

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente

CONSULTA N° 3709-2010
LIMA NORTE

Lima, catorce de diciembre
del dos mil diez.-

VISTOS; y CONSIDERANDO:

Primero: Que, viene en consulta la resolución de fecha veintisiete de mayo del dos mil diez obrante a fojas doscientos cincuenta y seis, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que resuelve Confirmar la sentencia de fecha treinta de abril del dos mil nueve que declara Fundada la demanda de amparo interpuesta por don Augusto Leonardo Carrasco Angulo y ordenaron su reposición en su puesto de obrero jardinero de la Sub Gerencia de Parques y Jardines de la Municipalidad de San Martín de Porres, con el reconocimiento de sus derechos laborales, al igual que otro trabajador obrero a plazo indeterminado, con arreglo a ley e Integrándola; bajo apercibimiento de aplicarse la medida coercitiva de multa y al haberse inaplicado para el presente caso el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1057, eleva dicha resolución en consulta; en el proceso de amparo seguido por Augusto Leonardo Carrasco Angulo contra la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres.

Segundo: Que, la consulta es entendida como una institución procesal de orden público, que viene impuesta por ley, que no es en esencia un recurso, sino un mecanismo procesal a través del cual se impone el deber al Órgano Jurisdiccional, de elevar el expediente al Superior y, a éste, de efectuar el control de la legalidad y constitucionalidad de la resolución dictada en la instancia inferior.

Tercero: Que, según el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución Política del Estado en todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los Jueces prefieren la primera e igualmente deben preferir la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior; asimismo, el primer párrafo del artículo 14 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe que cuando los

CONSULTA N° 3709-2010
LIMA NORTE

Magistrados al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de una disposición constitucional y una con rango de ley, resolverán la causa con arreglo a la primera; y las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia, norma que debe concordarse con el artículo 3 del Código Procesal Constitucional, modificado por la Ley N° 29364, cuando se trate de procesos constitucionales.

Cuarto: Antes de absolver la consulta planteada, conviene hacer un breve recuento de lo que aparece de autos. Se observa que la presente consulta proviene de un proceso de amparo iniciado por Augusto Leonardo Carrasco Angulo, cuya pretensión es que se sirva disponer su reincorporación al trabajo en su condición de obrero de la Sub Gerencia de Parques y Jardines de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres, al vulnerar sus derechos de defensa, al trabajo, entre otros, por cuanto venía laborando desde el doce de mayo del dos mil ocho, siendo que hasta la fecha de su despido laboró ininterrumpidamente, lo que constituye en realidad un contrato de trabajo. La entidad demandada, por su parte, sostuvo que el demandante se encuentra sujeto al régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS), regulado por el Decreto Legislativo N° 1057, de fecha veintiocho de junio del dos mil ocho, no teniendo una relación laboral con su parte, por ello no resulta procedente pretender su reposición, quedando acreditado que la relación se extinguió por vencimiento de contrato y no por una actitud arbitraria de su parte.

Quinto: El A quo, declaró fundada la demanda ordenando la reposición del accionante, dado que de autos se aprecia que el demandante se desempeñó como obrero de la entidad demandada y los obreros municipales se encuentran bajo el régimen de la actividad privada de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades. Además, la Municipalidad demandada no ha probado lo

**CONSULTA N° 3709-2010
LIMA NORTE**

contrario, aun cuando hace mención a que el actor está sujeto al régimen especial de CAS, sin embargo, no ha acreditado presentando el respectivo contrato y, carece de sustento lo sostenido por la demandada, si tenemos en cuenta que el demandante ingresó a prestar servicios el día doce de mayo del dos mil ocho; es decir con anterioridad a la vigencia del Decreto Legislativo N° 1057, apreciándose la existencia real de un contrato de trabajo. Por su parte, la resolución recurrida, confirma la apelada al apreciar la existencia de un contrato de trabajo pues, sostiene, los elementos del mismo se encuentran acreditados, sin embargo, se encuentra inaplicando para el caso el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1057 a favor de los artículos 22 y 24 de la Constitución Política del Estado.

Sexto: Así expuesto los hechos, es pertinente traer a colación lo preceptuado en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el mismo que establece que: *“Cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el Juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución. Los Jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular”.*

Séptimo: Que, el artículo inaplicado por la Sala, - artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1057 - establece que: *“El contrato administrativo de servicios constituye una modalidad especial propia del derecho administrativo y privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales. La presente norma no se aplica a los contratos de prestación de servicios de consultoría o de asesoría, siempre que se desarrollen de forma autónoma, fuera de los locales o centros de trabajo de la entidad”.*

**CONSULTA N° 3709-2010
LIMA NORTE**

Octavo: Al respecto, se aprecia que dicho artículo -al igual que otros artículos incorporados en el Decreto Legislativo N° 1057- fue materia de un Proceso de Inconstitucionalidad resuelto por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0002-2010-AI/TC¹, desestimando la demanda de inconstitucionalidad interpuesto por más de cinco mil ciudadanos contra diversas disposiciones de ese Decreto Legislativo. El Tribunal Constitucional concluye en esa sentencia que: "(...) resulta inconstitucional considerar al Decreto Legislativo N° 1057 como una norma de derecho laboral, dado que puede coexistir con los regímenes generales existentes.

No obstante ello, corresponde determinar si es que forma parte o complementa a alguno de ellos², resultando que "(...) al tomar en cuenta cómo regulan estos sistemas el acceso a la carrera pública – independientemente del régimen laboral aplicable – y al compararlos con el contenido en el Decreto Legislativo N° 1057, se advierte que este no es complementario de ninguno de tales regímenes, dado que tiene sus propias reglas de contratación, por lo que se le puede considerar como un sistema de contratación laboral independiente³.

Noveno: Que, como se aprecia del acápite 3.2.7 de la resolución materia de consulta aquella tiene como fundamento principal para inaplicar el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1057, conforme se desprende de su último párrafo que "(...) si bien el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1057 dispone que el contrato administrativo de servicios no configura una relación laboral, por prevalencia del principio de primacía de la realidad (cuyo fundamento constitucional reside en los artículos 22 y 24 de la Constitución) es procedente inaplicarla para resolver el presente caso". Argumento que no se condice con lo resuelto por el Tribunal Constitucional (conforme se aprecia del considerando precedente) para quien el Contrato

¹ Cid. <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00002-2010-AI.html>

² Fundamento Jurídico 26 de la Sentencia emitida en el Expediente 00002-2010-AI/TC

³ *Ibidem*, Fundamento Jurídico 3.

**CONSULTA N° 3709-2010
LIMA NORTE**

Administrativo de Servicios, es un contrato de naturaleza laboral e independiente a los otros sistemas.

Décimo: En ese sentido, se aprecia que la Sentencia expedida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0002-2010-AI/TC, al desestimar la demanda interpuesta, declara constitucional el Decreto Legislativo N° 1057 en cuanto a las disposiciones materia de esa acción - en las cuales se incluye el artículo 3 inaplicado por la resolución elevada en consulta- no siendo posible su inaplicación a tenor de lo establecido en el segundo párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, además de que los argumentos esbozados por la Sala Superior para la inaplicación de ese artículo han sido absueltos de forma contraria por el propio Tribunal Constitucional.

Por tales consideraciones; **DESAPROBARON** la resolución consultada obrante a fojas doscientos cincuenta y seis, de fecha veintisiete de mayo del dos mil diez, en cuanto declara inaplicable el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1057; en consecuencia **ORDENARON** expedir una nueva resolución conforme a ley; en los seguidos por Augusto Leonardo Carrasco Angulo contra la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres sobre Proceso de Amparo; y los devolvieron.-

S.S.

VÁSQUEZ CORTEZ

TÁVARA CÓRDOVA

ACEVEDO MENA

YRIVARREN FALLAQUE

MAC RAE THAYS

jrs

CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO
Secretaría
de la Sala de Derecho Constitucional y Social
Permanente de la Corte Suprema