



EXP. N° 00653-2019-0-1801-JR-LA-84 (Expediente Electrónico)

**YANGALI IPARRAGUIRRE**

VASCONES RUIZ

ALMEIDA CARDENAS

**Vista de la Causa: 03/03/2020**

*Sumilla: Actualmente, el artículo 37° de la Ley General de Municipalidades N° 27972 establece que los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades serán considerados como servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen.*

## **SENTENCIA DE VISTA**

Lima, tres de marzo del dos mil veinte.-

**VISTOS:** Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor **Juez Superior Yangali Iparraguirre**, por lo que, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

### **I. PARTE EXPOSITIVA:**

#### **I.1. Objeto de la revisión**

Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO**, contra la Sentencia N° 136-2019-38° -JETP-ZAL expedida mediante Resolución N°02, de fecha 30 de abril de 2019, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando:

a) Se declara la desnaturalización del contrato de locación de servicios (SNP) e ineficacia de los contratos CAS suscritos desde el 01 de octubre de 2013 a la fecha, advirtiéndose la constitución de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada regulado en el Decreto Legislativo N°728. Ante ello, que tal relación laboral deberá constar en las boletas de pago, con los derechos y obligaciones que le corresponde.



- b) Abonar el pago de S/.22,157.00 por concepto de gratificaciones, escolaridad, vacaciones y asignación familiar; mas intereses legales, los cuales se determinará en ejecución de sentencia.
- c) Se constituya como depositaria de la CTS y tener en custodia de la suma de S/.3,895.01.
- d) Se deposite en una entidad bancaria la CTS correspondiente a los periodos noviembre 2015 a abril 2016, mayo a octubre 2016, noviembre 2016 a abril 2017, mayo a octubre 2017, noviembre 2017 a abril 2018, mayo a octubre 2018; por la suma de S/.5,740.02. Se ordena los costos procesales y sin costas.
- e) Se declara infundada en los demás extremos demandados.

## I.2. Del recurso de apelación (expresión de los agravios)

La parte demandada, **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO**, en su recurso de apelación refiere que la resolución impugnada a incurrió en diversos errores, señalado los siguientes agravios:

- i. No se analiza que si bien es verdad que el personal de serenazgo municipal ostenta la categoría de obrero, pero el mismo deberá sujetarse a la modalidad de contratación, por cuanto el mismo es un empleado público; por ello, resulta erróneo declarar la invalidez del contrato CAS a causa de una declaración jurisdiccional de la categoría de obrero municipal. (Agravio N°01)
- ii. No es válido que se haya declarado la invalidez del régimen del contrato administrativo de servicios, por cuanto que el mismo es un régimen laboral de carácter especial y sujeto a un margen de constitucionalidad. (Agravio N°02)
- iii. El juzgado no ha tomado en consideración que la entidad demandada se encuentra exonerada del pago de costos procesales. (Agravio N°03)

## II. PARTE CONSIDERATIVA:

**PRIMERO:** En lo que respecta a los límites de las facultades de este colegiado al resolver el recurso de apelación.- De conformidad con el artículo 364° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente proceso laboral, el recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine los fundamentos vertidos por el órgano jurisdiccional de primera instancia, a solicitud de parte o tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Así, conforme a la aplicación del principio contenido en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, la competencia del Superior sólo alcanzará a ésta y a su tramitación; por lo que, corresponderá a este órgano



jurisdiccional circunscribirse únicamente al análisis de la resolución impugnada, pronunciándose respecto a los agravios contenidos en el escrito.

.....

## CONSIDERACIONES PREVIAS: GARANTIAS CONSTITUCIONALES

**SEGUNDO: Sobre la Motivación de las Resoluciones Judiciales.-** El inciso 5) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú prescribe que toda resolución emitida por cualquier instancia judicial, incluido el Tribunal Constitucional, se deberá encontrar debidamente motivada, en donde manifestará en los considerandos la ratio decidendi que fundamenta la decisión, la cual deberá contar –por ende- con los fundamentos de hecho y de derecho que expliquen por qué se ha resuelto de tal o cual manera<sup>1</sup>.

Con ello, la exigencia de que las resoluciones judiciales se encuentren motivadas o fundamentadas, por un lado, informa sobre la manera en que se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y –por otro lado- constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa<sup>2</sup>; pero, también se deberá analizar con criterio de conciencia que el mismo no garantizará una determinada extensión de la motivación, pues solamente deberá existir un suficiente sustento fáctico, jurídico y probatorio en la decisión a asumir, es decir, una relación entre lo pedido y lo resuelto.

Con tal finalidad, mediante los Expedientes N° 4215 -2010-PA/TC , N° 01230-2002-HC/TC y N° 08125-2005-HC/TC, el citado colegio de constitucional ha sostenido en reiterada jurisprudencia:

*”La jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante al establecer que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas “garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...) De este modo, la motivación de las resoluciones judiciales se revela tanto como un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional, así como un derecho constitucional que asiste a todos los justiciables (...) El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión*

<sup>1</sup> LANDA ARROYO CESAR, “La Constitucionalización del Derecho, El Caso del Perú”, Edit. PALESTRA, Lima, 2018, Pág. N°532.

<sup>2</sup> Ibidem, pág. 532



*adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión”.*

**TERCERO:** Asimismo, en lo que respecta al contenido esencialmente protegido del Derecho Constitucional a la Motivación de las Resoluciones Judiciales, tal colegiado sostiene:

*“El Tribunal Constitucional ha formulado una tipología de supuestos en los cuales dicho contenido resulta vulnerado, como es el caso de la sentencia recaída en el Expediente N.º 03943-2006-PA/TC, en la que el Tribunal reconoció las siguientes hipótesis de vulneración:*

- a) Inexistencia de motivación o motivación aparente*
- b) Falta de motivación interna del razonamiento, que se presenta en una doble dimensión: por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal, ya sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.*
- c) Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas, que se presenta cuando las premisas [normativa y fáctica] de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica [según corresponda].*
- d) La motivación insuficiente, referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.*
- e) La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control mediante el proceso de amparo. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).*



*De manera que, si bien no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, cierto es también que el deber de motivar constituye una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”.*

En base a los fundamentos expuestos, se podrá analizar los siguientes agravios formulados.

.....

## **CONSIDERACIONES SOBRE EL CONFLICTO JURIDICO ESPECIFICO**

**CUARTO:** Respecto a la constitución de una relación laboral frente al contrato de locación de servicios (SNP).- El contrato de locación de servicios es una forma de vinculación contractual, regulado por el Código Civil de 1984, mediante el cual el locador de servicios, sin encontrarse subordinado, se obliga al comitente a prestar servicios mediante un plazo determinado, a cambio de una merced conductiva; así, existe un consenso en la doctrina por el cual el contrato de locación de servicios es una herramienta jurídica que permite la contratación de servicios personales en un régimen de autonomía y no de subordinación, lo que implicará que el locador principalmente no se encontrará obligado a concurrir al local del comitente, no estará obligado a observar una jornada así como un horario para la prestación de servicios, etc<sup>3</sup>.

Asimismo, en la configuración legal del contrato de locación de servicios, la propia doctrina refiere que tal contrato podrá encuadrarse en cualquier prestación de servicios de carácter autónomo, en cuanto la misma conllevará a la evasión (como consecuencia) de la legislación laboral en cada caso en concreto<sup>4</sup>. Por ello, el artículo 1764° del Código Civil prescribe que:

*“El locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”.*

**QUINTO:** Sin embargo, en lo que respecta al contrato de trabajo regulado en el Texto Único Ordinario del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral previsto en el Decreto Legislativo N° 003-97-TR<sup>5</sup>, la

<sup>3</sup> CORNEJO VARGAS CARLOS, “Algunas consideraciones sobre la contratación laboral”, Revista Derecho y Sociedad - Asociación Civil, N° 37, Pág. N° 138 - 150.

<sup>4</sup> SANGUINETI RAYMOND WILFREDO, “Locación de Servicios y Contrato de Trabajo: Balance y perspectivas de reforma tras quince años de vigencia del Código Civil”, publicado como estudio introductorio a la segunda edición del libro “El contrato de locación de servicios”, Lima, Gaceta Jurídica, 2000, Pág. N° 13-31.

<sup>5</sup> El artículo 4° del Texto Único Ordinario del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral previsto en el Decreto Legislativo N° 003-97-TR prevé en forma expresa que “En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado. El contrato individual de trabajo puede celebrarse libremente por tiempo indeterminado o sujeto a modalidad. El primero podrá celebrarse en forma verbal o escrita y



doctrina laboralista ha definido que la misma es un acuerdo de voluntades por el cual una de las partes (esto es, el trabajador) se compromete a prestar personalmente sus servicios en relación de subordinación a favor de la otra llamada empleador, quien a su vez está obligado a pagar a favor de aquél una remuneración por los servicios prestados; en tal sentido, resultará claro colegir que el contrato de trabajo es una relación jurídica específica por el cual una persona se obliga a trabajar por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra o a estar simplemente a sus órdenes, recibiendo como compensación una retribución en dinero<sup>6</sup>, o, en otras palabras, un convenio elevado a protección fundamental, según el cual, un trabajador bajo dependencia se coloca a disposición de uno o más empleadores a cambio de una retribución, elevada, también, a idéntica protección fundamental<sup>7</sup>.

Por ello, ya es de pleno conocimiento que los elementos constitutivos de esta clase de contrato serán: **a) la prestación personal de servicios, b) la remuneración, y, c) la subordinación;** los cuales serán constitutivos y necesarios, por cuanto la falta de uno de ellos daría lugar a una relación jurídica diferente a la que es materia de protección de la presente disciplina jurídica; con tal fin, en reiterada jurisprudencia, tales como en las sentencias recaídas en los Exp. N° 01846-2005-PA/TC, N° 3012-2 004-AA/TC, N° 833-2004-AA/TC, N° 1944-2002-AA/TC y N° 0833-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha precisado:

*"Con relación al contrato de trabajo, este Tribunal considera necesario precisar que se presume la existencia de un contrato de trabajo cuando concurren tres elementos: la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración (prestación subordinada de servicios a cambio de una remuneración). Es decir, el contrato de trabajo presupone el establecimiento de una relación laboral permanente entre el empleador y el trabajador, en virtud de la cual éste se obliga a prestar servicios en beneficio de aquél de manera diaria, continua y permanente, cumpliendo un horario de trabajo. Por su parte el contrato de locación de servicios ha sido definido en el artículo 1764° del Código Civil como aquél acuerdo de voluntades por el cual el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución. Es evidente que de la definición dada por el Código Civil el elemento esencial de este contrato es la independencia del locador frente al comitente en la prestación de sus servicios (...) De lo expuesto se aprecia que el elemento determinante, característico y diferenciador del contrato de trabajo en relación con el contrato de locación de servicios es el de la subordinación del trabajador con respecto al empleador, lo cual le otorga a este último la facultad de dar órdenes, instrucciones o directrices a los trabajadores con relación al trabajo por el que se les contrató (poder de dirección), así como la de imponerle sanciones ante el incumplimiento de sus obligaciones de trabajo (poder sancionador o disciplinario) (...) Si en la relación civil se encuentran los tres elementos citados,*

---

*el segundo en los casos y con los requisitos que la presente Ley establece. También puede celebrarse por escrito contratos en régimen de tiempo parcial sin limitación alguna".*

<sup>6</sup> DE FERRARI FRANCISCO, "Derecho del Trabajo", Segunda Edición, Volumen II, Edit. Depalma, Buenos Aires, 1969, Pág. 73.

<sup>7</sup> GOMES VALDEZ FRANCISCO, "El Contrato de Trabajo", Parte General, Tomo I, Edit. San Marcos, Pág. N° 109.



*estaríamos indefectiblemente en presencia de una relación laboral; más aún, si se aprecia que el comitente ha ejercido los poderes que le son inherentes al empleador, como son el poder de dirección y el poder sancionador, se estará te una relación laboral que ha sido encubierta como un contrato de naturaleza civil, por lo que es en este caso de aplicación el principio de primacía de la realidad.(...) En tal sentido, se presume la existencia de un contrato de trabajo indeterminado cuando concurren tres elementos: la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración (prestación subordinada de servicios a cambio de una remuneración)"*

En donde tal decisión se sujetará a la valoración del juzgador conforme al principio de Primacía de la Realidad, el cual:

*"Es un elemento implícito en nuestro ordenamiento jurídico y, concretamente, impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, este Tribunal ha precisado, (...) que mediante este principio (...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos"<sup>8</sup>.*

**SEXTO: Sobre la constitución de un contrato administrativo de servicios.-**

El contrato administrativo de servicios (CAS) es una figura jurídica del Estado regulado en el Decreto Legislativo N° 1057 y su reglamento, por el cual su eficacia no se encuentra sujeta a la vigencia de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales; pues su carácter transitorio y especial, con excepción de las empresas del Estado y los proyectos de inversión pública.

Asimismo, si bien es verdad que en el proceso de inconstitucionalidad recaído en el Exp. N° 00002-2010-PI/TC<sup>9</sup>, el TC ha considerado que el CAS es un régimen laboral de carácter especial válido, bajo la garantía de reconocerse los derechos mínimos reconocidos por la Constitución Política del Perú y los convenios internacionales de la OIT; sin embargo, a la entrada en vigencia de la Ley N° 29849, norma por el cual se establece la eliminación progresiva del régimen laboral y otorga derechos laborales, actualmente se reafirma y reitera<sup>10</sup> que el referido régimen CAS no podrá limitar el ejercicio de los

<sup>8</sup> Criterios desarrollados en forma clara y expresa por el Tribunal Constitucional a través de los expedientes N° 833-2004-AA/TC y N° 1944-2002-AA/TC.

<sup>9</sup> En el referido Exp. N° 00002-2010-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha precisado que *"En principio, la contratación administrativa se aparta del régimen general de contratación contenido en la legislación civil, de modo que nos remite a un régimen especial, vinculado a la particular posición que tiene la administración pública en nuestro ordenamiento jurídico; por un lado como ente con prerrogativas previstas en la Constitución y las leyes, y por el otro como parte contratante, asumiendo obligaciones y deberes vinculados a los contratos que aquella suscribe con personas de derecho privado (...) A partir de la presente sentencia, el artículo 1° del Decreto Legislativo N.º 1057 debe ser interpretado de modo que toda actividad interpretativa hecha respecto del denominado "contrato administrativo de servicios", deba entenderse que dicho contrato es propiamente un régimen "especial" de contratación laboral para el sector público, el mismo que como ya se ha expuesto, resulta compatible con el marco constitucional".*

<sup>10</sup> Para ello, ya se sostiene que los principios reconocidos en el artículo 23° de la Constitución Política del Perú se han fundado en la existencia en la existencia de un Estado Social y Democrático de Derecho establecido en el artículo 43° de la carta magna, en cuanto el trabajo es la fuente primaria de la riqueza de un país; para ello, se podrá revisar el trabajo realizado por RUBIO CORREA MARCIA, *"La*



derechos constitucionales (aún más si la misma encubre una desnaturalización contractual previa), ni desconocer o rebajar la dignidad de los trabajadores, de conformidad con la presente garantía reconocida en el artículo 23° de la Constitución Política del Perú, en supuestos específicos (el cual no invalida el presente régimen en su integridad).

Para ello, bastará con recordar que, en el Exp. N° 1124-2001-AA/TC, el colegiado constitucional ya ha señalado precedentemente que:

*"El (...) desequilibrio absoluto resulta contrario al principio tuitivo de nuestra Constitución del trabajo que se infiere de las propias normas constitucionales tuitivas del trabajador (irrenunciabilidad de derechos, pro operario y los contenidos en el artículo 23° de la Constitución) y, por lo demás, como consecuencia inexorable del principio de Estado social y democrático de derecho que se desprende de los artículos 43° ("República" "social") y 3° de la Constitución, respectivamente. El constante recurso de la demandada a este dispositivo legal es la evidencia de cómo este principio tuitivo desaparece con la disparidad empleador/trabajador respecto a la determinación de la conclusión de la relación laboral"*

**SETIMO: Sobre la constitución de una relación laboral en los casos de los obreros municipales desde la óptica constitucional.-** El régimen jurídico de los obreros municipales, se deberá tener que el presente régimen ha transitado tanto por el régimen público y el régimen laboral de la actividad privada, pues mediante la Ley N° 23853, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el 09 de junio de 1984, estableció de forma expresa (en el texto original) que los obreros de las municipalidades eran servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad pública; sin embargo, dicha disposición fue modificada por el artículo único de la Ley N° 27469, publicada el 01 de junio de 2001, estableciendo que el régimen laboral sería el de la actividad privada. Finalmente, si bien en la Vigésima Quinta Disposición Complementaria de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, publicado el 27 de mayo de dos mil tres, derogó la Ley N° 23853, pero se mantuvo el régimen laboral de los obreros de las municipalidades, a través de la regulación expresa del artículo 37°.

Por lo que, actualmente el artículo 37° de la Ley General de Municipalidades N° 27972 establece que los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades serán considerados como servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen. En consecuencia, en el caso de vinculación de un contrato de locación de servicios y el contrato administrativo de servicios (CAS) en una relación jurídica concreta, si bien es verdad que actualmente el contrato CAS es régimen laboral válido de conformidad a lo señalado en el Exp. N° 00002-2010-PI/TC, pero actualmente la jurisprudencia ordinaria ya ha señalado que, en el caso de obreros municipales, los referidos trabajadores -en caso se acredite un supuesto de desnaturalización de contrato preexistente- no podrán ser contratados mediante un posterior

---

*interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional", Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Segunda Reimpresión, 2006, Pág. 376 - 377.*



contrato administrativo de servicios, en tanto que su validez no condicionará la existencia un régimen previo, al ser consecuencia de una simulación relativa y fraude a la ley.

**OCTAVO:** En consecuencia, en el caso de vinculación del contrato de servicios no personales (SNP) y el contrato administrativo de servicios (CAS) en una relación jurídica concreta, si bien es verdad que actualmente el contrato CAS es régimen laboral válido de conformidad a lo señalado en el Exp. N° 00002-2010-PI/TC, pero actualmente la jurisprudencia ordinaria ya ha señalado que, en el caso de obreros municipales, los referidos trabajadores - en caso se acredite un supuesto de desnaturalización de contrato preexistente- no podrán ser contratados mediante un posterior contrato administrativo de servicios, en tanto que su validez no condicionará la existencia un régimen previo, al ser consecuencia de una simulación relativa y fraude a la ley.

Así, en la Casación N° 7945-2014-Cusco, el cual constituye doctrina jurisprudencial, así como en la Casación N° 18732-2016-Arequipa, la propia Segunda Sala de Derecho Constitucional ha reconocido permanentemente:

*"Esta Suprema Sala adopta como criterio de interpretación de los alcances del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el siguiente: Los trabajadores que tienen la condición de obreros municipales se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, en ningún caso pueden ser contratados bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios".*

**NOVENO:** Con relación a ello, en el caso de los serenazgos y policías municipales, a través de la Casación N° 7945-2014-Cusco, el cual constituye doctrina jurisprudencial, así como en la Casación N° 18732-2016-Arequipa, la propia Segunda Sala de Derecho Constitucional ha reconocido permanentemente -en el caso de serenazgos municipales- tal condición, al señalar:

*"Esta Suprema Sala adopta como criterio de interpretación de los alcances del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el siguiente: Los trabajadores que tienen la condición de obreros municipales se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada regulado por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, en ningún caso pueden ser contratados bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios".*

Por lo que, en el caso que la parte haya acreditado en el proceso la constitución de un cargo de serenazgo municipal, el juzgador deberá declarar la existencia de un trabajador obrero sujeto al régimen laboral de la actividad privada, regido por el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral regulado por el D.L. 003-97-TR.



**DECIMO: El caso en concreto (Agravios N° 02 de la demandada).**- De los actuados, la **parte demandada** reitera que órgano jurisdiccional de primera instancia incurre en error al declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, pues el trabajador es un trabajador adscrito al régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios - CAS previsto en el Decreto Legislativo N° 1057.

De ello, el **órgano jurisdiccional de primera instancia** sostiene que procederá a la declaración de una relación laboral a plazo indeterminado y sujeto al régimen laboral de la actividad privada prevista en el Decreto Legislativo N° 728, por cuanto el demandante ha ejercido la labor de serenazgo municipal y el cual se adscribe a la categoría de obrero municipal.

**DECIMO PRIMERO:** Para tal fin, este **Colegiado Superior** observa, tal como se ha determinado en casos anteriores por esta instancia, que las labores desempeñadas por el recurrente se encontraba adscrita a la Gerencia Municipal de Seguridad Ciudadana y realizaba una actividad en calidad de trabajador obrero municipal por ser un sereno municipal.

Por lo que, es obvio que el demandante se encontraba sujeto al régimen laboral de la actividad privada (a consecuencia de la desnaturalización del contrato de locación de servicios e invalidez del contrato administrativo de servicios - CAS), por cuanto tal actividad ha distado notoriamente de una función de servidor público sujeto a la carrera administrativa, al no apreciarse una actividad propiamente intelectual (asumiendo la postura clásica) y sin poderse apreciar que tal trabajador pudiese ascender dentro de la carrera administrativa, conforme a los recientes criterios establecidos por la Corte Suprema y el propio Tribunal Constitucional.

Con razón a ello, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la demandada**, debiendo confirmarse el extremo de la sentencia impugnada.

.....

**DECIMO SEGUNDO: Sobre la validez constitucional del Decreto de Urgencia N° 016-2020 con relación a un reconocimiento de un vínculo laboral.**- El inciso 3) del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 016-2020 ha previsto literalmente que el reconocimiento de un vínculo laboral establecida en una sentencia judicial solamente será efectiva, dentro de la administración pública, siempre y cuando el trabajador demandante haya accedido a tal puesto de trabajo mediante un concurso público de méritos, pues la variación del régimen laboral solamente resultará aplicable mediante la programación de un nuevo concurso de méritos; en efecto, de la revisión de la citada norma, se glosa lo siguiente:

*"(...) Para el caso de reconocimiento de vínculo laboral dispuesto por sentencia judicial, el demandante debe ser incorporado al régimen laboral vigente que corresponda a la Entidad. El cambio de régimen laboral únicamente procede mediante un nuevo concurso público (...)"*

Por el contrario, de la revisión de tal apartado normativo, se aprecia que el condicionamiento de la variación del régimen laboral previsto por el Decreto Legislativo N° 1057 (el cual mantendría la condición de un régimen laboral ineficaz por la desnaturalización previa del contrato de locación de servicios) a uno sujeto al régimen laboral de la actividad privada a plazo indeterminado bajo la sola condición que el mismo se realice mediante un previo concurso de méritos y sujeto a la voluntad de la propia entidad demandada, **conllevaría necesariamente a la vulneración de diversos derechos fundamentales de carácter constitucional dentro del propio proceso laboral, por cuanto tal limitación normativa conllevaría a un claro desconocimiento de la Tutela Jurisdiccional Efectiva, la Necesidad de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley así como el principio constitucional de Primacía de la Realidad**; pues la potestad de reconocer una relación laboral a plazo indeterminado por la constatación de los hechos (a pesar que no exista una norma expresa dentro del régimen público, con excepción del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR aplicable al régimen privado) se extinguiría fácticamente por la actual necesidad de requerir previamente un concurso público.

En efecto, si un órgano jurisdiccional aplicara literalmente tal contenido normativo conllevaría a que los Jueces de Trabajo no tengan ninguna posibilidad de declarar una sola relación laboral, contraviniendo el inciso 8) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, sin la necesidad de advertir su acceso mediante un concurso público y se podrá limitar sus derechos constitucionales establecido en el artículo 23° de la Constitución Política del Perú<sup>11</sup>; por cuanto aquel apartado requerirá necesariamente una condición que el trabajador no posee y por el cual conllevaría a la ineficacia del propio proceso de desnaturalización del contrato de locación de servicios y posterior ineficacia del régimen CAS, por cuanto no es el único elemento sustancial para poder fundamentar el acceso a un puesto de trabajo dentro de la administración pública.

**DECIMO TERCERO:** En ese sentido, considerando que la potestad judicial de determinar el reconocimiento de una relación laboral a plazo indeterminado forma parte inmanente de la Tutela Jurisdiccional Efectiva y la Necesidad de administrar justicia por vacío o deficiencia de la Ley<sup>12</sup> reconocidos en los incisos 3) y 8) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, se podrá

<sup>11</sup> El artículo 23° de la Constitución Política del Perú garantiza que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador.

<sup>12</sup> Para ello, ya el Tribunal Constitucional ha señalado dentro del Pleno Jurisdiccional recaído en el Exp. N° 0047-2004-AI/TC, que "(...) Esta afirmación se confirma cuando la propia Constitución, en el inciso 8 del artículo 139.º, reconoce el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley. No requiere de una disposición normativa expresa toda vez que dicha fuente deriva directamente de la función inherente a los órganos jurisdiccionales que la Constitución configura. En efecto, es inherente a la función jurisdiccional la creación de derecho a través de la jurisprudencia (...) Conforme al artículo 139.º, inciso 8 de la Constitución, un principio de la función jurisdiccional es el de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley, debiendo, en tal caso, aplicarse los principios generales del derecho (...)"



concluir que una norma con rango de ley no podrá desconocer unilateralmente el desarrollo jurisdiccional realizado por más de medio siglo en materia de desnaturalización de los contratos, en cuanto que el propio Tribunal Constitucional ha reiterado que un magistrado no requiere de una disposición normativa expresa para poder ordenar el reconocimiento de una relación laboral unificada, toda vez que dicha fuente deriva exclusivamente de la función inherente de los órganos judiciales que nuestra Constitución Política reconoce.

Para ello, el inciso 3) del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 016-2020 no resistiría un adecuado análisis constitucional al amparo de una reiterada jurisprudencia ordinaria y constitucional en la presente materia.

**DECIMO CUARTO:** Además, resulta necesario precisar que nuestro sistema constitucional actualmente prohíbe cualquier tipo de modalidad legal de fraude a la ley bajo la aplicación de una norma de cobertura, que en el presente caso se adecuaría al inciso 3) del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 016-2020, por cuanto ya nuestro órgano máximo de control de la constitución ha requerido, tal como se podrá revisar el voto mayoritario dentro del Exp. N° 0006-2019-CC/TC, que no será suficiente un análisis exclusivamente legalista para poder obtener una manipulación de una institución (en el presente caso, el acceso a la carrera administrativa), pues el mismo será fraudulento si su única finalidad será obtener un beneficio distinto a la proclamada, esto es, la meritocracia dentro de la carrera administrativa.

Para ello, si ya se ha establecido que los incisos 3) y 8) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú permiten que un órgano jurisdiccional de trabajo pueda declarar la desnaturalización de una relación laboral dentro del sector público (por aplicación del artículo 77° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR aplicable al régimen privado), se podrá advertir que la aplicación literal del inciso 3) del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 016-2020 conllevará necesariamente a la convalidación de un fraude a la Constitución Política, pues por la sola limitación normativa de la variación del régimen laboral se restringiría el reconocimiento de los derechos laborales dentro de una relación jurídica emanada del artículo 23° de nuestra carta magna anteriormente citada, la declaración de la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, y convalidando un notorio Abuso de Derecho por parte del Estado.

En ese sentido, del voto del magistrado Eloy Espinoza Saldaña fijado en el Exp. N° 0006-2019-CC/TC y del cual proviene la sentencia en mayoría, se podrá apreciar que la figura de fraude a la constitución es una figura constitucional de control en las actuaciones administrativas, por cuanto:

*"(...) Es necesario indicar que circunscribirse en estos casos a una interpretación de carácter meramente legalista, o "paleopositivista", podría incluso admitir un fraude a la Constitución, el cual consiste en la manipulación de una institución que, si bien es utilizada formalmente, su real propósito es perseguir un objetivo distante de su*



*finalidad. Al respecto, debe señalarse con firmeza que el fraude a la Constitución, y en general toda forma de "ilícitos atípicos", se encuentran proscritos, con claridad, por el artículo 103 de la Constitución, a través de la prohibición expresa del abuso del Derecho, cuando allí se señala que: "La Constitución no ampara el abuso del derecho (...)"*

**DECIMO QUINTO:** Ahora, sobre la necesidad de un concurso público de méritos dentro del reconocimiento de una relación laboral y su estrecha relación con los fundamentos del precedente vinculante Huatuco Huatuco recaído mediante el Exp. N° 5057-2013-PA/TC, se podrá precisar que aquella sentencia vinculante busca -desde el momento de su publicación- que el ingreso, permanencia y ascenso de un trabajador dentro de la administración pública se sujete mediante un orden meritocrático y en salvaguarda de la carrera administrativa, en donde el accionante que se encuentre solicitando la reincorporación al puesto de trabajo, deberá acreditar la existencia de un concurso público respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada.

En aquella línea interpretativa, el propio Tribunal Constitucional ha precisado que solamente sería aplicable dicho precedente siempre que se presenten los siguientes elementos: i) cuando el caso se refiera a la desnaturalización de un contrato que puede ser temporal o de naturaleza civil, a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente; y, ii) debe pedirse la reposición en una plaza vacante, presupuestada y que forme parte de la carrera administrativa, al cual corresponde acceder por concurso público de méritos; para ello, se ha detallado en forma expresa:

*"(...)El Tribunal Constitucional estima que en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado, toda vez que esta modalidad del Decreto Legislativo 728, en el ámbito de la Administración Pública, exige la realización de un concurso público de méritos respecto de una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada. Esta regla se limita a los contratos que se realicen en el sector público y no resulta de aplicación en el régimen de contratación del Decreto Legislativo 728 para el sector privado".*

**DECIMO SEXTO:** Por el contrario, si bien es verdad que un precedente vinculante es un mandato de obligatorio cumplimiento dentro de los procesos ordinarios a causa de diversas interpretaciones discordantes en la práctica jurisdiccional; pero, a causa que la Corte Suprema de la República -mediante Casación N° 12475-2014-Moquegua<sup>13</sup>- ha determinado diversos criterios

---

<sup>13</sup> A través de la Casación N° 12475-2014-Moquegua, la Corte Suprema de la República ha establecido que "(...) En atención a los numerosos casos que se vienen analizando a nivel nacional sobre la aplicación o inaplicación del precedente constitucional 5057-2013-PA/TC JUNÍN, expedido por el Tribunal Constitucional, este Supremo Tribunal considera que en virtud de la facultad de unificación de la jurisprudencia prevista en el artículo 384° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria por remisión de la Primera Disposición Complementaria de la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, es necesario conforme al artículo 22° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo 017-93-JUS, establecer criterios jurisdiccionales de obligatorio



jurisdiccionales dentro del cual se aprecia una lista taxativa de supuestos en los cuales no se aplicará el citado precedente, se aprecia que el acceso al puesto de trabajo por concurso público y mediante plaza presupuestada no es un elemento material indispensable para poder ordenar la variación del régimen laboral a causa de una desnaturalización precedente, por cuanto existen supuestos diferenciadores por el cual se ha aplicado la figura denominada distinguishing (propio del derecho anglosajón) y el cual ha sido adoptado por las Salas Laborales Sociales y Constitucionales de la Corte Suprema de la República y del propio Tribunal Constitucional en posteriores fallos al citado precedente.

En efecto, para tener presente la presente controversia interpretativa y la validez los supuestos de inaplicación, se podrá advertir que el Tribunal Constitucional-a través del Exp. N° 06681-2013-PA/TC- se ha previsto adicionalmente:

*"(...) Es claro que el "precedente Huatuco" solo resulta de aplicación cuando se trata de pedidos de reincorporación en plazas que forman parte de la carrera administrativa, y no frente a otras modalidades de función pública. Esto es especialmente relevante, pues implica tener en cuenta que hay distintos regímenes legales que sí forman parte de la carrera pública (por ejemplo, y sin ánimo taxativo, los trabajadores sujetos al Decreto Legislativo N.º 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil), y otros que claramente no forman parte de ella (como es el caso, también sin ánimo exhaustivo, de los obreros municipales sujetos a la actividad privada, los trabajadores del régimen de la Contratación Administrativa de Servicios, los funcionarios de confianza o los trabajadores de las empresas del Estado)".*

Así, se deberá tener presente que el precedente vinculante Huatuco Huatuco no se aplicará cuando se evidencie -dentro de la relación laboral integral o parcial de la misma- una constatación del régimen del contrato administrativo de servicios (CAS), pues el mismo no ha formado parte de la carrera administrativa dentro de la función pública.

**DECIMO SETIMO:** Tan es cierto lo afirmado, que la propia doctrina civil y constitucional ha reafirmado que, mediante la aplicación de la casación, se podrá unificar la jurisprudencia, es decir, mediante el trato igual de casos iguales, el recurso extraordinario podrá generar un beneficio tan relevante

---

*cumplimiento por las instancias inferiores respecto a la aplicación del precedente constitucional vinculante 5057-2013-PA/TC-Junín. El cual no se aplica en los siguientes casos.*

- a) Cuando la pretensión demandada esté referida a la nulidad de despido, prevista en el artículo 29° del Decreto Supremo 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y Leyes especiales.*
- b) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo 276 o de la Ley n° 24041.*
- c) Cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada.*
- d) **Cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS).***
- e) 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.*
- f) 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".*



como el de asegurar la igualdad en la aplicación de la ley: incrementar la seguridad jurídica<sup>14</sup>.

Por lo que, al tener presente que la Corte Suprema de la República y el propio Tribunal Constitucional han establecido jurisprudencialmente que el precedente vinculante, recaído en el Exp. N° 5057-2013-PA/TC, podrá ser inaplicable en supuestos específicos o concretos, tal como en el caso de una constitución de un régimen laboral adscrito de un contrato administrativo de servicios (CAS), **este Colegiado Superior considera expresamente que se deberá reconocer estrictamente aquellos supuestos de inaplicación establecidos en la Casación N° 12475-2014-Moquegua y la sentencia recaída en el Exp. N° 06681-2013-PA/TC** por uno de los supuestos o etapas advertidas dentro de la relación laboral, pues se deberá partir por el rol de unificación ante diferentes interpretaciones y los diversos supuestos de inaplicación advertidos con posterioridad a la emisión del citado precedente vinculante.

Si es así, considerando que el precedente vinculante huatuco no resulta aplicable en los casos en la que se adviertan labores de obreros municipales o se advierta la celebración de posteriores contratos CAS, con mucha mayor razón no existe una causal válida o legítima por el cual se obligue a los magistrados de trabajo a observar un previo concurso público para poder ordenar el reconocimiento de una relación laboral a consecuencia de la variación del régimen laboral.

**DECIMO OCTAVO:** En lo que respecta a la validez de los Decretos de Urgencia, la misma es una norma con rango constitucional, como fuerza de ley; en donde la denominación "Rango de Ley" se encuentra fundamentada en el inciso 4) del artículo 200° de la Carta Magna y en donde la presente norma podrá ser objeto de un proceso de inconstitucionalidad y conforme a su ubicación dentro del sistema de fuentes del Derecho.

Por otro lado, la adjudicación del carácter "Fuerza de Ley" se encuentra reconocida expresamente en el inciso 19) del artículo 118° la Constitución, en donde se ha precisado que:

a) **El control jurídico** es realizado por los órganos judiciales, en donde este control jurisdiccional comprende el estricto control constitucional al cual se encuentra sujeto toda norma, teniendo en cuenta que no deberán existir zonas o lugares exentos al control de constitucionalidad dentro de un Estado Constitucional de Derecho, a través de un control difuso o concentrado.

b) **El control constitucional difuso**, el cual se encuentra regulado en el artículo 138° de la Constitución Política, consistente en el deber que tienen los jueces de preferir la norma constitucional sobre las normas legales que resulten

---

<sup>14</sup> DELGADO CASTRO JORDY y DIAZ GARCIA IVAN, "La unificación de la jurisprudencia pretendida por el recurso extraordinario. Ventajas y Problemas ", Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, Año 18, N° 02, Coquimbo, 2011, Pág. N° 275 a 304. El presente trabajo lo podrá realizar en el siguiente link: [https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-97532011000200010](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532011000200010)



aplicables al caso en concreto, de modo tal que en caso de conflicto la norma legal es inaplicable al caso en cuestión. Por tanto, si en el marco de un proceso judicial se invoca la aplicación de un decreto de urgencia, el Juez se encontrará habilitado para disponer su inaplicación en caso considere que el mismo es inconstitucional. Inclusive, en caso algún ciudadano considere que el decreto de urgencia en cuestión contenga medidas que afecten directa y concretamente algún derecho constitucional.

Con razón a ello, aunado su inconstitucionalidad material, se deberá tener presente que el inciso 3) del artículo 3° del Decreto de Urgencia N° 016-2020 no resiste un exhaustivo análisis de constitucionalidad por vulnerar derechos fundamentales anteriormente citados; por lo que, se procederá a inaplicar la presente norma en el presente caso en concreto mediante la aplicación de un control difuso y se deberá reconocer la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada, al ser consecuencia de la desnaturalización del contrato de locación de servicios y la posterior ineficacia del contrato administrativo de servicios, conforme a su condición de obrero municipal.

.....

**DECIMO NOVENO: Sobre los costos y costas procesales por parte del Estado.**- La fijación de costos y costas procesales, obedece, en su dimensión material, a una idea de resarcimiento económico a la parte afectada, al haberse visto en la necesidad de recurrir a plantear una pretensión jurídica en sede jurisdiccional, así como el pago de tasas jurisdiccionales.

En su dimensión formal, exige el ejercicio del derecho de petición sobre la circunstancia fáctica de un patrocinio real frente a la afectación de un derecho protegido<sup>15</sup>, adicionando el acceso de la justicia.

**VIGESIMO: Del Caso Concreto (Agravio N° 03).**- Al respecto, **la parte demandada** refiere que no se ha tenido en cuenta lo dispuesto por el Código Procesal Civil, que refiere que los Poderes del Estado se encuentran exonerados del pago de costos y costas procesales, más aún, si no se advierte mala fe de esta parte. Asimismo, la **parte demandante** indica que le correspondería percibir el concepto de costas procesales, por la entidad demandada ha realizado un ejercicio abusivo al denegar los conceptos demandados.

---

<sup>15</sup> La premisa de fijación de costos procesales establecida por los artículos 56° del Código Procesal Constitucional y 412° del Código Procesal Civil, obedece, en su dimensión material, a una idea de resarcimiento económico a la parte afectada, al haberse visto en la necesidad de recurrir a plantear una pretensión jurídica en sede jurisdiccional. En su dimensión formal, exige el ejercicio del derecho de petición sobre la circunstancia fáctica de un patrocinio real frente a la afectación de un derecho protegido. Para ello, se podrá revisar el Exp. N° 06586-2008 expedida por la Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.



Al respecto, esta **Instancia Superior** considera que si bien el artículo 413° del Código Procesal Civil dispone que “*Están exentos de la condena en costas y costos los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, el Ministerio Público, los órganos constitucionalmente autónomos, los gobiernos regionales y locales*”, pero también es parte de ese desarrollo legislativo la Sétima Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo en tanto que estipula “*En los procesos laborales el Estado puede ser condenado al pago de costos*”.

En consecuencia, el artículo 413° del Código Procesal Civil debe ser aplicado de acuerdo a su desarrollo legislativo. En esa medida, en materia laboral el Estado, todos los Poderes del Estado así como la administración pública podrán ser condenados al pago de costos.

**VIGESIMO PRIMERO:** En efecto, ¿A qué obedece el hecho de si se condena o no al pago de costas y costos al Estado? La respuesta hay que buscarla vía interpretación finalista del dispositivo:

“*En los procesos laborales el Estado puede ser condenado al pago de costos*”.

Así, este Colegiado considera que la intención perseguida con dicho dispositivo es:

(i) Que el Estado como empleador se vincule y actúe respetando las normas que rigen el trabajo dependiente con el objeto de reducir la judicialización de los conflictos jurídicos derivados de ello.

(ii) En los casos en que el conflicto jurídico ya se generó y está judicializado a que antes de defender a ultranza el actuar de la institución se efectúe una valoración concienzuda del caso materia de litigio a efectos de reconocer los extremos que de modo objetivo resulten acorde a la justicia; pues, la defensa jurídica del estado tampoco puede significar litigar por el sólo hecho de no dejar en indefensión al Estado sino litigar con base a probabilidades de éxito.

De lo contrario el Estado desde sus propios órganos estaría amparando una judicialización improductiva y que, por el contrario, genera una saturación en la atención de las causas por los órganos jurisdiccionales, afectando de ese modo la administración de justicia laboral para la sociedad. Por tanto, el Estado debe ser condenado al pago de costos únicamente si es que no se ha efectuado una defensa jurídica realista y con probabilidades de éxito, esto es, si ha tenido suficientes motivos razonables para litigar por los extremos en que haya sostenido el conflicto jurídico.

**VIGESIMO SEGUNDO:** Por tal razón, en procura de un correcto comportamiento de las partes en general y especialmente de las Procuradurías Públicas a cargo de las defensas judiciales del Estado, este Colegiado estima que en este caso, la demandada sí debe ser condenada al pago de costos procesales y, en tal medida, procede a confirmar este extremo de la sentencia impugnada, desestimándose el agravio formulada por la demandada.



Con esto, **no corresponderá amparar el agravio deducido por la demandada**, debiendo confirmarse la sentencia en este extremo.

.....

### **III. PARTE RESOLUTIVA:**

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

#### **HA RESUELTO:**

**1.- CONFIRMAR** la Sentencia N° 136-2019-38°-JETP-ZAL expedida mediante Resolución N°02 de fecha 30 de abril de 2019, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando:

- a) Se declara la desnaturalización del contrato de locación de servicios (SNP) e ineficacia de los contratos CAS suscritos desde el 01 de octubre de 2013 a la fecha, advirtiéndose la constitución de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada regulado en el Decreto Legislativo N°728. Ante ello, que tal relación laboral deberá constar en las boletas de pago, con los derechos y obligaciones que le corresponde.
- b) Abonar el pago de S/.22,157.00 por concepto de gratificaciones, escolaridad, vacaciones y asignación familiar; más intereses legales, los cuales se determinará en ejecución de sentencia.
- c) Se constituya como depositaria de la CTS y tener en custodia de la suma de S/.3,895.01.
- d) Se deposite en una entidad bancaria la CTS correspondiente a los periodos noviembre 2015 a abril 2016, mayo a octubre 2016, noviembre 2016 a abril 2017, mayo a octubre 2017, noviembre 2017 a abril 2018, mayo a octubre 2018; por la suma de S/.5,740.02. Se ordena los costos procesales y sin costas.
- e) Se declara infundada en los demás extremos demandados.

En los seguidos por **JONATHAN DENNIS NOLASCO DIEGO** contra la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO**, sobre desnaturalización de contrato y otros; y los devolvieron al juzgado de origen.-

**LJBB**