



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

Sumilla.- *El cargo de vigilante corresponde a la labor que realiza un obrero en una municipalidad, por lo que debe estar comprendido en el régimen laboral de la actividad privada conforme el artículo 37° de la Ley N° 27972; no siéndole aplicables los criterios establecidos en el Precedente Constitucional N°5057-2013-PA/TC JUNÍN.*

Lima, veintidós de marzo de dos mil dieciocho

VISTA, la causa número dos mil doscientos veintisiete, guion dos mil dieciséis, guion **DEL SANTA**, en audiencia pública de la fecha; y producida la votación con arreglo a ley, se ha emitido la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **David Junior Laureano Carhuajulca**, mediante escrito de fecha veintinueve de diciembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento veinte, contra la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha cinco de noviembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento diez que revocó la **Sentencia apelada** contenida en la resolución de fecha veintiséis de enero de dos mil quince, que corre en fojas sesenta, que declaró fundada la demanda y reformándola la declaró improcedente; en el proceso seguido contra la **Municipalidad Provincial Del Santa**, sobre reposición.

CAUSAL DEL RECURSO:

Por resolución de fecha cuatro de setiembre de dos mil diecisiete, que corre en fojas treinta y uno del cuaderno de casación, se declaró procedente el recurso interpuesto por la siguiente causal: ***Infracción normativa por inaplicación del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades***; correspondiendo a este Colegiado Supremo emitir pronunciamiento de fondo sobre dicha causal.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

CONSIDERANDO:

Primero.- Vía judicial

El actor interpuso la demanda de fecha diecisiete de octubre de dos mil catorce, que corre en fojas doce, solicitando su reposición por despido incausado en el cargo de obrero – vigilante municipal, y que se le reconozca como trabajador a plazo indeterminado bajo los alcances del régimen laboral privado.

Con la Sentencia de fecha veintiséis de enero de dos mil quince, que corre en fojas sesenta, el Quinto Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia Del Santa declaró fundada la demanda; y mediante Sentencia de Vista de fecha cinco de noviembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento diez, la Sala Especializada Laboral - Sede Periférica I de la mencionada Corte Superior revocó la sentencia apelada y reformándola la declaró improcedente por considerar, entre otros argumentos, que al actor le es aplicable el precedente vinculante recaído en el Expediente N° 5057-2013-PA/TC, y que en el presente proceso este no ha demostrado que ingresó por concurso público y abierto para una plaza presupuestada vacante, motivo por el que desestimaron la demanda.

Segundo.- La infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, incluyendo además otro tipo de normas, como son las de carácter adjetivo.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

Tercero.- Sobre la *infracción normativa del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades*, debemos decir que este dispositivo legal dispone lo siguiente:

“(…)

Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen”.

Cuarto.- Consta de autos que el actor laboró del uno de marzo al dos de octubre de dos mil catorce, habiendo ocupado el cargo de vigilante municipal lo que se corrobora con las boletas de pago que corren de fojas cinco a diez, la constatación policial que corre en fojas tres, el Informe N° 802-2014-DP-GRH-MPS emitido por la demandada y demás medios probatorios que corren en autos.

Lo que corresponde determinar en el presente caso es si el cargo del recurrente corresponde al de un obrero o al de un empleado; si correspondía contratarlo bajo contratos administrativos de servicios y si le es aplicable el precedente vinculante Huatuco Huatuco.

Quinto.- En cuanto a la naturaleza del cargo la doctrina señala, entre otras clasificaciones, que son empleados aquellas personas que realizan labores donde predomina el trabajo intelectual, tales como los que realizan labores de administración, control, planeamiento, entre otros; y que son obreros aquellas personas que realizan labores en las que predomina el esfuerzo físico, el contacto con las materias primas y con los instrumentos de producción.

Se puede apreciar de los medios probatorios que corren en autos que la función del impugnante fue el de personal de vigilancia; en tal sentido la función desarrollada por el recurrente corresponde al de un obrero, pues, prima el esfuerzo físico sobre el intelectual.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

Sexto.- En cuanto al régimen laboral, si bien el Decreto Legislativo N° 1057, que regula el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS), cuya constitucionalidad fue ratificada por el Tribunal Constitucional, resulta aplicable a todas las entidades de la Administración Pública conforme lo dispone el artículo 2° de su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM, con excepción de las empresas del Estado; sin embargo, para el caso de los obreros municipales, este Colegiado Supremo considera existe una norma propia que establece que su régimen laboral es el de la actividad privada, la cual les reconoce mayores derechos y beneficios que los dispuestos para los trabajadores bajo el referido régimen especial de contratación.

La entidad demandada no tiene facultades para cambiar o modificar el régimen laboral impuesto por ley, por lo que el demandante no podía ser contratado por locación de servicios, contratos administrativos de servicios u otro régimen laboral especial, sino solo bajo el régimen que regula el Decreto Legislativo N° 728; resolver en contrario implicaría desconocer tanto el carácter tuitivo del Derecho Laboral; como la evolución que ha tenido la regulación normativa respecto al régimen laboral de los obreros municipales.

Esta Sala Suprema en la Casación N° 7945-2014 Cusco, de fecha 29 de setiembre de 2016, que constituye **doctrina jurisprudencial**, ha establecido que los trabajadores que tienen la condición de obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada conforme lo regula el Decreto Supremo N° 003-97-TR, y que no pueden ser contratados bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios-CAS; además, estableció que en estos casos los contratos deben entenderse como de duración indeterminada conforme al artículo 4° del Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Sétimo.- El Tribunal Constitucional en el **precedente vinculante contenido en el Expediente N° 5057-2013-PA/TC-JUNÍN**, ha establecido lo siguiente:

“(…)



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

- §8. Reglas procedimentales aplicables en materia de reposición como trabajadores de duración indeterminada en la Administración Pública*
- 21. En cuanto a los efectos temporales de la presente sentencia, cabe precisar que las reglas establecidas por el Tribunal Constitucional como precedente vinculante (entre ellas la exigencia de que la incorporación o "reposición" a la administración pública proceda cuando el ingreso del trabajador se haya realizado mediante concurso público y abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada) deben ser de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, incluso a los procesos de amparo que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.*
- 22. En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda conforme a lo previsto en el artículo 38° del TUO del Decreto Legislativo N° 728. Dicha vía proseguirá el trámite conforme a la ley procesal de la materia y no podrá ser rechazada por la causal de extemporaneidad. Una vez que el juez laboral competente se avoque al conocimiento del caso, deberá entenderse presentada y admitida la demanda laboral, y se otorgará al demandante un plazo razonable a efectos de que adecue su demanda conforme a las reglas previstas para la etapa postulatoria del proceso laboral. Transcurrido dicho plazo sin que el demandante realice la respectiva adecuación, procederá el archivo del proceso.*
- (...)"*

Octavo.- Este Supremo Tribunal en la Casación N° 4336-2015 ICA de fecha diecisiete de marzo de dos mil dieciséis, fijó **principios jurisprudenciales** referidos a los alcances del precedente vinculante constitucional emitido por el



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

Tribunal Constitucional contenido en el Expediente N° 5057-2013-PA/TC-JUNÍN, estableciendo lo siguiente:

“(…)

En consecuencia, esta Suprema Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria reafirma sus criterios establecidos en las casaciones antes mencionadas, no debiendo aplicarse la Sentencia N° 5057-2013-PA/TC JUNÍN en los siguientes casos:

- a) Cuando el trabajador demandante tenga vínculo laboral vigente, en cuyo caso, si se verifica el fraude en la contratación laboral se debe declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, sin que esto signifique que adquiere la estabilidad laboral absoluta.*
- b) Cuando la pretensión demandada esté referida a la nulidad de despido prevista en el artículo 29° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y leyes especiales.*
- c) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 o de la Ley N° 24041.*
- d) Cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada.*
- e) Cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS).*
- f) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado señalados en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.*
- g) Cuando se trate de funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o de confianza a que se refiere el artículo 40° de la Constitución Política del Perú.*



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

Asimismo, esta Sala Suprema coincide con la Sentencia N° 5057-2013-PA/TC JUNÍN, en el sentido que todos los trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, cuyo vínculo laboral haya concluido sin haber ingresado a laborar por concurso público de méritos, solo podrán demandar el pago de una indemnización por despido, y nunca la reposición aun cuando aleguen que el vínculo laboral finalizó en forma incausada o fraudulenta (...).

Noveno.- Además, el Tribunal Constitucional mediante Sentencia de fecha 26 de abril de 2016, resolvió varias demandas de inconstitucionalidad presentadas contra la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil (Expedientes Nos. 0025-2013-PI/TC, 0003-2014-PI/TC, 0008-2014-PI/TC y 0017-2014-PI/TC) declarando la inconstitucionalidad de diversos artículos de la citada ley.

Décimo.- Se debe tener en cuenta que el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 6681-2013-PA/TC, de fecha veintitrés de junio de dos mil dieciséis, ha realizado las siguientes precisiones respecto a la aplicación del precedente Huatuco Huatuco:

(...)

15. Sin embargo, el pedido del demandante se refiere a la reposición de un obrero municipal, sujeto al régimen de la actividad privada conforme al artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades. Por tanto, no existe coincidencia entre lo solicitado y lo previsto en el presupuesto (b), esto es, que se pida la reposición en una plaza que forme parte de la carrera administrativa.

16. En consecuencia, y al no ser aplicable el "precedente Huatuco", este Tribunal se avocará al conocimiento de otros aspectos de la presente controversia para evaluar si el recurrente fue objeto de un despido arbitrario.

(...).

Tal como se puede apreciar el Tribunal Constitucional comparte el mismo



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

criterio que esta Sala Suprema en el sentido de que no resulta aplicable el precedente Huatuco Huatuco al obrero municipal.

Décimo Primero.- En el presente caso está acreditado que el cargo de vigilante municipal que ocupó el actor, corresponde al de un obrero; por lo que aplicando el criterio contenido en el sétimo y octavo considerando de la presente resolución no le es aplicable el anotado precedente vinculante, debiendo reconocerse que la relación laboral del recurrente es a plazo indeterminado bajo el régimen laboral de la actividad privada conforme al Decreto Legislativo N° 728; y que en tal sentido, solo podía ser despedido por los motivos y siguiendo el procedimiento establecido en dicha norma jurídica; por lo expuesto la causal denunciada deviene en **fundada**.

Por estas consideraciones:

FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **David Junior Laureano Carhuajulca**, mediante escrito de fecha veintinueve de diciembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento veinte; en consecuencia: **CASARON** la **Sentencia de Vista** contenida en la resolución de fecha cinco de noviembre de dos mil quince, que corre en fojas ciento diez que revocó la sentencia apelada; **y actuando en sede de instancia CONFIRMARON** la **sentencia apelada** de fecha veintiséis de enero de dos mil quince que corre en fojas sesenta, que declaró fundada la demanda, en consecuencia, ordena a la demandada reponer al actor como obrero en el cargo de vigilante municipal más el pago de los costos del proceso que se liquidaran en ejecución de sentencia; y **ORDENARON** la publicación del texto de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso seguido contra la **Municipalidad Provincial Del Santa**, sobre



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N° 2227-2016
DEL SANTA
Reposición
PROCESO ABREVIADO NLPT**

reposición; interviniendo como ponente el señor juez supremo **Arévalo Vela**; y los devolvieron.

S. S.

ARÉVALO VELA

DE LA ROSA BEDRIÑANA

YRIVARREN FALLAQUE

YAYA ZUMAETA

MALCA GUAYLUPO

L. Ch.