

EXPEDIENTE : 00008-2021-O-1001-JM-LA-01
DEMANDANTE : INOCENCIA TABOADA ZEGARRA
DEMANDADO : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE CALCA
MATERIA : DERECHOS LABORALES
PROCEDE : PRIMER JUZGADO MIXTO DE CALCA
PONENTE : CASTILLO LUNA

AUTO DE VISTA

Resolución n° 11

Cusco, veinte de octubre del año dos mil veintiuno.

I. AUTOS Y VISTO: El presente incidente en apelación.

Materia de impugnación: Es materia de apelación el auto contenido en la Resolución n° 2 de fecha 2 de marzo del 2021 (v. folio 15 a 16, reverso), que resuelve:

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda interpuesta por **INOCENCIA TABOADA ZEGARRA** sobre declaratoria de existencia de contrato de trabajo, reconocimiento de derechos y beneficios laborales. (...)

Pretensión impugnatoria: La parte demandante apela la resolución antes citada a efecto de que sea declarada nula y se disponga la emisión de nueva resolución.

Los argumentos de la apelación: La demandante sustenta su apelación en los siguientes argumentos:

- i. Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso.
- ii. Si la judicatura no asume la elemental responsabilidad de examinar lo que se le solicita con argumentos aparentes y/o contradictorios, esta lo que en el fondo está haciendo es neutralizar el acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, siendo una obligación del órgano jurisdiccional emitir una decisión que se sujete al debido proceso.
- iii. Sobre el régimen laboral de los obreros municipales no debe perderse de vista la existencia de pronunciamiento vinculante de la Sala Suprema en materia laboral, conforme a lo establecido en la Casación Laboral n° 7945-2014 Cusco, por la que, en ningún caso

los obreros pueden ser contratados bajo el régimen especial de Contratos Administrativos de Servicios.

- iv. El juzgado omitió un derecho por supremacía que es la obligación de defender y reconocer la ley más beneficiosa en favor al trabajador, ello en aras de no vulnerar sus derechos y beneficios laborales, más si la Ley n° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, y los pronunciamientos judiciales con carácter de vinculante, establecen que los obreros se hallan inmersos dentro del régimen laboral de la actividad privada.
- v. El auto materia de apelación vulnera el principio de congruencia procesal, pues establece que la demandante viene siendo contratada bajo el régimen CAS sin señalar cual es la premisa que le permite arribar a dicha conclusión.
- vi. El juzgado ha vulnerado el derecho – principio de motivación de resoluciones judiciales.
- vii. Finalmente, el juzgado no ha tomado en consideración que, por intermedio de la Ley N° 31131, se dispuso la incorporación de los trabajadores que desarrollan labores permanentes contratados bajo el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, por lo que la pretensión es amparable y en posible jurídico que debe ser debatido en el seno del proceso judicial con pronunciamiento de fondo.

II. FUNDAMENTOS:

§. De la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, regulada en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

1. Sobre la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, el artículo VII del Título Preliminar del novísimo Código Procesal Constitucional dispone:

Artículo VII. Control difuso e interpretación constitucional

Cuando exista incompatibilidad entre la Constitución y otra norma de inferior jerarquía, el juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución.

Los jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular.

Los jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación que resulte de las resoluciones del Tribunal Constitucional. (Énfasis añadido)

2. El Tribunal Constitucional ha definido que se debe entender por Doctrina Jurisprudencial, y ha dicho:

(...) Por doctrina constitucional debe entenderse en este punto: a) las interpretaciones de la Constitución realizadas por este Colegiado, en el marco de su actuación a través de los procesos, sea de control normativo o de tutela de los derechos fundamentales; b) las interpretaciones constitucionales de la ley realizadas en el marco de su labor de control de constitucionalidad. (En este caso, conforme lo establece el artículo VI del Título preliminar del Código Procesal Constitucional, una ley cuya constitucionalidad ha sido confirmada por el Tribunal, no puede ser inaplicada por los jueces en ejercicio del control difuso, a menos, claro está, que el Tribunal sólo se haya pronunciado por su constitucionalidad formal; c) las proscipciones interpretativas, esto ~ las "anulaciones" de determinado sentido interpretativo de las realizadas en aplicación del principio de interpretación conforme a la Constitución. Se trata en este supuesto de las sentencias interpretativas, es decir las, que establecen que determinado sentido interpretativo de una disposición legislativa resulta contrario a la Constitución, por lo que no debe ser usado por los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional que les corresponde.¹ (...)

En otra sentencia el Tribunal Constitucional dijo:

(...) 34. Consecuentemente, en nuestro sistema jurídico la jurisprudencia también es fuente de derecho para la solución de los casos concretos, obviamente dentro del marco de la Constitución y de la normatividad vigente. Esta afirmación se confirma cuando la propia Constitución, en el inciso 8 del artículo 139°, reconoce 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. Por ejemplo, para el caso de la jurisprudencia constitucional, este colegiado ha establecido que: La noción jurisprudencia constitucional se refiere al conjunto de decisiones o fallos constitucionales emanados del Tribunal

¹ STC N° 4853-2004-PC/TC.

Constitucional, expedidos a efectos de defender la superlegalidad, jerarquía, contenido y cabal cumplimiento de las normas pertenecientes al bloque de constitucionalidad.² (...) STC N° 0047-2004-PI/TC. Fj. 34

3. Nótese entonces que, la doctrina jurisprudencial emitida por el Tribunal Constitucional es vinculante, característica que no puede ni debe ser ajena a este Tribunal.

§. Sobre la validez de la contratación de obreros Municipales en el régimen CAS

4. Es un hecho admitido por la parte demandante, conforme se extrae de los argumentos en los que se funda su demanda, que desde el inicio de su vínculo sustantivo con la demandada (15 de mayo de 2019), fue contratada mediante Contratos Administrativos de Servicios, regulado por el D. Leg. 1057, en la condición de obrero de limpieza pública (reverso del folio 9), adjuntando para tal efecto el Contrato Administrativo de Servicios N° 102-2019-URRHH-MPC (folio 2 a 4) y boletas emitidas bajo dicho régimen (folio 5 a 8). Entonces, afirma que desde el inicio de su vínculo a la fecha de la presentación de su demanda esta siendo contratada bajo el régimen del D. Leg. 1057 y que no le correspondería ese régimen sino el régimen del D. Leg. n° 728, por tan solo tener la condición de obrero, pidiendo la aplicación de la Casación Laboral 7945-2014.
5. Al respecto, el Decreto Legislativo 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios CAS, en su artículo 2 establece que:

“El régimen especial de contratación administrativa de servicios es aplicable a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a otras normas que regulan carreras administrativas especiales; asimismo, a las entidades públicas sujetas **al régimen laboral de la actividad privada**, con excepción de las empresas del Estado.”

Nótese que no existe impedimento para la contratación de obreros bajo este régimen.

6. El Pleno del Tribunal Constitucional, en fecha 14 de julio de 2020, ha emitido la Sentencia 402/2020 en el expediente n° 03531-2015-PA/TC³, argumentando:

² STC N° 0047-2004- PI/TC.

“f.j. 10. Para resolver la controversia planteada, conviene recordar que en las sentencias emitidas en los Expedientes 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en la resolución recaída en el Expediente 00002-2010-PI/TC, este Tribunal ha establecido que el régimen de protección sustantivo—reparador contra el despido arbitrario previsto en el régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios guarda conformidad con el artículo 27 de la Constitución.

“f.j. 14. Por otro lado, respecto al argumento referido a que, de acuerdo con el artículo 37 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, a los obreros municipales les corresponde el régimen laboral de la actividad privada, **este Tribunal entiende que dicho artículo no regula una prohibición de la contratación de obreros municipales en el régimen CAS, cuya constitucionalidad ha sido reconocida ya por este Tribunal**, tal y como se señala en el fundamento 10”. (Énfasis agregado)

7. En el Fundamento 15 de la referida sentencia, el Tribunal Constitucional alude al Informe Técnico del SERVIR que, al ser organismo técnico especializado, rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, mediante Informe Técnico n° 414-2019-SERVIR/GPGSC, señaló que si bien la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ley n° 30889 establecen que el régimen laboral aplicable a los obreros municipales es el régimen laboral de la actividad privada, ello no es óbice para celebrar contratos mediante el régimen CAS cuando las circunstancias o la necesidad de la prestación así lo requiera, decir que los obreros municipales pueden ser contratados tanto mediante el régimen de la actividad privada como por el RECAS, el cual se encuentra permitido en todos los niveles del sector público.
8. De lo expuesto se colige que nuestro máximo intérprete de la Constitución ha establecido que no existe impedimento legal para contratar a los Obreros Municipales bajo el régimen especial de los Contratos Administrativos de Servicios -CAS-, porque el artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipales no regula una prohibición de la contratación de obreros municipales en el régimen CAS, señalando además que su constitucionalidad ha sido reconocida por el propio Tribunal. La interpretación del Tribunal Constitucional del artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades, amplía las formas o modalidades de contratación de un obrero municipal, bajo parámetros presupuestales y las necesidades y requerimientos de personal en los Gobiernos Locales.

9. Si bien es cierto, la Corte Suprema en la Casación n° 7945-2014-Cusco, estableció que:

“(…) bajo los alcances del artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, los trabajadores obreros de las municipalidades se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada y, en consecuencia, en ningún caso pueden ser contratados bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios, (…)”.

Ante el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, corresponde aplicar lo señalado por este máximo intérprete de la Constitución. Por tanto, no existe impedimento legal para contratar a los obreros municipales en el régimen laboral del Decreto Legislativo No. 1057, y en el presente caso la demandante labora para la demandada desde el inicio de su vínculo con la demandada a la fecha bajo el régimen CAS como obrero de limpieza pública.

10. En ese sentido, se debe señalar, además, que el legislador, al momento de la dación del D. Leg. n° 1057, no estableció excepciones⁴, por el contrario, señaló que es aplicable, a las entidades públicas sujetas al régimen laboral de la actividad privada, con excepción de las empresas del Estado, de manera que las únicas entidades estatales excluidas del D. Leg. n° 1057, son los trabajadores de las empresas del Estado y no precisamente los obreros de las municipalidades.

§. La improcedencia de la pretensión

11. En este contexto, de acuerdo a lo expresado por la propia demandante y por las consideraciones expuestas anteriormente, estando ante una relación laboral regulada por el D. Leg. n° 1057, no resulta procedente que la demandante pretenda se le reconozca el régimen laboral del D. Leg. n° 728, al constituir un imposible jurídico, ello en estricta aplicación del artículo 427 del Código Procesal Civil⁵, aplicable supletoriamente al caso de autos por expresa remisión de la Primera Disposición

⁴ D.Leg. n° 1057

Artículo 1.- Finalidad La presente norma regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, y tiene por objeto garantizar los principios de méritos y capacidad, igualdad de oportunidades y profesionalismo de la administración pública.

Artículo 2.- Ámbito de aplicación El régimen especial de contratación administrativa de servicios es aplicable a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a otras normas que regulan carreras administrativas especiales; asimismo, a las entidades públicas sujetas al régimen laboral de la actividad privada, con excepción de las empresas del Estado.

⁵ Improcedencia de la demanda

Artículo 427.- El Juez declara improcedente la demanda cuando:
(...)

5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible.

Complementaria de la Ley n° 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo; ya que, como se ha establecido, no existe impedimento legal para contratar a los obreros municipales mediante el régimen del D. Leg. n° 057 (régimen CAS).

§. Sobre la Ley n° 31131

12. Al respecto, corresponde señalar que -en principio- la pretensión de la demanda no se funda en vulneración alguna de los derechos de la actora a consecuencia de un eventual incumplimiento de la aplicación o aplicación deficiente Ley N° 31131, o en algún otro supuesto que dependa directamente de su aplicación.
13. Si bien el objeto de la presente ley es **incorporar** al régimen laboral del Decreto Legislativo n° 728, a los trabajadores que desarrollan labores permanentes en las diversas entidades del Estado, contratados bajo el Decreto Legislativo n° 1057; para dicho fin, el interesado debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 2 de la misma, además se dispone que dicha incorporación se realiza en **forma progresiva**, de conformidad con lo establecido en su reglamento, respetando la disponibilidad presupuestaria de las entidades públicas.
14. A la fecha no se ha emitido el reglamento de la Ley n° 31131, que establezca los pormenores del procedimiento que debe seguirse para dicha incorporación.
15. La incorporación progresiva está a cargo de la Autoridad Administrativa de la entidad pública que corresponda. La Ley n° 31131 no establece que dicha incorporación deba hacerse por la vía judicial, por el contrario, claramente constituye un procedimiento administrativo.
16. En consecuencia, resulta evidente que no corresponde amparar el fundamento vertido al respecto por la parte demandante en su recurso impugnativo.
17. Por estas consideraciones en aplicación del artículo 427.5 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al Proceso Laboral, conforme dispone la Primera Disposición Complementaria de la NLPL n° 27321.

III. DECISIÓN:

Por estos fundamentos, en uso de la facultad conferida a esta Sala por el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, se resuelve,

CONFIRMAR el auto contenido en el auto contenido en la Resolución N° 2 de fecha 2 de marzo del 2021 (v. folio 15 a 16, reverso), que resuelve:

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda interpuesta por **INOCENCIA TABOADA ZEGARRA** sobre declaratoria de existencia de contrato de trabajo, reconocimiento de derechos y beneficios laborales. (...)

Con lo demás que contiene. Y devolvieron los actuados. **H. S.**

Ss.

FERNÁNDEZ ECHEA
PRESIDENTE

CASTILLO LUNA
JUEZ SUPERIOR

MONASTERIO ALARCÓN
JUEZ SUPERIOR

LPDERECHO.PE