Gobierno Regional de Lima, solicitando que se ordene su reposición en el cargo de abogado de la Sub Gerencia Regional de Asesoría Jurídica por haber sido víctima de un despido incausado, con el abono de las remuneraciones dejadas de percibir. Manifiesta que ha laborado para la entidad emplazada, dentro del régimen del Decreto Supremo N.º 003-97-TR y de manera ininterrumpida, desde el 1 de setiembre de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2008, mediante contratos de locación de servicios, y posteriormente, desde el 1 de enero de 2009 hasta el 30 de abril de 2009, mediante contrato administrativo de servicios, y a partir de dicha fecha hasta el 3 de enero de 2011, sin contrato de trabajo. Sostiene que ha realizado labores de naturaleza permanente y sujeto a un horario de trabajo, subordinación y dependencia, por lo que su contrato se convirtió en uno de duración indeterminada, motivo por el cual su despido, efectuado sin mediar causa justa, ha vulnerado sus derechos constitucionales al trabajo, de defensa, al debido proceso y a la debida protección contra el despido arbitrario.

El Procurador Público de la entidad emplazada contesta la demanda manifestando que el demandante no ha tenido la condición de empleado, pues en el mes de setiembre de 2008 prestó servicios de asesoría legal girando recibos por honorarios y a partir del 1 de octubre de 2010 su condición fue bajo contrato administrativo de servicios (CAS); y que del 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010 nuevamente prestó servicios girando recibos por honorarios, lo que no genera vínculo laboral alguno.

El Tercer Juzgado Civil Transitorio de Huaura, con fecha 27 de julio de 2011, declaró infundada la demanda, por estimar que en la STC N.º 00002-2010-PI/TC el Tribunal Constitucional ha dejado establecido que el contrato administrativo de servicios constituye un régimen laboral especial de contratación acorde con la Constitución, y que en la STC N.º 01187-2010-PA/TC ha señalado que en el proceso de amparo no corresponde analizar si los contratos civiles celebrados previamente a la suscripción de los referidos contratos laborales se desnaturalizaron. Asimismo, con



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	45



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

relación al período del 1 de mayo de 2009 al 31 de diciembre de 2010, el *a quo* consideró que de autos no se advierte documento alguno que acredite que en la relación contractual entre las partes se han configurado los elementos constitutivos del contrato de trabajo, pues no se ha demostrado que el recurrente se haya encontrado bajo una situación de dependencia y subordinación, ni sujeto a un horario de trabajo.

La Sala Superior competente confirma la apelada, por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

§. Petitorio y procedencia de la demanda

1. La demanda tiene por objeto que se ordene la reposición del demandante en el cargo que venía desempeñando, alegándose que habría sido objeto de un despido arbitrario. En la demanda se aduce que el recurrente, a pesar de haber suscrito contratos de locación de servicios y un contrato administrativo de servicios, en los hechos laboró como un trabajador a plazo indeterminado.
2. Por su parte, la entidad emplazada manifiesta que el demandante no fue despedido arbitrariamente, pues el último contrato celebrado entre las partes no fue de naturaleza laboral sino civil, debido a que a partir del 1 de mayo de 2009 el actor estuvo sujeto a un contrato de locación de servicios.
3. Expuestos los argumentos por las partes y conforme a los criterios de procedencia establecidos en el precedente vinculante de la STC N.º 00206-2005-PA/TC, considero que en el presente caso procede evaluar si el demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

§. Análisis del caso concreto

4. Para resolver la controversia planteada, conviene recordar que en las SSTC N.ºs 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en la RTC N.º 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, los contratos civiles que suscribió el demandante fueron desnaturalizados, pues en el caso que ello hubiese ocurrido, dicha situación de fraude constituiría un período



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	46



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

independiente del inicio del contrato administrativo de servicios, lo que es constitucional.

5. Hecha la precisión que antecede, cabe señalar que en el presente caso existen dos hechos ciertos que se encuentran contrastados con los medios probatorios obrantes en autos. El primero de ellos es que el demandante trabajó, luego del vencimiento de sus contratos civiles, bajo el régimen laboral especial del Decreto Legislativo N.º 1057 hasta el 30 de abril de 2009, según se acredita con el contrato administrativo de servicios y sus respectivas *adendas*, obrantes de fojas 5 a 10. Y el segundo es que desde el 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010, el demandante trabajó bajo el concepto de “servicios prestados”, según se comprueba con los recibos por honorarios obrantes a fojas 1061 y 1079, y el acta de conformidad que obra a fojas 1063.
6. Resulta relevante también destacar que el demandante, durante el periodo referido, en que prestó servicios sin contrato, desempeñó la misma función: la de abogado de la Sub Gerencia Regional de Asesoría Jurídica, conforme se desprende de las resoluciones ejecutivas regionales de delegación de facultades obrantes de fojas 114 a 235 de autos. Este hecho permite concluir que los supuestos servicios prestados en la realidad de los hechos encubrieron una relación de naturaleza laboral y no civil.

Por dicha razón, durante el período comprendido entre el 1 de mayo de 2009 y el 31 de diciembre de 2010 la emplazada ha incumplido sus obligaciones como empleadora, motivo por el cual el demandante tiene expedita la vía ordinaria para demandar el abono de los beneficios sociales no percibidos, ya que ello no puede dilucidarse mediante el presente proceso.

7. Dicho lo anterior, corresponde determinar las consecuencias jurídicas del proceder arbitrario de la emplazada. Al respecto, se debe precisar que si bien el servicio prestado por el demandante desde el 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010 encubrió una relación laboral, ello no genera que la relación laboral encubierta se encuentre regulada por el régimen laboral del Decreto Supremo N.º 003-97-TR, pues antes de dicho período el demandante venía trabajando mediante un contrato administrativo de servicios.

Esta cuestión resulta relevante para concluir que los servicios brindados por el demandante encubrieron un contrato de trabajo sujeto al régimen laboral especial regulado por el Decreto Legislativo N.º 1057, pues en el presente caso existe continuidad en la prestación del trabajo realizado por el demandante, que la emplazada pretendió encubrir.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	47



EXP. N.º 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

Por ello, en el presente caso el contrato administrativo de servicios del demandante se prorrogó en forma automática, razón por la cual, al haberse terminado su relación laboral sin que se presente alguna de las causas de extinción del contrato administrativo de servicios, el demandante tiene derecho a percibir la indemnización prevista en el artículo 13.3 del Decreto Supremo N.º 075-2008-PCM, por lo que se deja a salvo el derecho para que se haga valer en la vía correspondiente.

- Finalmente, cabe destacar que el hecho de que un trabajador preste servicios de naturaleza civil 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 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, mi voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda, porque no se ha acreditado la vulneración de los derechos alegados.

Sr.

CALLE HAYEN

Lo que certifico:


VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N° 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto dirimente en concordancia con lo expresado por el Juez constitucional Calle Hayen, por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso el recurrente interpone demanda de amparo contra el Gobierno Regional de Lima, con la finalidad de que se deje sin efecto el despido arbitrario del que ha sido objeto, debiéndose en consecuencia disponer su reposición en el cargo de abogado de la Sub Gerencia Regional de Asesoría Jurídica, cargo que venía desempeñando cuando fue despedido arbitrariamente.
2. En el caso de autos encontramos que el demandante prestó servicios bajo diversas modalidades. Tenemos así que el demandante inicialmente –según refiere – laboró por contratos verbales desde el 1 de setiembre de 2008, pagándosele sus remuneraciones previa presentación de recibos por honorarios. Teniendo continuidad, el 1 de enero de 2009 suscribió Contrato Administrativo de Servicio N° 0162.2-2009-GRL, el cual se prorrogó por *addendas* sucesivas hasta el 30 de abril de 2009. Es así que con fecha 1 de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2010 el recurrente trabajó bajo el concepto de “servicios prestados”, según se acredita con los recibos por honorarios que obran a fojas 1061 y 1079 y el acta de conformidad que obra a fojas 1063.
3. Este Colegiado en la SSTC N° 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC , así como en la RTC N° 0002-2010-PI/TC ha expresado 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 27° de la Constitución del Estado.
4. Llega así el voto del juez constitucional Calle Hayen quien considera que la demanda del actor es infundada en atención a que el actor se encontraba sujeto a un contrato a plazo determinado, razón por la que si el trabajador continúa laborando fuera del plazo establecido en el contrato, se tendrá por prorrogado automáticamente, pudiendo claro está reclamar la falta administrativa en la que hubiera incurrido la entidad emplazada, conforme lo dispone la ley.
5. Revisados los autos y los votos de los jueces constitucionales concuerdo con la posición del Juez Constitucional Calle Hayen, puesto que la línea jurisprudencial ha establecido que el contrato administrativo de servicio tiene un plazo determinado, al cual se encontrará sujeto el trabajador. Asimismo ha establecido que en el caso de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

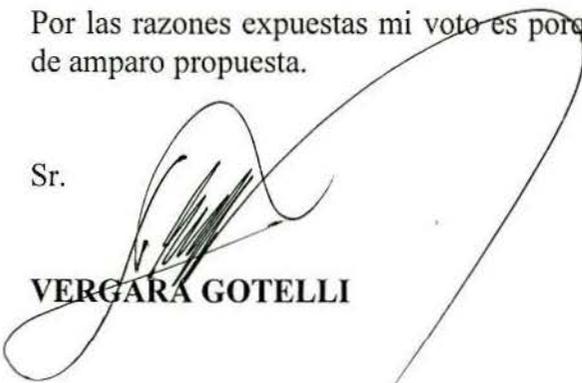
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	49

EXP. N° 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

que el trabajador labore más allá del término del contrato, se considerará que dicho contrato ha sido prorrogado automáticamente, pudiendo a la vez reclamar al trabajador la falta administrativa en que hubiera incurrido. Por ende no es admisible la pretensión del actor de ser reincorporado como trabajador a plazo indeterminado ya que ha estado sujeto a un contrato a plazo determinado, lo que no obsta para que el recurrente recurra a la vía pertinente a solicitar la indemnización por la falta en que incurrió la institución, indemnización prevista en el artículo 13.3 del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM.

Por las razones expuestas mi voto es porque se declare **INFUNDADA** la demanda de amparo propuesta.

Sr.


VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:


OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	50

EXP. N° 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

VOTO DIRIMENTE DEL MAGISTRADO ÁLVAREZ MIRANDA

Llamado por ley a dirimir la discordia surgida en autos, me adhiero al voto del magistrado Calle Hayen, pues, conforme lo justifica, también considero que la demanda de amparo debe ser declarada **INFUNDADA**.

Sr.

ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico:

.....
OSCAR DIAZ MUÑOZ
SECRETARIO RELATOR
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	51

EXP. N.° 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

VOTO DE LOS MAGISTRADOS BEAUMONT CALLIRGOS Y ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión expresada por nuestro colega magistrado, no concordamos con sus argumentos ni con el fallo desestimatorio de su voto; pues consideramos que la demanda de autos debe ser declarada **IMPROCEDENTE**. Los argumentos que respaldan nuestra posición son los siguientes:

Sobre la regla de “prórroga automática”

1. La opinión del magistrado colega sostiene que no corresponde la reposición laboral, porque el encubrimiento de la relación de trabajo el demandante mediante un contrato de naturaleza civil no supone una afectación a sus derechos fundamentales, sino que constituye en realidad una falta administrativa de la entidad empleadora que es necesario determinar y sancionar. Estiman que, los contratos civiles 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 civiles simulados y que su culminación se dio por decisión unilateral de la emplazada.
2. Al respecto, sobre la aplicación de la regla de la “prórroga automática” del CAS, debemos reiterar nuestra plena disconformidad por su clara incompatibilidad con el marco laboral de nuestra Constitución (preferencia de la contratación laboral indefinida) y con la jurisprudencia reiterada del Tribunal Constitucional sobre protección del derecho al trabajo, tal como lo he expresado en pronunciamientos anteriores (por todas, *cfr.* el voto singular en la STC 02695-2011-PA), argumentos *in extenso* a los cuales nos remitimos. En el presente caso sólo señalaremos que, en resumen, se concluyó 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, se observó que, aun 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, sobre todo, 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N. ° 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

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 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 (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 de una prórroga automática creada jurisprudencialmente para trabajadores con contratos civiles simulados; debemos 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”* (cursivas y subrayados agregados), artículo que 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, consecuentemente restrictiva de derechos. Y, **segundo**, se discrimina a los trabajadores con contratos civiles 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



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SALA 2	
FOJAS	53

EXP. N.º 05493-2011-PA/TC
HUAURA
JORGE LUIS OJEDA CHANG

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 “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 N° 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 N°s 276 y 728.

Consecuentemente, por las razones expuestas, consideramos 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 el presente caso, en la medida que el demandante se ha desempeñado en su último periodo de contratación del 1 de agosto al 30 de noviembre del 2010 en el cargo de Técnico en Sistemas de la Oficina de Estadística e Informática de la emplazada en la modalidad de locación de servicios, corresponde señalar que de conformidad con el artículo 37 de la Ley N.º 27972 (Ley Orgánica de Municipalidades) los funcionarios y empleados de la municipalidades se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad pública; consecuentemente, en virtud del precedente recaído en la STC N.º 0206-2005-PA/TC, no puede sino declararse la improcedencia de la demanda de autos en aplicación del artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional, quedando a salvo el derecho del demandante para hacerlo valer en el proceso correspondiente de la vía ordinaria.

En ese sentido, por las consideraciones expuestas, nuestro voto es porque se declare **IMPROCEDENTE** la demanda.

Sres.

**BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR