



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

Sumilla: *Se ha producido una lesión del fuero sindical del demandante al haberse dispuesto su despido de la Municipalidad sin haber mediado previamente su consentimiento ni la expresión de la causa que justifique debidamente tal medida, siendo cesado por su condición de afiliado al Sindicato, configurándose la nulidad de despido.*

Lima, trece de diciembre de dos mil diecinueve

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

VISTA; la causa número cinco mil trecientos ocho, guion dos mil diecinueve, **Lima Este**, en audiencia pública de la fecha, y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **Guillermo Islachin Gutierrez**, mediante escrito presentado el doce de octubre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos ochenta y ocho a cuatrocientos noventa y dos, contra la **sentencia de vista** del cinco de setiembre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos setenta y siete a cuatrocientos ochenta y cinco, en el extremo que **revocó** la sentencia apelada de fecha trece de marzo de dos mil diecisiete, que corre de fojas cuatrocientos a cuatrocientos doce, que declaró fundada la demanda y **reformándola** declararon **infundada el extremo de despido nulo**; en el proceso ordinario laboral seguido contra la demandada **Municipalidad Distrital de Santa Anita**, sobre nulidad de despido y otro.

II. CONSIDERANDO:

Primero: El recurso de casación cumple con los requisitos de forma contemplados en el inciso a) del artículo 55° y artículo 57° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, necesarios para su



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

admisibilidad; por ello, corresponde examinar si el recurso reúne los requisitos de fondo.

Segundo: El artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, regula que el recurso de casación deberá estar fundamentado con claridad, señalando con precisión las causales descritas en el artículo 56° del mencionado cuerpo legal, las cuales son: **a)** la aplicación indebida de una norma de derecho material; **b)** la interpretación errónea de una norma de derecho material; **c)** la inaplicación de una norma de derecho material; y, **d)** la contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República o por las Cortes Superiores de Justicia, pronunciadas en casos objetivamente similares, siempre que dicha contradicción esté referida a una de las causales anteriores y, según el caso, la parte recurrente indique lo siguiente: **a)** qué norma ha sido indebidamente aplicada y cuál es la que debió aplicarse; **b)** cuál es la correcta interpretación de la norma; **c)** cuál es la norma inaplicada y por qué debió aplicarse; y, **d)** cuál es la similitud existente entre los pronunciamientos invocados y en qué consiste la contradicción.

Tercero: El recurrente denuncia como causales de su recurso:

- i) Vulneración del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.***
- ii) Inaplicación del inciso a) del artículo 31 del Decreto Ley N° 25593.***
- iii) Inaplicación del inciso a) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 003-97-TR.***
- iv) Inaplicación del inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado.***
- v) Contradicción con otras resoluciones expedidas por la Corte Suprema de la República, referida a la Casación N° 5281-2016.***

Cuarto: Sobre las causales propuestas en los **ítems i)** y **iv)** debemos decir que el recurso de casación por su naturaleza extraordinaria eminentemente formal, procede solo por las causales taxativamente prescritas en el artículo 56 de la Ley



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 27021. En caso concreto, se advierte que la vulneración e inaplicación de normas que tienen que ver con el debido proceso y la debida motivación no se encuentran como causales de casación en el artículo 56 de la norma procesal laboral citada precedentemente. En consecuencia, la causal propuesta deviene en ***improcedente***.

Quinto: En cuanto a la causal prevista en el ***ítem iii)*** debe tenerse en cuenta que la inaplicación de una norma de derecho material se configura cuando se deja de aplicar un precepto que contiene la hipótesis que describe el presupuesto fáctico establecido en el proceso, lo que implica un desconocimiento de la ley aplicable al caso. Asimismo, cuando se denuncia la causal de inaplicación de una norma de derecho material no basta invocar la norma o normas inaplicadas, sino que se debe demostrar la pertinencia del precepto a la relación fáctica establecida en las sentencias de mérito y cómo su aplicación modificaría el resultado del juzgamiento. En el caso concreto, vemos que resulta incongruente argumentar inaplicación de una norma que en realidad sí se aplicó, pues justamente gran parte de la sentencia de vista impugnada avoca su análisis al pronunciamiento sobre el contenido de esta norma, por tanto la causal alegada en este extremo deviene en ***improcedente***.

Sexto: En cuanto a la causal señalado en el ***ítem v)***, el recurrente denuncia que la sentencia de vista impugnada habría contravenido lo resuelto en la Casación N° 5281-2016-Lima. Sobre el particular, de los fundamentos expuestos en el recurso se advierte que no existe un desarrollo destinado a vincular la contradicción de la decisión adoptada por el Colegiado Superior con las resoluciones que alega, inobservando así lo dispuesto en el literal d) del artículo 58 de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, deviniendo tal causal en ***improcedente***.

Séptimo: En cuanto a la causal señalada en el ***ítem ii)***, el recurrente cumple con lo dispuesto en los incisos b) y c) del artículo 58° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, por lo que tal causal deviene en **procedente**.

Octavo: A fin de establecer si en el caso de autos se ha incurrido o no en la causal declarada procedente, es pertinente realizar las siguientes precisiones fácticas sobre el proceso, ya que sin hechos no se puede aplicar el derecho, para cuyo efecto se puntualiza un resumen de lo que ha sido materia de controversia y de lo decidido por las instancias de mérito.

Noveno: Antecedentes del caso

a) **Pretensión:** Como se aprecia de la demanda que corre de fojas setenta y cuatro a noventa, el actor pretende se declare la nulidad del despido perpetrado en su contra en fecha treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, al haber tenido como motivo la participación en actividades sindicales y ser representante de los trabajadores; señalando que es un acto de represalia por haber presentado una queja contra su empleador; es decir, se configuraría los supuestos de despido nulo previstos en los literales a), b) y c) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, pide que se le paguen sus beneficios sociales por el periodo que dejó de laborar y la reposición en su cargo, más el pago de remuneraciones devengadas, con reconocimiento de intereses más costos y costas del proceso.

b) **Sentencia de primera instancia:** El Juzgado de Trabajo Supradistrital Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, mediante sentencia de fecha trece de marzo de dos mil diecisiete declaró fundada la demanda por considerar:

- Entre las partes existió una verdadera relación laboral de carácter indeterminado y no una de carácter civil desde el cuatro de julio de dos mil ocho al treinta y uno de agosto de dos mil ocho, con una remuneración de ochocientos con 00/100 soles (S/ 800.00) en la labor de obrero asignado en la Subgerencia de Limpieza Pública Áreas Verdes, y Medio Ambiente.



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

- El actor suscribió un contrato administrativo de servicios por el periodo desde el primero de setiembre de dos mil ocho hasta el treinta y uno de diciembre de dos mil nueve pese a tener la condición de trabajador a tiempo indeterminado.
 - Al cumplir el trabajador la labor de obrero en la Municipalidad demandada no le era aplicable el precedente Huatuco Huatuco.
 - El cese del actor fue como consecuencia de los reclamos presentados por el gremio sindical y por las actividades sindicales que realizó como secretario del sindicato, existiendo un nexo entre el cese producido y la causa invocada para ser considerado un despido nulo.
 - Corresponde declarar fundada la reposición del actor a su centro de labores bajo los alcances de la actividad privada en su mismo puesto de obrero, el pago de sus remuneraciones devengadas durante el tiempo que dejó de laborar y los beneficios sociales reclamados más intereses correspondientes.
- c) Sentencia de segunda instancia:** La Sala Laboral Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, mediante sentencia de vista de fecha cinco de setiembre de dos mil dieciocho revocó la sentencia apelada en el extremo que declaró fundada la pretensión de nulidad de despido y reformándola la declaró infundada; por otro lado, confirma los demás extremos de la sentencia. Sostiene el Colegiado Superior que:
- Se verificó el cumplimiento de los tres elementos característicos de un contrato de trabajo y por tanto se determinó que los contratos fueron desnaturalizados reconociéndose entre las partes la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado.



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

- Habiendo existido entre las partes un contrato de trabajo a tiempo indeterminado el demandante no podía ser sometido al Decreto Legislativo N° 1057 por ser un régimen de naturaleza transitoria pues ningún cambio se puede realizar en el marco del contrato de trabajo que implique una disminución o pérdida de un derecho.
- De los documentos adjuntados como medios probatorios no se aprecia que la desvinculación haya sido producto de haberse afiliado al sindicato, ser representante de los trabajadores ni menos por haber presentado una queja o participar en un proceso contra el empleador ya que todos los documentos y comunicaciones remitidas a la demandada han sido presentadas los últimos días del mes de diciembre de dos mil nueve. Y de tal manera no se acredita que dichos hechos sean la causal de la desvinculación, ni se acredita actos de discriminación contra el demandante, pues el cese obedeció al cumplimiento de la vigencia del último contrato administrativo de servicios.

Delimitación del objeto de pronunciamiento

Décimo: Sobre la base de tales antecedentes corresponde pronunciarnos si en el presente caso se ha infraccionado o no, la protección del fuero sindical prevista en **el inciso a) del artículo 31 del Decreto Ley N°255 93** el cual dispone lo siguiente:

“Están amparados por el fuero sindical:

- a) Los miembros de los sindicatos en formación, desde la presentación de la solicitud de registro y hasta tres (03) meses después (...).”*

Apuntes previos sobre la protección del fuero sindical

Décimo primero: El Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N° 0206-2005-PA, que [...] es un derecho de especial relevancia en una sociedad democrática por cuanto siendo, a decir del jurista Enrique Álvarez Conde, una manifestación del derecho de asociación y, gozando, por tanto, también



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

de la naturaleza de los derechos de participación política, permite la protección y promoción de los intereses de los trabajadores [...].

Del mismo modo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 0008-2005-PI, dicho Tribunal ha dejado establecido que este derecho tiene una doble dimensión: por un lado, una dimensión individual o *intuitio personae*, que tiene por objeto proteger el derecho del trabajador a constituir un sindicato, a afiliarse o no afiliarse a él y a participar en actividades sindicales, tal como ha sido establecido en el artículo 1.2 del Convenio N° 98 de la OIT; y, por otro, una dimensión plural o colectiva, en virtud de la cual se protege la autonomía sindical, es decir, el derecho de las organizaciones de trabajadores de elegir libremente a sus representantes, de organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción, conforme ha sido establecido por el artículo 3.1 del Convenio N° 87 de la OIT.

En cuanto a la segunda dimensión, la plural o colectiva, precisa el Tribunal Constitucional que la libertad sindical presenta tres niveles de protección:

- a) Frente al Estado, comprendiendo la autonomía sindical y la personalidad jurídica del sindicato, es decir, el derecho de las organizaciones de trabajadores a elegir libremente a sus representantes y a determinar su organización y plan de acción, sin injerencias externas.
- b) Frente al empleador, comprendiendo especialmente el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales, esto es, que los dirigentes sindicales cuentan con una especial protección para garantizar el desempeño de sus funciones y el cumplimiento del mandato para el que fueron elegidos.
- c) Frente a las otras organizaciones sindicales, comprendiendo el derecho a la diversidad sindical.

En lo que respecta al **fuero sindical**, debemos considerar, tal como fuera señalado en el fundamento 12 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

Expediente N° 0206-2005-PA, que reviste especial relevancia dado que sin él no sería posible el ejercicio de una serie de derechos y libertades, tales como el derecho de reunión sindical, el derecho a la protección de los representantes sindicales para su actuación sindical, la defensa de los intereses de los trabajadores sindicalizados y la representación de sus afiliados en procedimientos administrativos y judiciales. Del mismo modo, no sería posible un adecuado ejercicio de la negociación colectiva y del derecho de huelga.

Por otra parte, la institución del fuero sindical, no solamente es consecuencia directa del reconocimiento de la libertad sindical en el artículo 28° inciso 1 de la Constitución, sino que ha sido desarrollada por el legislador en los artículos 30° a 32° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2003-TR.

En efecto, el artículo 30° del citado cuerpo legal establece claramente que el fuero sindical garantiza a determinados trabajadores no ser despedidos ***sin causa justa debidamente demostrada*** y sin concurrir la aceptación del trabajador. El artículo 31° establece una enumeración de los trabajadores que se encuentran amparados por el fuero sindical, entre cuales se encuentran, claro está, los miembros de los sindicatos en formación, desde la presentación de la solicitud de registro y hasta tres (03) meses después.

Solución del caso concreto

Décimo segundo: En el caso en concreto, se encuentra acreditado en autos que el cinco de noviembre del dos mil nueve se reactivó el Sindicato de Trabajadores Obreros de la Municipalidad de Santa Anita – Sitromsa, así también, en tal fecha se eligió nueva Junta Directiva para el periodo de dos mil nueve a dos mil diez, habiéndose designado el demandante en el cargo de secretario de economía, ello conforme al acta de asamblea universal obrante en fojas sesenta y uno; adicionalmente, debe tenerse en cuenta, que tal gremio sindical presentó la inscripción de esta nueva junta directiva ante el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo lo que fue aprobado en fecha treinta de diciembre de dos mil nueve por tal autoridad administrativa de trabajo.



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

Por otro lado, en autos consta que mediante cartas presentadas ante la Municipalidad demandada en fecha veintinueve de diciembre de dos mil nueve, obrantes en fojas veintiséis y veintinueve, tanto el demandante como los representantes de la Federación Nacional de Obreros Municipales del Perú, comunicaron a la entidad edil su preocupación frente al inminente cese de labores del demandante y otros obreros, haciéndoles saber la calidad de sindicalizado y dirigente que tenía el actor. De la misma forma, con fecha treinta y uno de diciembre de dos mil nueve el Sitromsa entregó a la demandada el registro sindical donde también figuraba el demandante Guillermo Islachin Gutiérrez; es decir, la Municipalidad demandada tenía pleno conocimiento de la condición de afiliado sindical que tenía el demandante y por supuesto su calidad de dirigente de tal gremio y a pesar de ello concluyó su relación laboral.

Al respecto, para la Sala Superior, el cese del demandante (efectuado apenas unos días después de la reactivación del sindicato) obedeció a la conclusión del contrato administrativo de servicios, el cual fenecía justamente el treinta y uno de diciembre de dos mil nueve, no habiendo ninguna prueba que acredite de que este haya obedecido a la condición de dirigente sindical y por tanto no cabría la posibilidad de configurarse un despido nulo.

Décimo tercero: Sin embargo, en autos también se encuentra acreditado que el vínculo laboral del demandante estaba desnaturalizado y por tanto debía considerársele como trabajador a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada desde el inicio de su relación laboral, resultando ineficaces los contratos administrativos de servicios suscritos con la municipalidad demandada, hecho que quedó consentido, pues la entidad demandada no impugnó este extremo de la sentencia de vista.

Por tanto, siendo que el demandante solo podía ser cesado por causas relacionadas a su conducta, capacidad y siguiendo el trámite previsto en la norma, era imposible que la Municipalidad demandada logre cesarlo válidamente por vencimiento de contrato, lo cual hace evidente que la única motivación de tal cese fue la reciente reactivación del



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

Sindicato de Obreros al cual pertenecía y la designación del demandante como dirigente gremial.

Décimo cuarto: Además de ello, se debe tener en cuenta que a la fecha de despido, el demandante ostentaba la condición de afiliado en un sindicato que se había formado nuevamente después de haber estado desactivado por más de cinco años, conforme consta en el Acta de Asamblea General de fecha cinco de noviembre de dos mil nueve, y de acuerdo a lo previsto en el inciso a) del artículo 31 del Decreto Ley N° 25593 concordante con el inciso a) del artículo 31 del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, al ser parte de un sindicato en formación, estaba dentro del ámbito de protección del fuero sindical por el plazo previsto en la norma y, en consecuencia, a tenor de la norma precitada, no podía ser despedido sin la debida justificación.

Décimo quinto: En consecuencia, se ha producido una lesión del fuero sindical del demandante al haberse dispuesto, a contramano de lo establecido por los artículo 30° y 31° del Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, su despido de la Municipalidad sin haber mediado previamente su consentimiento ni la expresión de la causa que justifique debidamente tal medida, siendo cesado por su condición de afiliado al Sindicato configurándose la nulidad de despido previsto en el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobada por Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Décimo sexto: Por los fundamentos expuestos, queda acreditado que el Colegiado Superior inaplicó lo dispuesto en el literal a) del artículo 31° del Decreto Ley N° 25593 concordado con el inciso a) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobada por Decreto Supremo N° 003-97-TR, deviniendo la causal denunciada en ***fundada***.



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

**CASACIÓN LABORAL N° 5308-2019
LIMA ESTE
Nulidad de despido y otro
PROCESO ORDINARIO-LEY N° 26636**

Por estas consideraciones:

III. FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Guillermo Islachin Gutierrez**, mediante escrito presentado el doce de octubre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos ochenta y ocho a cuatrocientos noventa y dos, en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista del cinco de setiembre de dos mil dieciocho, que corre de fojas cuatrocientos setenta y siete a cuatrocientos ochenta y cinco; **y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la sentencia apelada que declara fundada la demanda; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano" conforme a ley; en el proceso ordinario laboral seguido contra la entidad demandada, **Municipalidad Distrital de Santa Anita**, sobre nulidad de despido y otro; interviniendo como ponente la señora jueza suprema **Ubillus Fortini**; y los devolvieron.

S.S.

RODRIGUEZ CHÁVEZ

CALDERÓN PUERTAS

UBILLUS FORTINI

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

Oup/Mvf