



**PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA**

**CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE**

Conforme a los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional y a lo acordado en el Tema II del VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, los policías municipales y el personal de serenazgo al servicio de las municipalidades, deben ser considerados como obreros, por lo que el fondo debe ser conocido en proceso de reposición ordinario laboral.

Lima, veintinueve de mayo de dos mil dieciocho.-

**LA PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL
TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA
REPÚBLICA.-**

VISTA: La causa número doce mil trescientos setenta y tres guion dos mil dieciséis - Lima Este -, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha; producida la votación con arreglo a ley, ha emitido la siguiente sentencia.

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante **Leoncio Silverio Cochachi Martines**, mediante escrito de fojas 346 a 397, de fecha 03 de mayo de 2016, contra la resolución de vista de fojas 337 a 340, de fecha 04 de abril de 2016, que **confirmó** el auto apelado de fojas 288 a 289, de fecha 13 de abril de 2015, que declaró **improcedente** la demanda interpuesta contra la **Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho**.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Mediante resolución de fecha 26 de mayo de 2017, que corre a fojas 66 y siguientes del cuadernillo de casación, este Tribunal Supremo ha declarado procedente el recurso de casación por la causal de: **Infracción normativa**



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

del artículo 139° incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Perú y del artículo 1° de la Ley N° 24041.

CONSIDERANDO:

Primero: El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, conforme se señala en el texto del artículo 384° del Código Procesal Civil, vigente a la fecha de la interposición del recurso.-----

Segundo: La infracción normativa puede ser conceptualizada, como la afectación de las normas jurídicas en las que incurre la Sala Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo, las causales que anteriormente contemplaba el Código Procesal Civil en su artículo 386°, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, pero además incluyen otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.-----

ANTECEDENTES

Tercero: Conforme se aprecia del escrito de demanda de fojas 221 y siguientes, el demandante pretende que el órgano jurisdiccional declare sin efecto legal alguno, el despido arbitrario del cual fue objeto, en consecuencia, se ordene el cese de la actuación material que no se sustenta en acto administrativo y se proceda a su reincorporación en la condición de empleado permanente, se paguen las remuneraciones dejadas de percibir desde su fecha de cese hasta su reposición, devengados e intereses legales que correspondan. Como fundamento de su pretensión refiere que ingresó a laborar a la entidad demandada el 01 de enero de 2005, como Sereno de la



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

Gerencia de Seguridad Pública y Convivencia Pacífica de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho, hasta el 31 de enero de 2015, percibiendo una remuneración de S/.1,077.00 mensuales.-----

Cuarto: El A quo, mediante resolución de fecha 13 de abril de 2015, que obra de fojas 288 a 289, resolvió declarar improcedente la demanda, tras considerar lo siguiente:

- El criterio para evaluar la vía judicial para impugnar el despido realizado por una entidad pública, como es el caso de los municipios, será determinada por las labores realizadas por el demandante, si son empleados, deberán acudir a la vía contenciosa administrativa a reclamar los derechos aplicables a la Ley N° 24041 y si son obreros, deberán recurrir a la vía laboral a reclamar los derechos y beneficios del Decreto Legislativo N° 728.
- De la lectura de la demanda, el actor señala que ingresó a prestar servicios para la demandada el 01 de enero de 2005 como servidor público: Sereno de Gerencia de Seguridad Pública y Convivencia Pacífica y el día 31 de enero de 2015, sin mediar causa alguna que lo justifique, la demandada ordena su cese sin observancia del artículo 1° de la Ley N° 24041.
- Es de público conocimiento que las labores de una persona que realiza funciones de Seguridad Pública –*Sereno a pie*– corresponde al de un trabajador obrero, de acuerdo a la STC N° 591-2012-PA/TC, más aun, al haber ingresado el actor a laborar el año 2005, cuando ya estaba vigente la Ley N° 27972 – Ley Orgánica de Municipalidades que deroga la Ley N° 23583 y la modificatoria del artículo 52° por la Ley N° 27469, en consecuencia, pertenece al régimen laboral de la actividad privada, por lo que el presente proceso debe sustanciarse en la vía



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

ordinaria laboral, donde deberá acreditar la relación laboral y no en la vía contenciosa administrativa como lo ha solicitado. -----

Quinto: El Colegiado de la Sala Superior confirmó la resolución apelada, indicando que como fundamento de su decisión que, *el artículo 37º de la Ley Orgánica de Municipalidades – Ley N° 27972 – establece que:* “Los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley. Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen.”, esto quiere decir que cualquier derecho de naturaleza laboral que reclame un obrero municipal (ya sea un integrante del serenazgo) debe ser tramitado en la vía ordinaria laboral que corresponda conforme a Ley. Como sustento de lo antes expuesto se tiene lo acordado en el punto 1.6 del II Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral¹, donde ante la pregunta “¿Cuál es el órgano competente para conocer demandas planteadas por trabajadores obreros municipales?”, el Pleno acordó por unanimidad que: “El órgano jurisdiccional competente es el juez laboral en la vía del proceso ordinario o abreviado laboral según corresponda, atendiendo a las pretensiones que se planteen; pues de conformidad con el artículo 37º de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, los obreros municipales se encuentran bajo el régimen laboral de la actividad privada y como tales, no están obligados a agotar la vía administrativa para acudir al Poder Judicial.”-----

DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

Sexto: Estando a lo señalado y en concordancia con la causal adjetiva por la cual fue admitido el recurso de casación interpuesto, corresponde a esta Sala Suprema determinar si en el presente caso, se ha emitido

¹ Pleno realizado en Lima, los días 8 y 9 de mayo de 2014.



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

pronunciamiento respetando el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, así como el deber de motivación de las resoluciones judiciales; toda vez que, para su validez y eficacia, las resoluciones judiciales deben respetar ciertos estándares mínimos, los cuales serán objeto del control de logicidad², que es el examen que efectúa -en este caso- la Corte de Casación para conocer si el razonamiento efectuado por los Jueces Superiores es formalmente correcto y completo, desde el punto de vista lógico, esto es, verificar si existe: falta de motivación o motivación defectuosa, dentro de esta última, la motivación aparente, insuficiente y la defectuosa en sentido estricto.-----

Sétimo: De superarse dicho examen formal, esta Sala Suprema procederá al análisis de la causal material, con el objeto de determinar si corresponde que el demandante sea repuesto en el cargo que gozaba al momento de ser despedido u otro cargo de similar nivel, de encontrarse dentro de los alcances de lo previsto en el artículo 1º de la Ley N° 24041 o si por el contrario, se encontraba fuera de su ámbito de protección.-----

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Octavo: La infracción de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se configura cuando en el desarrollo del mismo, no se han respetado los derechos procesales de las partes, se han obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva y/o el órgano jurisdiccional deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y de los principios procesales.-----

² Calamandrei, Piero; *“Estudios sobre el proceso civil”*, Editorial Bibliografía, Argentina – Buenos Aires, 1961, pág. 467 y sgts.



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

Noveno: El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva reconocidos también como principio de la función jurisdiccional en el artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Estado garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la resolución, es decir, una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder - deber de la jurisdicción, el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, entre ellas, el de motivación de las resoluciones judiciales consagrado en el artículo 139° inciso 5) de la Constitución Política del Estado, el cual tiene como finalidad principal, el de permitir el acceso de los justiciables al razonamiento lógico jurídico empleado por las instancias de mérito, para justificar sus decisiones jurisdiccionales y así puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa, cuestionando de ser el caso, el contenido y la decisión asumida.-----

Décimo: En ese orden de ideas, y estando a que la pretensión demandada por la parte recurrente, está destinada a determinar si se encontraba o no bajo la protección de la Ley N° 24041, a consecuencia del despido arbitrario del que fue víctima y estando a que el Colegiado Superior confirmó la sentencia apelada que declaró la improcedencia de la demanda al señalar que la misma debe tramitarse en la vía laboral ordinaria, es necesario determinar el régimen laboral bajo el cual se encontraba sujeto el demandante. -----

Décimo Primero: El artículo 52° de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 23853, publicada el 09 de junio de 1984, establecía lo siguiente “Los



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

funcionarios, empleados y obreros, así como el personal de vigilancia de las Municipalidades son servidores públicos sujetos exclusivamente al régimen laboral de la actividad pública y tienen los mismos deberes y derechos de los del Gobierno Central de la categoría correspondiente”. Dispositivo legal que fue modificado por el artículo único de la Ley N° 27469, publicada el 01 de junio de 2001, que estableció: “Los funcionarios y empleados, así como el personal de vigilancia de las municipalidades, son servidores públicos sujetos exclusivamente al régimen laboral de la actividad pública y tienen los mismos deberes y derechos de los del Gobierno Central de la categoría correspondiente. Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen”. Luego, el artículo 37° de la actual Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, publicada el 28 de mayo de 2003, refiere: “Los funcionarios y empleados de las municipalidades se sujetan al régimen laboral general aplicable a la administración pública, conforme a ley. Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndole los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen”. -----

Décimo Segundo: Del párrafo precedente, se advierte que con la actual Ley Orgánica de Municipalidades, se ha eliminado toda referencia al personal de vigilancia, estableciendo tres categorías: funcionarios, empleados y obreros, resultando aplicable el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 a las dos primeras categorías y al obrero el régimen laboral privado del Decreto Legislativo N° 728.-----

Décimo Tercero: El Tribunal Constitucional, ha dejado establecido en reiterada jurisprudencia, como en la recaída en el expediente N° 03334-2010-PA/TC que: “(...) consta que el actor ingresó en el Municipio Provincial



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

de Piura el 15 de mayo de 2009, es decir, durante la vigencia del artículo 37 de la Ley 27972, que establece que los obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada, desempeñando el cargo de Chofer de Seguridad Ciudadana en la Gerencia de Seguridad Ciudadana y Control Municipal. Al respecto en reiterada jurisprudencia este Colegiado ha precisado que las labores de la Guardia Ciudadana, Serenazgo, corresponden a las labores que realiza un obrero (STC N.º 2237-2008-PA/TC, 6298-2007-PA/TC, entre otros)". De igual forma, lo ha señalado en la sentencia recaída en el expediente N° 003637-2012-P A/TC, cuando ha referido: "3.3.8.(...) en autos ha quedado acreditado que el actor ingresó a laborar en el año 2011, es decir, cuando ya se encontraba vigente la nueva Ley Orgánica de Municipalidades N.º 27972, según la cual los obreros municipales están sujetos al régimen laboral de la actividad privada, razón por la cual al demandante no le es aplicable el Decreto Legislativo N.º 276. Asimismo, estimamos pertinente recordar que en reiterada jurisprudencia ha precisado que las labores de la Guardia Ciudadana, Serenazgo, corresponden a las labores que realiza un obrero y que éstas no pueden ser consideradas como eventuales, debido a que son de naturaleza permanente en el tiempo, por ser la "seguridad ciudadana" una de las funciones principales de las municipalidades, y estar sujeta a un horario de trabajo y a un superior jerárquico".-----

Décimo Cuarto: Resulta necesario precisar que si bien la distinción entre obrero y empleado, inicialmente estaba determinada por la labor que realizaba el trabajador, al haberse señalado que un obrero es el que realiza un trabajo preponderantemente manual o físico, y, el de un empleado es intelectual, este criterio ha sido superado a través del tiempo, al constatarse que la diferencia entre un tipo y otro trabajo era cada vez menor, pues es innegable que todo esfuerzo humano tiene, en proporciones diversas, componentes manuales e intelectuales. Y si bien



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

el personal obrero ha ido especializándose de acuerdo al avance científico o tecnológico, ello no implica que su naturaleza jurídica cambie, es decir, que dejen de ser obreros. En ese orden de ideas, es de señalar que la situación del personal de vigilancia de las municipalidades, está dirigida al personal cuya función principal consiste en dar seguridad a las instalaciones públicas o privadas, proteger la integridad física de las personas y cautelar el patrimonio público; es decir, contribuyen a mantener la seguridad ciudadana, de lo que se desprende entonces, que el trabajo preponderante que el personal de seguridad desarrolla es físico, por tanto, les corresponde el tratamiento de obreros.-----

Décimo Quinto: Aunado a ello, mediante el VI Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral y Previsional, llevado a cabo los días 18 de setiembre y 02 de octubre de 2017, con relación a la categoría en la que se debe enmarcar a los policías municipales y al personal de serenazgo y en vista que la actual Ley Orgánica de Municipalidades, no contempla una regulación específica para el personal de vigilancia de las municipalidades, y de acuerdo a los criterios sostenidos tanto por el Tribunal Constitucional como por la Corte Suprema de Justicia, se acordó que: *“Los policías municipales y el personal de serenazgo al servicio de las municipalidades deben ser considerados como obreros. Ello debido a la naturaleza de las labores que realizan y en aplicación de los principios pro homine y progresividad. Es decir, deben estar sujetos al régimen laboral de la actividad privada (Decreto Legislativo N° 728)”*, esto último al ser el régimen que les otorga mayores beneficios laborales. Siendo por ello que al amparo del artículo 22º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los pronunciamientos que esta Sala Suprema asume, son los arribados en el referido Pleno Jurisdiccional a partir de su fecha de vigencia. -----



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

Décimo Sexto: En el caso de autos, conforme lo ha referido el demandante en su escrito de demanda de fojas 221 a 251, prestó servicios en la Gerencia de Seguridad Pública y Convivencia Pacífica de la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho, desde el 01 de enero de 2005, habiendo desarrollado labores como Serenazgo, hasta el 31 de diciembre de 2015, fecha en que fue cesado; por lo que, estando a la normativa antes señalada, criterios jurisprudenciales y al VI Pleno Jurisdiccional referidos, cabe concluir que al recurrente le corresponde el tratamiento de obrero, en la medida que los obreros de las comunas municipales son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, resultándoles aplicables las disposiciones establecidas en el Decreto Legislativo N° 728.-----

Décimo Séptimo: En esa línea de ideas, también tenemos, que la competencia es una sencilla aplicación del principio de división del trabajo de la función jurisdiccional, de manera tal que hay jueces que pueden intervenir en unos asuntos y no en otros. La competencia es un presupuesto necesario a contemplar para la validez de la relación procesal. Ella es materia de examen por las partes y por el propio juez. Cuando es examinada por las partes, se recurre a las excepciones y al cuestionamiento de la competencia; en cambio cuando es cuestionada por el juez, esta ópera de oficio -en cualquier estado o grado del proceso³- siempre que se refiera a razones de materia, cuantía, grado y turno. A pesar que se hubiese declarado el saneamiento positivo de la relación procesal, si hay infracción a la competencia por las razones citadas, el juez de oficio está llamado a declararla, pues el reparto de la actividad judicial no es disponible ni

³ **Código Procesal Civil**
Artículo 35.- Incompetencia

La incompetencia por razón de materia, cuantía, grado, turno y territorio, esta última cuando es improrrogable, se declarará de oficio, en cualquier estado y grado del proceso, sin perjuicio de que pueda ser invocada como excepción



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

tampoco se puede convalidar su infracción aún bajo el argumento que no se cuestionó oportunamente.⁴-----

Décimo Octavo: Siendo de aplicación el artículo 35° del Código Procesal Civil que establece que la incompetencia por razón de la materia se declara de oficio en cualquier estado y grado del proceso, pues es indudable que está prohibido a un órgano jurisdiccional conocer materias que no le competen; por lo que, dentro del marco constitucional de respeto al principio del Juez natural, el vicio por incompetencia resulta de tal trascendencia que el órgano jurisdiccional al advertir sus existencia no debe analizar nuevas actuaciones procesales sino cumplir inmediatamente el mandato legal, al encontrarnos frente a un caso de nulidad absoluta que se presenta siempre que un acto procesal adolezca de una circunstancia fijada en las leyes procesales como necesaria para que el acto produzca sus efectos⁵.-----

Décimo Noveno: En consecuencia, se observa que si bien las instancias de mérito han advertido, que al versar la materia controvertida respecto a un supuesto despido arbitrario de un trabajador perteneciente al régimen laboral privado, no puede ser ventilado a través del proceso contencioso administrativo, sino en un proceso laboral ordinario; sin embargo, dada la naturaleza de la pretensión, este Supremo Tribunal, en resguardo de los principios de celeridad y economía procesal, aplicando lo dispuesto en el artículo 12^{o6} del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27584, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 013-2008-JUS, considero oportuno declarar nulo todo lo actuado y remitir los actuados a la mesa de partes de los

⁴ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella; *Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis artículo por artículo*. Tomo I. Gaceta Jurídica. Tercera Edición, Lima, 2011, pág. 172.

⁵ Casación N.º 071-2011 Loreto, de fecha 27 de agosto del 2013.

⁶ **Artículo 12.- Remisión de oficio**

En aquellos casos en los que se interponga demanda contra las actuaciones a las que se refiere el Artículo 4, el Juez o Sala que se considere incompetente conforme a ley, remitirá de oficio los actuados al órgano jurisdiccional que corresponda, bajo sanción de nulidad de lo actuado por el Juez o Sala incompetente.



PRIMERA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

CASACIÓN N.º 12373-2016
LIMA ESTE

Juzgados Laborales para su respectiva redistribución y el proceso sea ventilado en la vía laboral ordinaria. Razones por las cuales el presente recurso resulta ser fundado por la causal de infracción normativa de orden procesal, careciendo e objeto emitir pronunciamiento respecto de la causal material también declarada procedente. -----

DECISIÓN:

Por estas consideraciones, con lo expuesto en el Dictamen Fiscal Supremo; y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396° del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante **Leoncio Silverio Cochachi Martines**, mediante escrito de fojas 346 a 397, de fecha 03 de mayo de 2016, en consecuencia, **NULA** la resolución de vista de fojas 337 a 340, de fecha 04 de abril de 2016; e **INSUBSISTENTE** el auto apelado de fojas 288 a 289, de fecha 13 de abril de 2015; y, **ORDENARON** la remisión de los presentes actuados a la mesa de partes de los Juzgados Laborales para su respectiva redistribución; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", conforme a ley; en los seguidos por el demandante **Leoncio Silverio Cochachi Martines** contra la **Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho**, sobre reposición laboral; interviniendo como ponente la señora Juez Supremo **Mac Rae Thays**; y, los devolvieron.-

S.S.

BARRIOS ALVARADO

TORRES VEGA

MAC RAE THAYS

RUBIO ZEVALLOS

RODRIGUEZ CHAVEZ

Pst/Prc.