



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
MÉTODO DE CASO JURÍDICO**

**“INAPLICACION DEL PRECEDENTE VINCULANTE 05057-2013-PA/TC-JUNIN
CASACIÓN N° 17733-2015-LORETO”**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE:
ABOGADO**

**AUTOR:
PERALTA FLEMING, Sandra Elena**

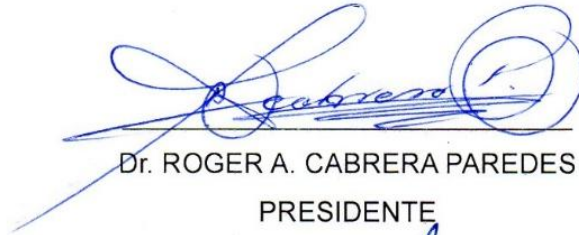
San Juan Bautista – Loreto – Maynas – Perú

2019



PÁGINA DE APROBACIÓN

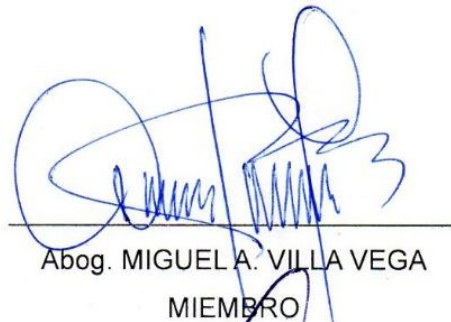
Trabajo de suficiencia profesional (Método de Caso Jurídico) sustentada en acto público el día: 10 de Julio del 2019, en la Facultad de Derecho de la Universidad Científica del Perú, identificado por el jurado calificador y dictaminador siguiente:



Dr. ROGER A. CABRERA PAREDES
PRESIDENTE



Mag. THAMER LOPEZ MACEDO
MIEMBRO



Abog. MIGUEL A. VILLA VEGA
MIEMBRO



Mag. ARISTO WILBERT MERCADO ARBIETO
ASESOR



DEDICATORIA

El presente trabajo está dedicado a mi familia, en especial a mis padres por no haber perdido la fe en mí, por haberme educado bajo principios y valores sólidos gracias a los cuales me permitieron enfrentar la vida sin titubear ni mirar atrás.

A mi pequeño gran amor, Victoria porque fueron 6 largos años de sacrificio, esfuerzo y dedicación en los cuales mi mayor motivación fue pensar en que te sientas orgullosa de decir “Ella es mi madre”



AGRADECIMIENTO

Expreso mi gratitud y agradecimiento a la Universidad Científica del Perú por la oportunidad de haberme permitido ampliar y profundizar nuestras convicciones profesionales y alcanzar este anhelado sueño.



INDICE

Resumen	pág. 6
CAPITULO I	
Introducción.....	pág. 7-8
CAPITULO II	
1- Marco teórico.....	pág. 9-15
1.2- evolución normativa.....	pág.16-20
1.3 Problemática vinculada a la aplicación de la NLPL.....	pág. 21-22
2- Bases Teóricas.....	pág. 22-23
3-Elementos esenciales del contrato.....	pág. 24
3.1 Sujetos del Contrato.....	pág. 25-29
CAPITULO III	
1- Principios Laborales aplicados a la NLPL.....	pág. 30-39
2- Definiciones conceptuales.....	pág. 40-41
CAPITULO IV	
1- Tipos de procesos en la NLPL.....	pág. 42
2- Proceso Laboral.....	pág. 43
3- Proceso Ordinario Laboral.....	pág. 44-50
CAPITULO V	
1- Formulación del Problema.....	pág. 50
2- Problema General.....	pág. 51
CAPITULO VI	
1- Metodología de la investigación.....	pág. 52-54
CAPITULO VII	
Discusión.....	pág. 55-57
CAPITULO VIII	
Conclusión.....	pág. 58
CAPITULO IX	
Recomendaciones.....	pág. 59
CAPITULO X	
Referencias Bibliográficas.....	pág. 60-61
Anexos.....	pág. 62



RESUMEN

El presente análisis jurídico, se refiere a un importante caso resuelto por los integrantes de la Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, que mediante Casación N° 17733-2015-Loreto, realizan un ponderado análisis sobre el tema en controversia, sobre la **aplicación indebida** del precedente vinculante dictado por el tribunal constitucional en el expediente 05057-2013-PA/TC **caso Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco**, teniendo como antecedentes diversos criterios expresados por la Corte Suprema de justicia de la Republica y del Tribunal Constitucional con relación a la inaplicación de un precedente vinculante; y con respecto a este caso, determinar si hubo o no vulneración de derechos fundamentales y constitucionales en el caso propuesto. Se tiene que el **objetivo** de la referida Casación es resolver la **controversia** en sede Casatoria para determinar si la sentencia de vista ha sido expedida vulnerando los dispositivos contenidos en el artículo 37° de la Ley N° 27972. **Material y Método**, se empleó una ficha de análisis de documentos, analizando una muestra consistente en la Casación N° 17733-2015-Loreto, utilizando el método Descriptivo, Explicativo cuyo diseño no fue experimental. Entre el resultado Colegiado Supremo declara **fundado** el recurso de Casación, interpuesto por la Sra. **Inuma Shuña Sidalia**. En conclusión el presente análisis concluye a través del precedente vinculante dispuesto por el TC recaído en el expediente N° 00525-2014-0-1903-JR-LA-01 que la Corte Suprema en aplicación al precedente vinculante mencionado declaro fundada la demanda y ordenando el cumplimiento obligatorio a la Municipalidad Provincial de Maynas a proceder con la reposición de la demandante a su centro de labor en calidad de obrera en la división de parques y áreas verdes de la gerencia de saneamiento y salud ambiental o en un cargo de similar nivel

Palabras claves: aplicación indebida, caso Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco, objetivo, controversia, Material y Método, fundado, Inuma Shuña Sidalia



CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación sobre la inaplicación del precedente vinculante N° 05057-2013-PA/TCT (caso Huatuco) teniendo como referencia el Recurso de CASACIÓN N° 17733-2015 LORETO, trata sobre el tema, de RECONOCIMIENTO DE VINCULO LABORAL Y REPOSICION seguido contra la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS por la Sra. Idalia Inuma Shuña.

Como **planteamiento del problema** hacemos mención a la aplicación de un precedente vinculante el cual afecta directamente derechos constitucionales El Juez del Primer juzgado Especializado de trabajo de Maynas , expidió sentencia contenida en la resolución N° 03 de fecha 29 de abril de dos mil quince , obrante a fojas 50 y siguientes, fundada en parte la demanda y ordenando la reposición de la demandante a su centro de labores en calidad de obrera en la división de parques y jardines de áreas verdes de la Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental , o en un cargo de similar nivel ; al considerar que la relación laboral de la actora es a plazo indeterminado en el régimen laboral individual de la actividad privada, comprobándose que el despido se produjo de manera incausada.

En segunda instancia, por su parte el colegiado de la Sala Civil – Sede Central de la citada Corte Superior , revoco la Sentencia Apelada y reformándola declaro improcedente la demanda , ordenando que el Juez de origen observe el trámite previsto para la indemnización por despido arbitrario descrito en el fundamento veintidós de la STC recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA7TC-JUNIN , bajo el argumento de que es de aplicación el precedente vinculante contenido en la Sentencia Emitida por el TC en el expediente N° 05057-2013-PA7TC-JUNIN, al ser la pretensión demandada de reposición al centro de trabajo.

Para analizar la causal de aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en I Expediente N° 05057-2013-PA/TC, el recurrente sostiene que el precedente vinculante N° 5057-2013-PA/TC no es de aplicación en su caso, al no ser consecuencia de los hechos del caso resuelto; pues en la controversia señalada la



demanda fue desestimada por que no se habría desnaturalizado el contrato de trabajo modal, por ello es ilógico que se creen reglas de otros supuestos.

De tal forma se hace evidente la **importancia** que conforme a la normatividad vigente se recomiende a los superiores que, al momento de resolver estos casos, utilicen de manera adecuada los artículos y precedentes adecuados a fin de no vulnerar derechos constitucionales.

Por estas **razones** que motivan el estudio del precedente vinculante en mención y su correcta aplicación. Por lo que, el **objetivo general** es determinar si la casación N° 17733-2015-Loreto, sobre reconocimiento de vínculo laboral y reposición vulnera o no los derechos constitucionales del trabajador y los cuales están referidos en la ley N29497 Nueva Ley Procela Laboral. En cuanto al **objetivo específico** es determinar si procede o no la reposición a la Sra. Idalia Isuña Shuña en su condición de obrera municipal y trabajadora bajo el régimen 728 en una entidad Pública.



CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

1. MARCO REFERENCIAL

1. La importancia de la jurisprudencia, Sentencia Casatoria, Doctrina jurisprudencial vinculante.

1. La Sentencia del TC, 17733-2015-LORETO.

Cabe mencionar que el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la Administración Pública, necesariamente ha de efectuarse a partir de criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público y abierto”. En los fundamentos 18 y 22, que constituyen precedentes vinculantes, señaló: “18.18. (...) 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 (...) 22. En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda, conforme a lo previsto en el artículo 38° del TUO del Decreto Legislativo N° 728 (...)”. (énfasis nuestro). Asimismo, dispuso que la Sentencia debe ser de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano³, incluso en los procesos que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.

CAS. N° 17733-2015 LORETO Reconocimiento de vínculo laboral y reposición, se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante, Sidalía Inuma Shuña, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil quince, que corre en fojas ochenta y seis a noventa y dos, contra la Sentencia de Vista de fecha quince de julio de dos mil quince, que corre en fojas setenta y seis a ochenta y dos, que



revocó la Sentencia emitida en primera instancia, de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, que corre en fojas cincuenta y uno a cincuenta y ocho, que declaró fundada en parte la demanda, y reformándola la declararon improcedente; en el proceso seguido con la entidad demandada, Municipalidad Provincial de Maynas, sobre reconocimiento de vínculo laboral y reposición.

Mediante resolución de fecha veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas cuarenta y seis a cincuenta del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la causal de aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC; correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento sobre la causal denunciada. De la pretensión de la demandante y pronunciamientos de las instancias de mérito.

a) Antecedentes del caso: De la revisión de los actuados, se verifica que en fojas veinticinco a veintinueve A, la actora Sidalia Inuma Shuña, solicita que se ordene su reposición en su puesto de trabajo en la División de Parques y Áreas Verdes de la Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental, en su condición de obrera municipal, así como el pago de sus remuneraciones dejadas de percibir hasta la fecha efectiva de su reposición. Refiere que ingresó a prestar servicios a favor de la demandada el uno de enero de dos mil catorce, desempeñando labores en la División de Parques y Áreas Verdes, sujeta a contratos de locación de servicios, emitiendo recibos por honorarios a favor de la entidad demandada; indica además que sus labores estuvieron enmarcadas dentro de las características de prestación personal, subordinación y remuneración, hasta el treinta y uno de octubre de dos mil catorce, toda vez que en fecha uno de noviembre de dos mil catorce no se le permitió el ingreso a su centro de trabajo.

b) Sentencia de primera instancia: El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de Maynas, de la Corte Superior de Justicia de Loreto, expidió la Sentencia contenida en la resolución tres, de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, que corre en fojas cincuenta y uno a cincuenta y ocho, declarando fundada en parte la demanda, y ordenando la reposición de la demandante a su centro de labores en calidad de obrera en la División de Parques y Áreas Verdes de la



Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental o en un cargo de similar nivel; al considerar que la relación laboral de la actora es a plazo indeterminado en el régimen laboral individual de la actividad privada, comprobándose que el despido se produjo de manera incausada.

c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte, el Colegiado de la Sala Civil – Sede Central de la citada Corte Superior, revocó la Sentencia apelada, y reformándola declaró improcedente la demanda, ordenando que el Juez de origen observe el trámite previsto para la indemnización por despido arbitrario descrito en el fundamento veintidós de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN; bajo el argumento de que es de aplicación el precedente vinculante contenido en la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 05057- 2013-PA/TC-JUNÍN, al ser la pretensión demandada de reposición al centro de trabajo. Segundo: La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la anterior Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 26636, modificada por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Para analizar la causal de aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05057-2013-PA/ TC, debemos precisar que: El recurrente sostiene que el precedente vinculante N° 5057-2013-PA/TC no es de aplicación en su caso, al no ser consecuencia de los hechos del caso resuelto; pues en la controversia señalada la demanda fue desestimada porque no se habría desnaturalizado el contrato de trabajo modal, por ello es ilógico que se creen reglas de otro supuesto, como es el presente caso.

Previo al análisis de fondo, es necesario citar la naturaleza jurídica de los Precedentes Vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional. Para efectos de



analizar la causal denunciada, se debe tener presente que los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional tienen efectos de una Ley, es decir, una regla que el Tribunal externaliza como precedente a partir de un caso concreto, es una regla para todos y frente a todos los poderes públicos; cualquier ciudadano puede invocarla ante cualquier autoridad o funcionario sin tener que recurrir previamente ante los tribunales, puesto que las sentencias del Tribunal Constitucional, en cualquier proceso, tienen efectos vinculantes frente a todos los poderes públicos y también frente a los particulares¹. En la Sentencia de fecha diez de octubre de dos mil cinco expedida en el Expediente N° 024-2003-AI/TC, el máximo intérprete de la Constitución ha definido el Precedente Constitucional de la siguiente manera: "(...) aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y, que, por ende, deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga. El precedente constitucional tiene por su condición de tales efectos similares a una ley. Es decir, la regla general externalizada como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanza a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos. En puridad, la fijación de un precedente constitucional significa que, ante la existencia de una sentencia con unos específicos fundamentos o argumentos y una decisión en un determinado sentido, será obligatorio resolver los futuros casos semejantes según los términos de dicha sentencia".

En este contexto, el Tribunal Constitucional en la Sentencia expedida el dieciséis de abril de dos mil quince, dictado en el expediente N° 05057-2013-PA/TC/JUNÍN, proceso seguido por Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco con el Poder Judicial, y su aclaratoria de fecha siete de julio de dos mil quince, ha emitido pronunciamiento en calidad de precedente vinculante respecto a los requisitos para el ingreso a la carrera pública, señalando en el Fundamento 13 lo siguiente:

"De lo expuesto se puede sostener que el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la Administración Pública, necesariamente ha de efectuarse a partir de criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público y



abierto”. En los fundamentos 18 y 22, que constituyen precedentes vinculantes², señaló: “18. (...) 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 (...) 22. En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda, conforme a lo previsto en el artículo 38° del TUO del Decreto Legislativo N° 728 (...)”. (énfasis nuestro). Asimismo, dispuso que la Sentencia debe ser de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano³, incluso en los procesos que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.

Asimismo, corresponde hacer mención respecto al artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, la misma establece: “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”.

En cuanto al régimen laboral de los obreros municipales, debemos señalar además que estos han pertenecido tanto al régimen de la actividad pública y privada; pues se tiene que la Ley N° 23853, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el nueve de junio de mil novecientos ochenta y cuatro, estableció de forma expresa en el texto original de su artículo 52° que los obreros de las municipalidades son 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 uno de junio de dos mil uno, estableciendo que el régimen laboral



sería el de la actividad privada; ello debido a que en aplicación del principio de igualdad, resultaba discriminatorio que los obreros al servicio de las municipalidades se encontraran bajo los alcances del régimen laboral público, mientras los obreros al servicio del Estado se sujetaban a la normatividad del régimen de la actividad privada. Finalmente, la Vigésimo Quinta Disposición Complementaria de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el veintisiete de mayo de dos mil tres, derogó la Ley N° 23853; sin embargo, mantuvo el régimen laboral de los obreros de las municipalidades, los cuales según su artículo 37° son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, esto es dentro de los alcances del Decreto Legislativo N° 728, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen.

Además, debemos tener en cuenta el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral realizado los días ocho y nueve de mayo de dos mil catorce, en el que los Jueces de la Corte Suprema han acordado por unanimidad en el numeral uno punto seis del tema uno, respecto al régimen laboral de los obreros municipales, lo siguiente: “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 37° de la Ley 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”.

En el caso en particular, se advierte que el Colegiado Superior tratándose de reposición de una trabajadora al servicio del Estado, aplicó el precedente vinculante constitucional N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN; sin embargo, no analizó la compatibilidad del criterio jurisprudencial emitido por esta Sala Suprema mediante la Casación Laboral N° 8347-2014-DEL SANTA, de fecha quince de diciembre de dos mil quince con el referido precedente, que señala que el precedente vinculante del Expediente N° 05057-2013- PA/TC-JUNÍN, no le resulta aplicable a los obreros municipales sujetos al régimen de la actividad privada.

Cabe agregar que el Tribunal Constitucional en el expediente N° 06681-2013-PA/TC, caso Richard Nilton Cruz Llanos con Municipalidad Distrital de Pátapo, ha



establecido los presupuestos fácticos en los que se debe aplicar la regla jurisprudencial establecido en el Precedente Vinculante N° 05057- 2013-PA/TC, (caso Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco), señalando en el literal b) del numeral 13: “Debe pedirse la reposición en una plaza que forma parte de la carrera administrativa (b.1), que, por ende, a aquella a la cual corresponde acceder a través de un concurso público de méritos (b.2), y que además se encuentre vacante (b.3) y presupuestada (b.4); agregando en el numeral 15 que: “Sin embargo, el pedido del demandante se refiere a la reposición de un obrero municipal, sujeto al régimen de la actividad privada conforme al artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades. Por tanto, no existe coincidencia entre lo solicitado y lo previsto en el presupuesto (b), esto es, que se pida la reposición en una plaza que forme parte de la carrera administrativa”. De lo señalado, se determina que el Tribunal Constitucional ha señalado en la mencionada sentencia que el citado precedente vinculante no resulta de aplicación a los trabajadores obreros de las municipalidades, como es en el caso de autos.

Siendo que la pretensión de la actora, conforme se aprecia del escrito de demanda que corre en fojas veinticinco a veintinueve A, es la reposición a su puesto de trabajo en la Municipalidad Provincial de Maynas, bajo el régimen de la actividad privada, por haber sido objeto de un despido incausado, y, en tanto, la Sala Superior, pese a tener la demandante la condición de obrera aplicó el precedente vinculante constitucional del Expediente N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN, sin justificar dicha razón.

Por los fundamentos expuestos, esta Sala Suprema considera que la Sala Superior al emitir la Sentencia de Vista ha incurrido en la causal de aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC que refiere la recurrente; en consecuencia, la causal invocada deviene en fundada.

Por estas consideraciones; Declararon FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la demandante, Sidalia Inuma Shuña, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil quince, que corre en fojas ochenta y seis a noventa y dos, CASARON la Sentencia de Vista de fecha quince de julio de dos mil quince,



que corre en fojas setenta y seis a ochenta y dos; y actuando en sede de instancia CONFIRMARON la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, que corre en fojas cincuenta y uno a cincuenta y ocho, que declaró fundada en parte la demanda; ORDENARON la reposición de la demandante a su centro de labores en calidad de obrera en la División de Parques y Áreas Verdes de la Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental, o en un cargo de similar nivel, con lo demás que contiene; DISPUSIERON la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, conforme a Ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la entidad demandada, Municipalidad Provincial de Maynas, sobre reconocimiento de vínculo laboral y reposición

1) sentencia del Tribunal Constitucional emitida el catorce de noviembre de dos mil cinco, en el proceso recaído en el expediente N° 3741-2004-AA/TC.

2) artículo III del Código Procesal Constitucional Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente

1.2 Evolución Normativa

Ejecutivo promulgó la Nueva Ley Procesal de Trabajo Ley Número 29497 el 13 de Enero del 2010 y publicada en el diario oficial "El Peruano" con fecha 15 de Enero, iniciativa que también le corresponde y que fue aprobada por el Pleno del Congreso el 30 de Diciembre del 2009. Esta norma deroga especialmente la noble Ley Procesal de Trabajo nro. 26636 y sus modificatorias, las leyes N° 27021, 27242, así como la quinta Disposición final y complementaria de la Ley N° 27942, las leyes 8683, 8930, el Decreto Leyes N°.14404 y 19334, y otras normas de menor jerarquía.

Con ello pretende que la legislación proporcione una tónica efectista en materia de protección a los trabajadores otorgando al juzgador un protagonismo increíble al frente del procedimiento, señalando que los juicios en materia laboral se manejan



dentro de los principios de intermediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad. Precisa el ámbito de la Justicia Laboral, delimitando los fundamentos haciendo un imperativo judicial que el juez especializado se cuide de evitar que las desigualdades afecten el desenvolvimiento del procedimiento para lograr la igualdad real de las partes, así como impedir que el formalismo opaque al fondo del tema sujeto a su conocimiento. Privilegiando a los que de por sí son la parte débil del proceso laboral como son las gestantes, los menores de edad y las personas con discapacidades a quienes les reconoce la Defensa Pública a cargo del Ministerio de Justicia.

1.3) La nueva Ley procesal del trabajo

Generalidades del anteproyecto de la nueva ley procesal del trabajo

Mediante resolución ministerial N° 058-2008-TR del 20 de febrero de 2008, durante la gestión como Ministro de Trabajo del doctor Mario Pasco Cosmópolis, se designó a la comisión encargada de elaborar el anteproyecto de la nueva ley procesal del trabajo, basada en la oralidad y en la tecnología, la que estuvo conformada por los profesores universitarios: Luis Vinatea Recoba, Giovanni Priori Posadas y Javier Arévalo Vela (Juez Superior Titular), actuando como secretario técnico de la misma el doctor Paul Paredes Palacios funcionario del Ministerio de trabajo.

1.4) Algunos contenidos del anteproyecto de la nueva ley procesal del trabajo

La Comisión consideró que los puntos concretos a tomar en cuenta en la nueva ley procesal del trabajo debían ser los siguientes (Arévalo Vela, 2010):

1-Obtener una justicia laboral omnicomprensiva y ampliar la competencia de los juzgados de paz letrados en materia laboral.

2-Definición clara de las controversias que debía conocer la justicia laboral.

3-Establecer los tipos de procesos que debía considerar la nueva ley procesal del trabajo, desechando el modelo de proceso único.



4-Considerar la oralidad como mecanismo base del proceso laboral así como de expresión de inmediación y concentración (actuación probatoria, admisión de pruebas, calificación de la relación jurídica procesal, y sentencia).

5-El correo electrónico como mecanismo de comunicación de las decisiones judiciales, introduciendo la tecnología informática y electrónica en el desarrollo de los procesos.

6-Nueva regulación de los recursos de apelación y de casación.

7-Lograr la uniformidad jurisprudencial a través del cumplimiento obligatorio de las sentencias del tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República.

8-La utilización de formatos para demandas ante Juzgados de Paz.

9-Introducir mecanismos procesales efectivos de protección de los dirigentes sindicales, las trabajadoras gestantes, los menores que trabajan y los trabajadores con discapacidad.

1.5) Promulgación del proyecto de la ley procesal del trabajo.

El proyecto de ley procesal del trabajo ingresó al congreso de la república el 05 de septiembre del 2009 como proyecto de ley N° 3467-2009-PE "proyecto de ley que aprueba la nueva ley procesal del trabajo".

Este proyecto fue objeto de amplia difusión y debate, recibiendo opiniones favorables y desfavorables de diversos sectores. Finalmente, la comisión de trabajo, en su novena sesión ordinaria del 02 de diciembre del 2009, aprobó por unanimidad el dictamen del proyecto ley procesal del trabajo.

Sometido al debate del pleno, el Congreso de la República aprobó el dictamen recaído en el proyecto de nueva ley procesal del trabajo por unanimidad (94 votos a favor). El dictamen requería para su aprobación de más de la mitad de congresistas (61) porque modificada una Ley Orgánica. Fue exonerado de



segunda votación por unanimidad (89 votos), con lo que quedo expedito para su promulgación. (Arévalo Vela, 2010).

El 13 de enero de 2010 el Presidente de la República promulgó la Ley N° 29497, ley procesal del trabajo, siendo publicado el texto de la misma en el Diario Oficial El Peruano el 15 de enero de 2010.

1.6) Vigencia de la nueva ley procesal del trabajo

La nueva Ley Procesal Laboral (N° 29497), entró en vigencia el 15 de julio de 2010, actualmente se encuentra vigente en algunos distritos judiciales conforme lo establecía su novena disposición complementaria [1] Consta de un Título Preliminar, 68 artículos, 12 disposiciones complementarias y 8 transitorias.

La Ley propone un nuevo modelo procesal inspirado en los principios de intermediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad. Asimismo, instaure cinco tipos de procesos laborales: el proceso ordinario laboral, el abreviado laboral, el impugnatorio de laudos arbitrales económicos, el cautelar y el de ejecución. La finalidad esencial de esta nueva Ley Procesal Laboral es reducir la duración de los procesos laborales que actualmente es de entre 4 a 8 años. De acuerdo a lo señalado en sus disposiciones, la Ley no sólo permitirá que los juicios laborales se realicen de manera oral, sino también que reduzcan su duración a un promedio de 6 meses. En efecto, una de las grandes innovaciones procesales que tiene esta norma es el cambio de sistema procesal. Se pasa de un sistema procesal laboral escrito a un sistema procesal laboral oral. De acuerdo al Artículo I del Título Preliminar, se instituye el principio de oralidad como principio inspirador del proceso laboral, mientras que en su artículo 12 establece la prevalencia de la oralidad en los procesos por audiencia.

1.7) La nueva Ley procesal del trabajo desde el punto de vista constitucional

El artículo IV del título preliminar de la Nueva Ley Procesal del Trabajo establece: "Los jueces laborales, bajo responsabilidad, imparten justicia con arreglo a la Constitución Política del Perú, los tratados internacionales de derechos humanos y la ley. Interpretan y aplican toda norma jurídica, incluyendo los convenios



colectivos, según los principios y preceptos constitucionales, así como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República".

En principio, un Juez de Trabajo debe tener muy presente el texto del artículo 38 de la Constitución; "Todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación" y considerar que un Juez, sobre todo por ser tal, debe respetar el ordenamiento jurídico de la nación en cuya cúspide y como norma suprema se encuentra la Constitución, conforme lo establece su artículo 51, a partir de ella – la Constitución – todo el ordenamiento jurídico de un Estado Constitucional de Derecho no sólo encuentra su fuente sino su parámetro de validez (constitucionalidad).

La Constitución, en particular, tiene un conjunto de normas relacionadas al Derecho del Trabajo (artículos 22 al 29) estableciendo – en muchos casos un conjunto de derechos laborales con status constitucional. La norma también establece el respeto, de parte del Juez de Trabajo de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, debiendo entender dentro de este universo a los tratados internacionales en materia de trabajo. Este enunciado normativo halla respaldo en dos normas constitucionales, el artículo 55 y la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución (Murillo Flores, 2010).

El artículo 55 establece que "Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional" y la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución dice que "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú."

Luego de estas citas correspondientes a la obligación del Juez de Trabajo de aplicar y respetar los tratados celebrados por el Estado Peruano, es oportuno también citar, aunque la norma sea una que corresponda al título preliminar el Código Procesal Constitucional, su artículo V: "El contenido y alcances de los



derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte".

Finalmente, y para cerrar el tema, debemos citar el fundamento 5 de la sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0206-2005-AA/TC: "En efecto, en la jurisdicción constitucional comparada es pacífico asumir que el primer nivel de protección de los derechos fundamentales corresponde a los jueces del Poder Judicial a través de los procesos judiciales ordinarios. Conforme al artículo 138° de la Constitución, los jueces administran justicia con arreglo a la Constitución y las leyes, puesto que ellos también garantizan una adecuada protección de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Sostener lo contrario significaría afirmar que solo el amparo es el único medio para salvaguardar los derechos constitucionales, a pesar de que a través de otros procesos judiciales también es posible obtener el mismo resultado. De igual modo, debe tenerse presente que todos los jueces se encuentran vinculados por la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos; más aún, la Constitución los habilita a efectuar el control difuso conforme a su artículo 138°" (Murillo Flores, 2010).

Desde esa perspectiva constitucional la norma dice que los Jueces de Trabajo "Interpretan y aplican toda norma jurídica, incluyendo los convenios colectivos, según los principios y preceptos constitucionales, así como los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional".

El artículo 26 del Constitución establece aquellos principios que deben ser respetados en el marco de una relación laboral: igualdad de oportunidades, desterrando toda discriminación antes de la relación laboral (acceso al empleo) y durante su desarrollo; la irrenunciabilidad de los derechos laborales y la interpretación de las normas en caso de duda insalvable, y el artículo 28 de la misma, los derechos colectivos como la libertad sindical, el fomento de la negociación colectiva y el derecho de huelga.



La doctrina constitucional está reunida en las sentencias que expide el Tribunal Constitucional; de dichos pronunciamientos serán vinculantes para todos, no sólo para los jueces ordinarios (el Juez de Trabajo es uno de ellos), si reúnen las características establecidas en el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Constitucional: "Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo" y adicionalmente sujetan la interpretación de la Constitución y de la Ley "según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad".

2) Problemática vinculada a la aplicación de la NLPL

A más de trece años de vigencia de la Ley Procesal del Trabajo N° 26636 se esperaba una nueva ley procesal laboral debido a la nueva situación económica y social del país. En la actualidad sigue siendo vigente aquella ley del 21 de junio de 1996, en la mayoría de distritos judiciales del Perú, ley procesal del trabajo que no ha logrado superar los graves problemas del volumen de los procesos laborales ni hacer efectivo los derechos sustantivos de los trabajadores. El proceso laboral hoy en día sigue siendo lento, burocrático, formalista y no expeditivo. Los procesos judiciales laborales son escritos, complejos, lentos y se encuentran diseñados para que duren entre cuatro a seis años como mínimo.

En ese sentido, trataremos el tema de los principios en la nueva ley procesal laboral, como sabemos, los Principios del Proceso de Trabajo son aquellos que actúan como líneas directrices, como soporte para el ejercicio justo y correcto de las leyes, de tal manera que sirvan para inspirar las soluciones en las controversias y orientar la interpretación de las normas ya existentes.

Como primer criterio la importancia de los principios en los que se funda el derecho del trabajo, estriba en la función fundamental en que juegan; pues, son aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a



criterios distintos de los que pueden darse en otras ramas del Derecho (Alonso García, 1960, pág. 247).

Es decir, los principios a que hacemos mención, asumen características que es necesario resaltar. Una primera característica, consiste en señalar que son enunciados básicos, que pretenden abarcar una serie indefinida de situaciones y no una en particular, de tal manera que pueden ser utilizados en una diversidad de situaciones, lugares, tiempos, etc., y tienen un sentido lógico desde el Principio Protector hasta el Principio de no Discriminación.

La razón de ser de los principios del derecho del trabajo, adquieren así un carácter ajeno, particular, diverso, independiente de otra rama del derecho, justifican su autonomía y su peculiaridad, son especiales al margen de que pudieran existir variables similares parecidas y que cumplen la función de informar, normar e interpretar, dotándose de fundamentos orientadores. Es menester además, tener en cuenta que estos principios en que se funda el derecho del trabajo, son el apoyo, el soporte que permite suplir la estructura conceptual asentada en siglos de vigencia y experiencia que tienen otras ramas jurídicas (Gamarra Vilchez, 2010).

Como segundo criterio cuales son los alcances de los principios en la nueva ley procesal del trabajo es importante y básico. Por ello, se trata de buscar la razón de ser de los principios y encontrar su fundamento, inquirir en sus antecedentes, de tal manera que se pueda encontrar su espíritu bajo la égida del sentido de justicia como categoría moral y supremo objetivo.

3) Bases teóricas (definiciones conceptuales)

Contrato de trabajo, tipos de contrato de trabajo, ventajas de tipos de contrato.

El Contrato de Trabajo: El Contrato de trabajo, con un ordenamiento jurídico implantado a comienzos del gobierno de Fujimori, en donde se flexibilizó las relaciones laborales, generó como balance a quince años de su vigencia, que hoy una empresa, tiene en el Perú, muchas posibilidades de contratar personal que no



esté a su cargo o que estándolo, no tenga garantías de permanencia en el empleo, ni perciba siquiera algunos beneficios indispensables. NEVES J. (2000).

Se puede afirmar que el contrato de trabajo es un acuerdo voluntario entre las partes que vienen a ser de una parte el trabajador y de otra el empleador para la prestación de servicios del trabajador a favor empleador, teniendo como contraprestación el pago de una remuneración, vale decir que ambas partes mediante el contrato de trabajo se generan derechos y obligaciones que deben de cumplir.

El artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, regulado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, indica que —en toda prestación de servicios remunerados y subordinados se presume, salvo prueba en contrario, la existencia de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado, en esta definición legal encontramos los elementos esenciales del contrato de trabajo como son la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración, orientándose por la presunción de laboralidad a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario de que el trabajador preste servicio con contrato a plazo determinado, bajo cualquier modalidad permitida por el ordenamiento jurídico, pero al existir excesiva informalidad en la contratación laboral, los contratos no cumplen los requisitos formales esenciales para su validez, convirtiéndose en formas fraudulentas de contratación, lo cual afecta principalmente a los trabajadores, pero también representa un riesgo para el empleador de ser multado por parte de la autoridad administrativa de trabajo, o de tener que enfrentar procesos judiciales, con todas las contingencias que ello representa.

31. Elementos Esenciales del Contrato de Trabajo. Según la doctrina son tres los elementos esenciales que todo contrato de trabajo tiene que tener, para ser calificado como tal: la prestación personal de servicios, la remuneración y la subordinación.

La Prestación personal de servicios: La prestación de servicios que fluye de un contrato de trabajo es personalísima —intuitu personae” y no de ser delegada a un tercero, los servicios que presta el trabajador son directos y concretos, no



existiendo la posibilidad de efectuar delegaciones o ayuda de terceros (salvo el caso del trabajo familiar)

□ La Remuneración: La remuneración constituye la obligación del empleador de pagar al trabajador una contraprestación, generalmente en dinero, a cambio de la actividad, que este pone a su disposición, es decir, el contrato de trabajo es oneroso y no cabe, salvo excepciones, la prestación de servicios en forma gratuita. En la Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo se le denomina retribución, lo cual ha generado cierta discusión en el ámbito doctrinario, porque el término retribución se emplea en el contrato de locación de servicios regulado por el Código Civil, lo que podría eventualmente llevar a algún tipo de confusión.

□ La Subordinación: Este es el elemento determinante para saber la existencia de un vínculo laboral, ya que constituye el matriz distintivo entre un contrato de trabajo y uno de locación de servicios. En este último contrato se aprecia, al igual que en el contrato, de trabajo, la existencia de una retribución y una prestación de servicios, pero no la subordinación.

3.2. Sujetos del Contrato de Trabajo.

□ El trabajador: Es el prestador del servicio, denominado también servidor, dependiente, asalariado, obrero o empleado; el trabajador es la persona física que se obliga frente al empleador a poner a disposición y subordinar su propia y personal energía de trabajo, a cambio de una remuneración. Es el deudor del servicio y el acreedor de la remuneración. El trabajador es la persona natural que labora para el empleador, no obstante que tradicionalmente en nuestro ordenamiento jurídico, en la doctrina y la jurisprudencia nacional como en el derecho comparado se le denomina trabajador, en la Ley Procesal del Trabajo N° 29497 se le denomina prestador del servicio.

□ El Empleador: Conocido también como patrono o principal; el empleador es la persona física o jurídica que adquiere el derecho a la prestación de servicios y tiene la potestad de dirigir la actividad laboral del trabajador, que pone a su disposición la propia fuerza de trabajo, obligándose a pagarle una remuneración. Es el deudor de la remuneración y el acreedor del servicio.



3.3. Clases de contratos laborales: Nuestro sistema jurídico prevé un sistema de contratación directo (relación directa entre el empleador y el contratado) e indirecto (relación con el trabajador por medio de un pueden constituirse relaciones jurídicas que generan efectos laborales (contratos de trabajo) y no laborales (convenios de formación y capacitación laborales). Por medio del segundo sistema, el empleador se vale de los mecanismos de intermediación laboral (empresas de servicios especiales – servicios - y cooperativas de trabajadores)

a. Contrato de trabajo a plazo indeterminado:

El derecho al trabajo parte del reconocimiento de la existencia de una relación entre dos sujetos que se vinculan entre sí a través de una relación estructuralmente desigual no solo económica, sino también jurídicamente, ya que un sujeto se subordina a otro aceptando acatar las instrucciones que se le impartan, el contrato a plazo indeterminado proporciona al trabajador un mayor grado de estabilidad en el empleo, a diferencia de los contratos modales o a plazo determinado que vencido el plazo del contrato se extingue la relación laboral, situación que se presta a ciertas conductas del empleador contrarias no solo al derecho del trabajador, sino al ordenamiento jurídico.

El contrato de trabajo a plazo indeterminado puede ser verbal o por escrito, no requiriendo de su registro en la autoridad administrativa de trabajo.

En cuanto al periodo de prueba, la regla es que se establece un plazo de tres meses y se aplica para cualquier sistema de contratación, dentro del cual el empleador puede cesar al trabajador sin expresión de causa y pagándole los beneficios que la ley señala; sin embargo, este periodo puede extenderse a seis meses y un año para trabajadores calificados o para trabajadores que van asumir la dirección de la empresa respectivamente, siempre que exista un convenio escrito.

b. Contrato a tiempo parcial

A decir de GARCÍA GRANADA, citado por TOYOMA MIYAGUSUKU, son definidos como una prestación regular o permanente de servicios, pero con una dedicación



sensiblemente inferior a la jornada ordinaria de trabajo, menor a cuatro horas diarias; por lo que el trabajador no tiene derecho a todos los beneficios sociales que le corresponde a un trabajador con contrato indeterminado o modal. El mismo autor citado por TOYOMA MIYAGUSUKU, señala que el requisito único para la celebración de este contrato es simple: una jornada inferior de trabajo, menos de cuatro horas diarias efectivas o cuando, en promedio semanal teniendo en cuenta el número de días laborales semanales, la cantidad de horas diarias sea menor de cuatro horas.

c. Contrato a plazo fijo o sujeto a modalidad

Los contratos de trabajo a plazo fijo o sujetos a modalidad (denominados por algunos temporales o eventuales) están regulados en la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL). En estos casos, sobre las bases de las necesidades de cada empresa, se puede contratar personal por un plazo determinado en función de la causa concreta de cada contratación, es decir en estos casos, se conoce con antelación, más todavía, desde el mismo momento de celebración del contrato de trabajo, la fecha de término del contrato de trabajo (plazo cierto) o los hechos que motivaran su finalización (plazo incierto)²⁰; siendo una de las exigencias de validez de este tipo de contrato que se señale el plazo de duración del mismo.

Presunción de contrato a plazo indeterminado En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

MARTIN VELARDE, RODRIGUEZ-SAÑUDO GUTIERREZ y GARCIA MURCIA, citados por TOYOMA MIYAGUSUKU, sostienen que los contratos a plazo fijo, en tanto que son una excepción a la regla de contratación general (la preferencia por la contratación indefinida), se rigen por el criterio de temporalidad —en la medida en que para la válida celebración del contrato se exige estricta correspondencia entre la duración del contrato según la naturaleza del trabajo.

La clasificación de la LPCL sobre los contratos temporales no es del todo adecuada en la medida en que incluye contratos que son de duración indeterminada



(intermitente y de temporada), y otros que están considerados por el legislador como temporales en función de la decisión empresarial de iniciar o incrementar una actividad, de otro lado, en los contratos por obra o servicio específico se denota la ausencia de una exigencia en la causalidad específica de contratación de este tipo, esto es, la autonomía o diferenciación de la obra o servicio en relación con las actividades ordinarias de la empresa. Hay, pues, una clasificación contractual de difícil diferenciación y, a decir de Sanguinetti, contrapuesta en tres planos innecesarios: El de las formas de predeterminación de la temporalidad (obra o servicio), el de la naturaleza de Las necesidades a satisfacer en estos casos (temporal o accidental); De acuerdo con las estadísticas del Ministerio de Trabajo, los contratos a plazo fijo en setiembre de 2008 que más se presentaron corresponden a las modalidades de incremento de actividades (45,671), necesidades de mercado (44,106) y de obra y servicio específico (32,968). En otras palabras, una preferencia por los contratos por inicio o crecimiento de actividades y los de mayor duración (necesidades de mercado y de obra y servicio específico).

El plazo máximo contratos por obra o servicio específico, según la Corte Suprema en varias sentencias ha indicado que en los casos de contratos por obra o servicio específico se debe establecer un plazo especial de ocho años. Así, la Corte Suprema ha señalado que, para los contratos de trabajo de obra o servicio específico, el plazo puede extenderse por más de cinco años (Casación N° 1004-2004-Tacna): Si bien la contratación de un trabajador mediante un contrato modal para obra o servicio específico en virtud de su especial regulación no se encuentra sometida expresamente a un plazo máximo para su duración, ello en modo alguno puede distorsionar su especial naturaleza accidental y temporal al punto de abrir por este vacío un supuesto ejercicio abusivo del derecho; por tal razón, su límite temporal debe ser definido en cada caso concreto a la luz del principio de razonabilidad. En tal sentido, los servicios prestados bajo un contrato de obra o servicio específico por un lapso igual o superior a ocho años para un proyecto especial del Estado acarrear la desnaturalización del contrato, debiendo entenderse que el contrato de trabajo era a plazo indeterminado y que el cese por finalización de la obra o servicio específico constituye un despido arbitrario.



En otra ejecutoria de la Corte Suprema de la Republica (Casación N° 1809-2004-Lima) se ha indicado lo mismo: —y siendo que el actor prestó servicios bajo la modalidad del contrato de obra en forma específica, el mismo que debe ser considerado de duración determinada, teniendo la facultad el empleador de celebrar con el trabajador las renovaciones que resulten necesarias para a conclusión y terminación de la obra o servicio objeto de la contratación; por lo que es de aplicación el principio de razonabilidad, el cual establece que las decisiones

d) El Contrato y Principio de Primacía de la Realidad en la Jurisdicción Laboral y la Administración.

En la década de los noventa supuso un boom de los contratos no laborales tanto en el sector privado como el público, esto es, la utilización de contratos civiles en reemplazo de figuras contractuales laborales. Se puede afirmar que hubo un fenómeno de deslaboralización convencional, una huida contractual del derecho laboral de auténticos empleadores. La crisis económica y necesidad de reducir los costos laborales, la flexibilidad y la desregulación legal, la falta de adecuación de los agentes laborales a los nuevos cambios sociales y económicos, el fenómeno de la individualización de las relaciones laborales, la promoción del propio Estado de figuras no laborales, formación laboral juvenil, tercerización y creación de contratos de cuarta-quinta, así como una deficiente fiscalización estatal, crearon el marco necesario para que las empresas privadas y el estado utilicen contratos civiles que ocultaban una autentica relación laboral. El principio de primacía de la realidad es probamente uno de los más difundidos principios del derecho laboral, pero tiene escaso reconocimiento expreso en las normas laborales. Ciertamente, la existencia de normas protectoras y de tutela laboral brinda el soporte necesario para que se aplique en el principio. En virtud de este principio laboral, aun cuando exista un contrato formalizado por escrito de naturaleza civil, lo que determina la naturaleza de una relación contractual dentro las partes es la forma como, en la práctica, se ejecuta dicho contrato (preeminencia de la realidad sobre lo estipulado en el contrato).

Para apreciar la existencia de lo que sucede en la realidad, por ejemplo, en la manera como se ejecuta un contrato de locación de servicios no personales, se



suele analizar las manifestaciones y rasgos sistemáticos del contrato (preeminencia de la realidad sobre lo estipulado en el contrato)²⁷.

e) La Desnaturalización Laboral y la Primacía de la Realidad. Las normas laborales prevén diferentes supuestos en los cuales una figura no laboral es considerada como tal. Nos referimos a los casos de desnaturalización; esto es, cuando por mandato legal se considera que estamos ante una relación laboral si se presenta un determinado supuesto o se verifica la existencia de un específico requisito legal. En suma, si bien se concluye en un contrato de trabajo, el principio de primacía de la realidad importa un procedimiento y una consideración probatoria, mientras que la desnaturalización es la aplicación automática de los supuestos previstos en las normas legales.



CAPITULO III

PRINCIPIOS LABORALES APLICADOS EN LA NLPL

A) Principio de intermediación

El principio de intermediación tiene por finalidad que el juez, quien en definitiva va a resolver el conflicto de intereses o la incertidumbre con relevancia jurídica, tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, lugares, etc.) que conforman el proceso, más exactamente que configuran el contexto real del conflicto de intereses o incertidumbre subyacente en el proceso judicial

El principio de intermediación es, en virtud del cual se procura asegurar que el juez o tribunal se halle en permanente e íntima vinculación personal con los sujetos y elementos que intervienen en el proceso, recibiendo directamente las alegaciones de las partes y las aportaciones probatorias, a fin de que pueda conocer en toda su significación el material de la causa, desde el principio de ella, quien a su término, ha de pronunciar la sentencia que la defina.

Este principio se plasma cuando el juez laboral dirige las audiencias sean de conciliación, juzgamiento de la causa, interroga a las partes, tercero, a los abogados, con el material probatorio entre otros.

Cuando el juez está en relación directa, personal, inmediata, con los justiciable, escucha sus alegaciones, recibe y pide sus explicaciones, aclara sus dudas, oye a los testigos y ausculta sus reacciones y semblantes, sus oscilaciones y reticencias, pide aclaraciones a los peritos, ve los lugares y las cosas sobre las que versa el litigio, recibe entonces una fuente de convencimiento y evidencia muy superior a la que le brinda cualquier otro medio de conocimiento.

Se ha señalado que este principio está íntimamente conectado con el de oralidad, lo que se refiere no a la forma en que se exteriorizan las actuaciones procesales, sino al hecho de que estas han de realizarse ante el juez.



La intermediación constituye la condición básica para lograr, en la medida de lo posible, la determinación de la verdad de los hechos. La información, el examen de la prueba, debe realizarse con la presencia, comunicación e interacción de los jueces y de las partes intervinientes (Gamarra Vilchez, 2010). El principio de intermediación implica que el juez que ha presenciado la actuación de los medios probatorios, que ha oído a las partes, y ha apreciado su conducta en el proceso, sea el mismo que dicte sentencia (Bustamante Alarcón, 1997).

B) Las manifestaciones del principio de intermediación en la nueva ley procesal del trabajo

El juez laboral tiene una participación activa con las partes, terceros, medios probatorios entre otros.

La intermediación del juez laboral en las audiencias

El juez preside las audiencias según el artículo 12 inciso 1 de la ley 29497 señala que "... Las audiencias son sustancialmente un debate oral de posiciones presididas por el juez, quien puede interrogar a las partes, sus abogados y terceros participantes en cualquier momento..." señala además en el mismo artículo inciso 2 que "...el juez deja constancia en acta únicamente de lo siguiente: identificación de todas las personas que participan en la audiencia, de los medios probatorios que se hubiesen admitido y actuado, la resolución que suspende la audiencia, los incidentes extraordinarios y el fallo de la sentencia o la decisión de diferir su expedición." Por otra parte, queda bien establecido que el juez sanciona por vulneración a las reglas de conducta en las audiencias

El juez participa activamente en la conciliación:

- 1) audiencia de conciliación
- 2) forma especial de conclusión del proceso

C) La intermediación del juez laboral en el tema probatorio



De conformidad al artículo 46 de la nueva Ley Procesal del Trabajo se tiene lo siguiente:

El juez enuncia los hechos que no necesitan de actuación probatoria por tratarse de hechos admitidos, presumidos por ley, recogidos en resolución judicial con calidad de cosa juzgada o notorios; así como los medios probatorios dejados de lado por estar dirigidos a la acreditación de hechos impertinentes o irrelevantes para la causa.

El juez enuncia las pruebas admitidas respecto de los hechos necesitados de actuación probatoria.

Inmediatamente después, las partes pueden proponer cuestiones probatorias solo respecto de las pruebas admitidas. El juez dispone la admisión de las cuestiones probatorias únicamente si las pruebas que las sustentan pueden ser actuadas en esta etapa.

El juez toma juramento conjunto a todos los que vayan a participar en esta etapa.

Se actúan todos los medios probatorios admitidos, incluidos los vinculados a las cuestiones probatorias, empezando por los ofrecidos por el demandante, en el orden siguiente: declaración de parte, testigos, pericia, reconocimiento y exhibición de documentos. Si agotada la actuación de estos medios probatorios fuese imprescindible la inspección judicial, el juez suspende la audiencia y señala día, hora y lugar para su realización citando, en el momento, a las partes, testigos o peritos que corresponda. La inspección judicial puede ser grabada en audio y vídeo o recogida en acta con anotación de las observaciones constatadas; al concluirse, señala día y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes para los alegatos y sentencia.

El artículo 24 de dicha ley establece la forma de de interrogación a las partes, testigos, peritos y otros

D) Inmediación en la sentencia



La Ley 29497 nos dice en su artículo 47 que, concluido los alegatos, el juez en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta minutos, conocer a las partes el fallo de su sentencia.

E) Principio de oralidad

Al hacer referencia al principio de oralidad, bajo el prisma procesal, se alude a un proceso o juicio en el que predomina y se impone la palabra hablada sobre el medio escrito.

El Principio de Oralidad en los Procesos Laborales en nuestro país, trae como novedad, que se introducirían en el juicio oral la Labor Conciliadora asumida por el juez quien participara de manera activa en este diferendo entre las partes, o sea que los procesos laborales se realicen en forma oral, con lo cual se reducirá drásticamente el tiempo de espera de la sentencia judicial.

Este nuevo Proceso Laboral permitirá mayor Celeridad, Simplicidad y sistematización en los procesos judiciales, como ya sucede en diversos países de nuestra región como es el caso de Ecuador, Uruguay, Venezuela, Costa Rica y Chile, que ya cuentan con una norma procesal laboral sustentada en la oralidad, que permite agilizar los procesos laborales.

Al proceso oral, conocido también como proceso por audiencias, se le atribuyen inúmeras ventajas, entre ellas, su sencillez, ya que, en términos generales, todos sabemos hablar, pero no todos sabemos leer ni podemos escribir. Habida cuenta de que en el litigio laboral participa siempre, por necesidad, un trabajador o un conjunto de ellos, y que éstos no son necesariamente letrados, uno de los rasgos que la doctrina reclama para el proceso laboral es la simplicidad, tanto en la estructura del procedimiento cuanto, incluso, en la formulación del texto legal, los cuales deben ser de fácil inteligencia para el lego. Tal propósito es más factible con un trámite oral que a través del intercambio de escritos, hábitat natural del abogado, no del trabajador.

Sin embargo, la principal virtud de la oralidad es que permite la inmediación, como acertadamente acota Paúl Paredes, quien agrega: "En sentido amplio, oralidad



significa inmediación, concentración, publicidad, unidad de instancias, libre valoración de la prueba, celeridad y simplificación de formas". Oralidad e inmediación conforman el binomio clave que permite al juez conocer las interioridades del proceso en forma directa, sin dilaciones y sin intermediarios, lo cual resulta vital para la apreciación, valoración e interpretación de la prueba, que es, qué duda cabe, lo más importante del mismo (Paredes Palacio, 1997 , pág. 108).

Como hizo notar en su oportunidad la Corte Suprema panameña, "La característica esencial de un proceso oral es la inmediación, en virtud de la cual el Juez que recibe la prueba es el mismo que falla el caso, ya que él ha podido percibir, de viva voz, las declaraciones de los testigos y ha verificado, por percepción propia, todo el material probatorio que de una manera sucinta se consigne en el acto de la audiencia practicada". (Fábrega, 1982, pág. 442)

En un proceso escrito, el "juez carece (...) de contacto con las partes y con los hechos"; a él le llega "solamente el eco atenuado o impersonal de los escritos redactados en el momento del examen de los testigos, así como el de la inspección de lugares, etc. En los sistemas orales, en cambio, normalmente existe una relación directa entre el Juez y el material probatorio, ya que las pruebas se presentan, fundamentalmente, en la audiencia y el Juez presencia la declaración de los testigos y la exposición que las propias partes hacen respecto de los hechos en litigio. En esta forma el Juez se encuentra en mejores condiciones para valorar la cuestión controvertida." (Fábrega, 1982, pág. 448)

El objetivo fundamental de que se actúe ante el Magistrado de palabra y por medio del debate oral es el facilitar su contacto directo con las partes y las pruebas, lo que le permitirá la mejor averiguación del supuesto fáctico, así como la más clara fijación de las pretensiones de las partes (Rodríguez - Piñero y Chávez Ferrer, 1981, pág. 754).

El proceso oral se desenvuelve sobre la base de determinadas premisas u objetivos. El primero es que las actividades centrales del proceso deben ejecutarse en audiencia presencial continua, con asistencia forzosa de las partes y bajo la



presidencia inexcusable del juez. Por consiguiente, cuando una sesión se cierra sin concluir por razones del tiempo, no debe citarse para su continuación en una fecha distante, sino inmediata, al día siguiente, y así de modo sucesivo hasta agotarla. Sólo así puede darse el continuum requerido para que el Juez pueda apreciar la litis en su integridad, no fraccionada o mutilada (Pasco Cosmópolis, 2005).

El segundo es que en esa audiencia todas las actuaciones se ejecuten en forma oral: los interrogatorios, los testimonios, los peritajes, todo, en fin, debe ser desahogado de viva voz. Incluso, todo ello debe ser registrado, no sólo en actas escritas, sino con el uso de los medios técnicos de que hoy con tanta facilidad se dispone: cinta magnetofónica, vídeos, etc., con el objeto de que, en su momento y de ser necesario, sean apreciados por el juzgador con la máxima proximidad objetiva al modo como fueron actuadas (Pasco Cosmópolis, 2005). Así lo prevén, entre otros, el art. 73º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social de Colombia, y el art. 584º del Código del Trabajo de Ecuador, reformado por Ley N.º. 2003-13, párrafo reenumerado 7, que dice: "De lo actuado en las audiencias se dejará constancia en las respectivas actas sumarias y se respaldarán con grabaciones magnetofónicas y sus respectivas transcripciones, así como de otros medios magnéticos, las mismas que serán agregadas al proceso".

La tercera exigencia es que la sentencia sea dictada en la propia audiencia, en forma casi instantánea, cuando el Juez está todavía bajo el impacto intransferible de lo que acaba de vivir. Así lo establece, sin más, la Ley Orgánica Procesal del Trabajo venezolana en sus artículos 158º y 159º: la sentencia se emite en dos etapas: al concluir el debate probatorio y sin otra formalidad, el juez se retira de la sala de audiencia, por un lapso no mayor de sesenta minutos, "a los fines de o la decisión que deberá pronunciar en ese mismo acto de manera oral y con expresión de que la sustenta, todo lo cual quedará reducido de manera inmediata por escrito en acta que suscribirán además del juez y de la secretaria, los expertos si los hubiere y las partes con sus apoderados o abogados existentes. Este principio de concentración encuentra su excepción cuando obligue al juez de juicio a diferir la



sentencia por una sola vez y por un lapso no mayor cinco (5) días hábiles" (Salgado Rodríguez, 2005, pág. 532).

F) El principio de la oralidad en la nueva ley procesal del trabajo

La oralidad se convierte en el modelo de procedimiento laboral para la adquisición de la verdad y además un modelo con el que se pretende la redefinición del conflicto. Es decir, en las dos funciones que cumple el juicio oral, el juez asume un rol importante; en el primero, determinará la verdad procesal al dictar la sentencia; en el segundo, la tarea es mucho más compleja, la redefinición del conflicto, que contribuya a la paz social.

El proceso oral supone la participación y dirección del juez que decida la causa, mediante la aplicación de tres funciones: la investigación de la verdad; búsqueda de la norma y la interpretación de su sentido; y, la aplicación del derecho de los hechos.

En la nueva ley procesal del trabajo, el principio de la oralidad está plasmado en el artículo 12; El desarrollo de los procesos laborales contenidos en el título II de la ley (artículo 42) nos permite verificar la aplicación efectiva del principio de oralidad, en tanto ya no existirá fecha distinta para la contestación de la demanda y la posterior audiencia, sino que en esta se contestará la demanda (en el proceso ordinario laboral) y procurara que las partes (en especial el demandado) actúen de buena fe.

G) Principio de concentración

La concentración directamente referida los sujetos del proceso y a la recepción de la prueba, y la continuación a los actos procesales que deben realizarse en el juicio. También consideramos que la oralidad, la concentración y la continuidad son fundamentales en el proceso laboral, porque los actos procesales prolongados conllevan el peligro de la demora del juicio.

La concentración supone la corrección del principio de preclusión mediante una cierta intervención de unidad del acto: los diversos actos procesales, alegaciones, pruebas y conclusiones. Se concentran en una unidad de acto, en un solo debate



oral. Se habla también del aspecto temporal de la concentración, de suprimir en lo posible el número de términos acortar cuanto más el curso del procedimiento, la concentración significa así también celeridad, el acercar en el tiempo la práctica de la prueba y su decisión garantiza también el éxito de la oralidad y de la intermediación, que peligraría de no existir tal vecindad temporal

Gómez Valdez profesor sanmarquino, nos dice "se pretende apretar en el tiempo todos los actos del proceso, para que este pueda desarrollarse en un reducido lapso, sin mayores distancias entre un acto y el otro; pues los procedimientos de trabajo tiene la particularidad de traer consigo procedimientos puntuales, muchas de ellas fundamentales y de un hondo contenido social, con la salvedad que hallándose de por medio reclamos de trabajadores, nos es posible que para ellos las dilaciones procesales sean constante para procurar restituir un derecho.

Indiquemos que, también como consecuencia del predominio de la oralidad, se acepta generalmente que el procedimiento laboral viene presidido por el principio de concentración, lo que conlleva, desde una perspectiva temporal, que los procesos no pueden separarse en el tiempo por plazos interrumpidos, o que de existir tales plazos, sean los más breves posibles, y, desde el punto de vista procesal, que las partes aporten en el juicio oral la totalidad del material del proceso (Rodríguez Piñero).

Así pues, el principio mencionado conduce necesariamente a que, en cuanto a la actividad procedimental se aspire a la "unidad de acto", a que "todos" los actos procesales se realicen en una sola audiencia (Sangardoy Bengoechea, s/f).

H) El principio de concentración en la nueva ley procesal del trabajo

La Ley N° 29497, recoge el principio de concentración, manifestándose entonces en los siguientes casos.

En el proceso abreviado laboral, en su artículo 49, que establece que la audiencia única se estructura a partir de las audiencias de conciliación y juzgamiento del proceso ordinario laboral. Comprende y concentra las etapas de conciliación,



confrontación de posiciones, actuación probatoria y sentencia, las cuales se realizan, en dicho orden, una seguida de la otra, con las siguientes precisiones:

La etapa de conciliación se desarrolla de igual forma que la audiencia de conciliación del proceso ordinario laboral, con la diferencia de que la contestación de la demanda no se realiza en este acto, sino dentro del plazo concedido, correspondiendo al juez hacer entrega al demandante de la copia de la contestación y sus anexos, otorgándoles un tiempo prudencial para la revisión de los medios ofrecidos.

1) Principio de celeridad procesal

La celeridad es uno de los principios básicos del Derecho Procesal del Trabajo porque constituye el objetivo principal que se persigue en el proceso laboral para buscar la rapidez a través de la simplificación de los trámites, limitación de los recursos impugnatorios, brevedad de los plazos, limitación de las instancias, la perentoriedad de los términos, etc. En efecto, en el artículo I del título preliminar de la ley N° 26636, se reconoce el principio de celeridad. Sin embargo, la misma ley en su artículo 6 establece la vía ordinaria, a la cual está sometida la mayor parte de los reclamos, los asuntos contenciosos de competencia de los juzgados especializados.

Esta celeridad se vincula directamente con la publicidad del proceso laboral, pues constituye, en cierta forma, un instrumento de control sobre el poder ejercido de los jueces. También es una garantía para el trabajador, puesto que impide la demora y arbitrariedad de la justicia. La restricción a este principio operacional tan importante solo sería constitucionalmente aceptable si se funda en motivos o razones específicas que lo justifiquen (Gamarra Vilchez, 2010).

Por otro lado, la publicidad en el procedimiento laboral es posible por el tipo de reclamación: se tratan de derechos "comunes" a todos los trabajadores, de contratos que pueden ser considerados por adhesión, que llevan a que los conflictos se reproduzcan y que el interés personal e individual se transforme en colectivo.



El principio de celeridad debe conciliar, primero, la oportunidad de la administración de justicia para conocer las peticiones formuladas, la procedencia de la vía procesal escogida y la pertinencia de las pruebas para una decisión justa y, segundo, el interés de las partes o de los sujetos procesales, para que sus reclamaciones o recursos se decidan con rapidez. Como decía el tratadista Uruguayo Eduardo J. Couture, citado por Hernando Devis Echandía, "En el proceso el tiempo no es oro, sino Justicia". La celeridad bien puede observarse como uno de los requerimientos primordiales del debido proceso, pues tanto la sociedad como las personas intervinientes en el proceso esperan de la Rama Judicial la definición oportuna de sus peticiones para una convivencia pacífica, confiando en los jueces todas aquellas diferencias surgidas de las interrelaciones familiares, económicas, laborales, etc.

Plá Rodríguez, señala, "La rapidez constituye evidentemente un ideal para la justicia en cualquier tema disciplina jurídica. Pero en el caso del proceso laboral es algo más que un ideal, es una necesidad: la falta de recursos extralaborales, el carácter alimentario de los beneficios que se pretenden, las dificultades económicas que por lo regular tiene que afrontar el trabajador, le impiden sobrellevar todas las dilaciones y demoras en un proceso prolongado y claudican de cualquier oferta de pago por desproporcionado que sea.

J) El principio de celeridad en la Ley N° 29497

El artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 29497 en su segundo párrafo expresa: "Los jueces laborales tienen un rol protagónico en el desarrollo e impulso del proceso."

Según el artículo 11 de la misma ley establece las reglas de conducta en las audiencias, pues en su literal b) de dicho artículo señala que "merece sanción alegar hechos falsos, ofrecer medios probatorios inexistentes, obstruir la actuación de las pruebas, generar dilaciones que provoquen injustificadamente la suspensión de la audiencia."

Obviamente, el principal enemigo del principio de celeridad son las dilaciones indebidas, debiendo entenderse por ellas como una irregularidad irrazonable en la



duración mayor de lo previsible o tolerable, y además imputable a la negligencia o inactividad de los órganos encargados de la administración de justicia. Como consecuencia de este principio también se crean los deberes procesales entre ellos el deber de los órganos judiciales o rechazar de oficio las peticiones que se formulen por las partes con finalidad o que entrañan abuso de derecho.

k) Principio de economía procesal

La economía procesal como principio operacional tiene relación directa con el principio de celeridad en dos sentidos: primero, respecto a la disminución del gasto económico; segundo, a la reducción del tiempo y esfuerzo en los actos procesales que se tratan en las actuaciones procesales del capítulo III de la nueva ley mencionada (Gamarra Vilchez, 2010).

En el primer caso, la gratuidad procesal debe significar una acción tuitiva por parte del Estado a favor del más débil de la relación laboral, cuando surge un conflicto en el cual la facultad o poder del empleador haría que el trabajador sea siempre el perdedor, para conseguir así la igualdad real y efectiva de trabajadores y empleadores. Esto explica la raíz profunda del derecho a la gratuidad procesal de quienes no tienen los medios económicos suficientes para afrontar los gastos que genera un litigio laboral (Gamarra Vilchez, 2010).

En realidad, los que tienen costos no son los actos procesales en sí mismos, sino el cumplimiento de las garantías básicas, el tratar de llevar a la práctica también la idea de que el proceso laboral debe buscar la verdad real y atenuar o solucionar el conflicto, utilizando para ello todos los recursos necesarios que faciliten la idea de la justicia del caso concreto.

La finalmente se persigue con este principio evitar suspicacias sobre las proposiciones de las partes. Es por esto que "debe suponerse lógicamente que nadie habrá de tener más interés que el adversario en ponerse y contradecir las proposiciones inexactas de su contraparte; y, por consiguiente, cabe admitir que las proposiciones no contradichas deben suponerse exactas", como lo afirma Eduardo J. Couture.



L) Principio de veracidad

El principio de veracidad, como sinónimo de primacía de la realidad, es fundamentalmente su incorporación en el proceso laboral con la ley. Debemos tener en cuenta que la finalidad básica de todo proceso, planteado en términos tradicionales, ha sido siempre la búsqueda de la verdad formal o legal. Todavía hoy tiene vital importancia la delimitación de la actividad probatoria en los procesos. Pero desde el punto de vista del proceso laboral, se tiene por objeto averiguar la verdad real o material respecto del hecho conflictivo, ya sea para confirmar su existencia o para descartarla (Gamarra Vilchez, 2010). Pensamos que la clave de la solución de este problema deriva de otro de los principios del proceso laboral que es la búsqueda de la verdad real, esa búsqueda de la verdad constituye un punto de referencia objetivo que exige y asegura la imparcialidad del juez (Pla Rodríguez, 1998).

En los procesos de trabajo, al igual que ocurre en otros procesos de naturaleza contenciosa, cada una de las partes en conflicto presenta al juez su versión de los hechos, la misma que muchas veces no es real, sea porque existe un error de apreciación por parte de quien litiga de buena fe pero equivocado respecto a los hechos o al derecho; sea porque una de las partes actúa deslealmente tratando de incluir en error al juez. Es dentro de este confuso escenario que el juez de trabajo, aplicando el principio de veracidad, debe buscar la verdad real, dando primacía de la realidad sobre las formas. El juez laboral no puede conformarse con la verdad aparente, contenida muchas veces en los documentos suscritos por las partes, sino que debe buscar el conocimiento de lo que realmente ocurrió, teniendo en cuenta que los hechos priman las apariencias.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado, en forma reiterada, que el principio de primacía de la realidad se encuentra implícitamente en los artículos 22 y 23 de la Constitución. El principio de la realidad es un elemento implícito en nuestro ordenamiento y, concretamente, impuesto en la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución del trabajo, que ha visto este como un deber y un derecho, base del bienestar social, y medio de la realización de la persona (artículo 22) y, además como un objetivo de atención prioritario del Estado (artículo 23).



3.4. Definiciones Conceptuales.

- Contrato de Trabajo: Es un acuerdo voluntario, de una parte el trabajador y de otra el empleador para la prestación personal de servicios del trabajador a favor del empleador, a cambio de una remuneración, vale decir que ambas partes mediante el contrato de trabajo se generan derechos y obligaciones.
- Contrato de trabajo a plazo indeterminado: Denominado también a plazo indefinido, porque tiene fecha de inicio de la relación laboral pero no una fecha de término, y puede ser verbal o escrito
- Contrato de trabajo a tiempo parcial: Cuando la prestación del servicio es inferior a cuatro horas diarias.
- Contrato de trabajo a plazo determinado: Denominado también contrato modal o sujeto a modalidad, porque dentro de este tipo de contrato encontramos varias modalidades, pero todas con una duración determinada, debiendo celebrarse necesariamente por escrito.
- Contrato de trabajo por servicio específico: Se trata de una modalidad contractual que le permite al empleador dar cobertura a aquellas labores estrictamente temporales o especializadas que no forman parte de las labores permanentes de la empresa.
- Empleador: Es el sujeto activo de la relación laboral, quien paga una remuneración al trabajador por el servicio prestado por éste. remuneración: Es la retribución que recibe el trabajador de parte del empleador a cambio de su trabajo, o la contraprestación a cargo del empleador.
- Trabajador: Es el sujeto pasivo de la relación laboral, quien brinda sus servicios al empleador a cambio de una remuneración.
- Desnaturalización del Contrato: La desnaturalización supone que un contrato estructurado sobre la base de sus elementos esenciales, por la forma de su contenido, ejecución o algún otro suceso, pierda su naturaleza, y obtenga caracteres propios de un contrato a plazo indeterminado, de tal forma que adquiera una nueva naturaleza jurídica



- Despido incausado: opera este despido cuando se despide al trabajador, ya sea de manera verbal o mediante comunicación escrita, sin expresarle causa alguna relacionada con la conducta o la capacidad que la justifique.
- Periodo de prueba: "se conoce como Período de Prueba en las relaciones de trabajo, un término breve, al iniciarse la prestación de los servicios, destinado a que el trabajador pruebe su aptitud".
- Tribunal Constitucional: Es un Organismo constitucional e independiente del Estado peruano. Tiene como sede histórica la ciudad de Arequipa y como sede operativa en Lima. El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo e independiente, porque en el ejercicio de sus atribuciones no depende de ningún órgano constitucional. Se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica - Ley N° 28301.32
- Cuantos miembros conforman un tribunal: El tribunal Constitucional está conformado por 7 miembros
- Precedente Vinculante: Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente³³.
- Cuantos Votos hacen un Precedente: Para crear un precedente vinculante se requiere de 4 votos.



CAPÍTULO IV

1) Tipos de procesos en la Nueva Ley Procesal del Trabajo N°29497

Consideraciones generales

La Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497, constituye un cambio favorable al sistema judicial del país, en efecto los empleadores y trabajadores se ven beneficiados porque el proceso será corto, rápido, simple, y primando la oralidad. Los Jueces podrán aplicar sanciones a quienes actúen de mala fe y dilaten el procedimiento.

La nueva ley procesal del trabajo busca resolver los conflictos laborales a través de procesos judiciales breves, recurriéndose además al apoyo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos como la conciliación extra judicial, la administrativa y el arbitraje que proporciona el Ministerio de Justicia y el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

La aplicación de la presente ley en nuestro país, se viene efectuando en forma progresiva, en la oportunidad y en los distritos judiciales regulados en la Resolución Administrativa N° 232-2010-CE-PJ (01.07.2010). En el Distrito Judicial de Lambayeque entró en vigencia el 02 de noviembre de 2010, siendo sus antecesores los Distritos Judiciales de Tacna (15.07.10), Cañete (16.08.10), La Libertad (01.09.10) y Arequipa (01.10.10).

Un aspecto importante que establece el artículo 5° de la ley es lo relacionado a la determinación de la cuantía, la cual integrada por la suma de todos los extremos contenidos en la demanda, tal como hayan sido liquidados por el demandante. Los intereses, las costas, los costos y los conceptos que se devenguen con posterioridad a la fecha de interposición de la demanda no se consideran en la determinación de la cuantía.

Por su parte, el artículo 16° de la ley dispone que los prestadores de servicios (términos utilizado por la ley, aunque resulte más propio hablar de los trabajadores), pueden comparecer al proceso sin necesidad de abogado cuando el total reclamado no supere las 10 URP (S/.3,600.00). Cuando supere este límite

y hasta las 70 URP (S/. 25,200.00) es facultad del Juez, atendiendo a las circunstancias del caso, exigir o no la comparecencia con abogado. En los casos en que se comparezca sin abogado debe emplearse el formato de demanda aprobado por Resolución Administrativa N° 198-2010-CE-PJ del 02.06.2010.

El presente trabajo tiene como finalidad desarrollar los tipos de procesos contemplados en la Ley, de manera didáctica para una mejor comprensión de los estudiantes de derecho, profesionales y público en general, específicamente trabajadores (hoy denominados por la ley, prestadores de servicios) y empleadores interesados en el tema. Se recomienda citar la fuente cuando se recurra al presente artículo, en tanto, las diapositivas son elaboración propia del autor.

2) Tipos de procesos

2.1) PROCESOS LABORALES:

Siguiendo la tendencia adoptada por nuestra legislación procesal en el nuevo esquema del proceso laboral se contemplan diversas formas de tramitación.

Es así como podemos distinguir los siguientes tipos de proceso:



Es necesario dejar constancia que si bien es cierto el Título II de la Ley, no contempla expresamente al Proceso Contencioso Administrativo, este es de competencia de los Juzgados Especializados de Trabajo de conformidad con el Art. 2° numeral 4 de la Ley.



2.2) Proceso Ordinario Laboral

a) Calificación y Admisión de la demanda

En este tipo de proceso una vez admitida la demanda se debe citar a las partes a audiencia de conciliación entre los 20 y 30 días hábiles siguientes a la fecha de su calificación y Admisión.

- La resolución que emite el Juez en esta etapa postulatoria debe disponer:

a) La admisión de la demanda;

b) la citación a las partes a audiencia de conciliación, la cual debe ser fijada en día y hora entre los veinte (20) y treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de calificación de la demanda; y

c) el emplazamiento al demandado para que concurra a la audiencia de conciliación con el escrito de contestación y sus anexos.

b) Desarrollo de la Audiencia de Conciliación

- Acreditación de las Partes

La audiencia, inicia con la acreditación de las partes o apoderados y sus abogados.

La acreditación de las partes constituye el acto formal, propio del nuevo modelo procesal laboral, en el que toma relevancia el principio de oralidad, con similares características que la acreditación efectuada en el Proceso Penal, a



la luz del Nuevo Proceso Penal regulado en el Dec. Leg. 957. En esta etapa, las partes o sus apoderados indican sus generales de ley (nombres y apellidos, N° de DNI, domicilio real, etc.), luego se acreditan los abogados con sus nombres y apellidos completos, número de Colegiatura, Domicilio Procesal, Correo Electrónico y número telefónico de contacto.

- Casos de Inasistencia

Si el demandante no asiste, el demandado puede contestar la demanda, continuando la audiencia. Si el demandado no asiste incurre automáticamente en rebeldía, sin necesidad de declaración expresa, aun cuando la pretensión se sustente en un derecho indisponible. También incurre en rebeldía automática si, asistiendo a la audiencia, no contesta la demanda o el representante o apoderado no tiene poderes suficientes para conciliar. El rebelde se incorpora al proceso en el estado en que se encuentre, sin posibilidad de renovar los actos previos.

- Conclusión provisional del proceso

Si ambas partes inasisten, el juez declara la conclusión del proceso si, dentro de los treinta (30) días naturales siguientes, ninguna de las partes hubiese solicitado fecha para nueva audiencia.

- Etapa conciliatoria y activa participación del Juez

El juez invita a las partes a conciliar sus posiciones y participa activamente a fin de que solucionen sus diferencias total o parcialmente.

La Conciliación Judicial, debe ser entendida como un mecanismo autocompositivo de solución de conflictos laborales con intervención de un tercero (conciliador o juez) quien busca acercar a las partes para que lleguen a un acuerdo, teniendo la facultad de proponer fórmulas que den término a las controversias. De acuerdo a José María Videla del Mazo,[6] es aconsejable que la conciliación y los otros mecanismos alternativos se efectúen antes de la etapa judicial cuando no se tenga que interpretar normas legales o complejos antecedentes jurisprudenciales.



En la Nueva Ley Procesal del Trabajo, el juez tiene un rol protagónico en el proceso, pero, éste no debe ser extralimitado, lo que implica que su actuación se circunscribe a la observancia del principio de legalidad, y en la etapa conciliatoria, cuidar que las partes y sobre todo la más débil de la relación laboral (trabajador), no renuncie a sus derechos reconocidos por la Constitución y la ley, pretextando la solución inmediata al conflicto laboral. Ello en razón que el nuevo texto procesal prevé la posibilidad de accionar en los casos citados (Art. 16°), sin la necesidad de abogado patrocinador.

- Suspensión del proceso con fines de conciliación

Por decisión de las partes la conciliación puede prolongarse lo necesario hasta que se dé por agotada, pudiendo incluso continuar los días hábiles siguientes, cuantas veces sea necesario, en un lapso no mayor de un (1) mes.

- Acuerdo Conciliatorio

Si las partes acuerdan la solución parcial o total de su conflicto el juez, en el acto, aprueba lo acordado con efecto de cosa juzgada; asimismo, ordena el cumplimiento de las prestaciones acordadas en el plazo establecido por las partes o, en su defecto, en el plazo de cinco (5) días hábiles siguientes. Del mismo modo, si algún extremo no es controvertido, el juez emite resolución con calidad de cosa juzgada ordenando su pago en igual plazo.

- Continuación de la Audiencia por no haber prosperado la Conciliación

En caso de haberse solucionado parcialmente el conflicto, o no haberse solucionado, el juez precisa las pretensiones que son materia de juicio; requiere al demandado para que presente, en el acto, el escrito de contestación y sus anexos; entrega una copia al demandante; y fija día y hora para la audiencia de juzgamiento, la cual debe programarse dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes, quedando las partes notificadas en el acto.



- Alegatos y Sentencia, en caso de reclamaciones de puro derecho

Si el juez advierte, haya habido o no contestación, que la cuestión debatida es solo de derecho, o que siendo también de hecho no hay necesidad de actuar medio probatorio alguno, solicita a los abogados presentes exponer sus alegatos, a cuyo término, o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, dicta el fallo de su sentencia. La notificación de la sentencia se realiza de igual modo a lo regulado para el caso de la sentencia dictada en la audiencia de juzgamiento.

- Audiencia de juzgamiento

La audiencia de juzgamiento se realiza en acto único y concentra las etapas de confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia.

La audiencia de juzgamiento se inicia con la acreditación de las partes o apoderados y sus abogados. Si ambas partes inasisten, el juez declara la conclusión del proceso si, dentro de los treinta (30) días naturales siguientes, ninguna de las partes hubiese solicitado fecha para nueva audiencia.

- Etapa de confrontación de posiciones

La etapa de confrontación de posiciones se inicia con una breve exposición oral de las pretensiones demandadas y de los fundamentos de hecho que las sustentan.

Luego, el demandado hace una breve exposición oral de los hechos que, por razones procesales o de fondo, contradicen la demanda.

Haciendo un símil con el Nuevo Modelo Procesal Penal, esta etapa es la que se conoce como alegato de apertura. Las partes realizan un resumen sucinto de las pretensiones demandadas, como proposición fáctica de lo que se probará en el desarrollo del proceso. Por su parte el demandado de las razones objetivas que a su juicio contradicen la demanda.

- -Etapa de actuación probatoria

La etapa de actuación probatoria se lleva a cabo del siguiente modo:



El juez enuncia los hechos que no necesitan de actuación probatoria por tratarse de hechos admitidos, presumidos por ley, recogidos en resolución judicial con calidad de cosa juzgada o notorios; así como los medios probatorios dejados de lado por estar dirigidos a la acreditación de hechos impertinentes o irrelevantes para la causa.

El juez enuncia las pruebas admitidas respecto de los hechos necesitados de actuación probatoria.

Inmediatamente después, las partes pueden proponer cuestiones probatorias solo respecto de las pruebas admitidas. El juez dispone la admisión de las cuestiones probatorias únicamente si las pruebas que las sustentan pueden ser actuadas en esta etapa.

El juez toma juramento conjunto a todos los que vayan a participar en esta etapa.

Se actúan todos los medios probatorios admitidos, incluidos los vinculados a las cuestiones probatorias, empezando por los ofrecidos por el demandante, en el orden siguiente: declaración de parte, testigos, pericia, reconocimiento y exhibición de documentos. Si agotada la actuación de estos medios probatorios fuese imprescindible la inspección judicial, el juez suspende la audiencia y señala día, hora y lugar para su realización citando, en el momento, a las partes, testigos o peritos que corresponda.

La inspección judicial puede ser grabada en audio y vídeo o recogida en acta con anotación de las observaciones constatadas; al concluirse, señala día y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes para los alegatos y sentencia. La actuación probatoria debe concluir en el día programado; sin embargo, si la actuación no se hubiese agotado, la audiencia continúa dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes.

Conforme al Art. 21 de la Ley 29497, la oportunidad para ofrecer los medios probatorios es únicamente en la demanda y contestación. Extraordinariamente, pueden ofrecerse hasta el momento previo de la actuación probatoria, en los

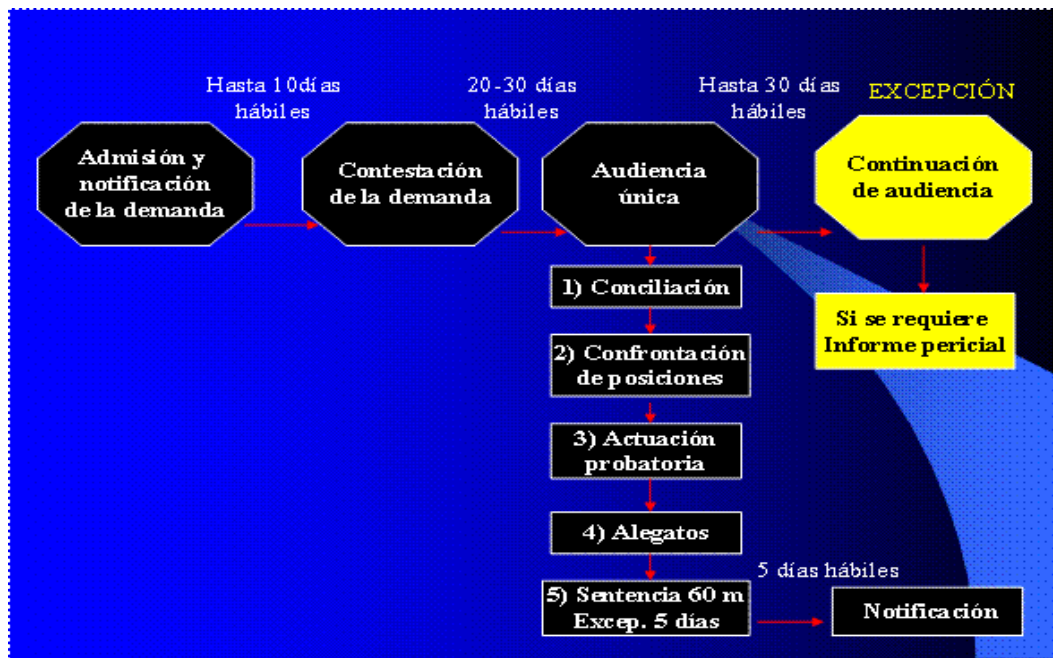


siguientes casos: a) referirse a hechos nuevos y b) hubiesen sido conocidos u obtenidos posteriormente.

- Alegatos y sentencia

Finalizada la actuación probatoria, los abogados presentan oralmente sus alegatos. Concluidos los alegatos, el juez, en forma inmediata o en un lapso no mayor de sesenta (60) minutos, hace conocer a las partes el fallo de su sentencia. A su vez, señala día y hora, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, para la notificación de la sentencia. Excepcionalmente, por la complejidad del caso, puede diferir el fallo de su sentencia dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores, lo cual informa en el acto citando a las partes para que comparezcan al juzgado para la notificación de la sentencia. La notificación de la sentencia debe producirse en el día y hora indicados, bajo responsabilidad.

En los alegatos de clausura o de cierre del proceso, se deben fundamentar las conclusiones a las que se ha llegado como consecuencia de la actividad probatoria, es decir que pretensiones han sido probadas y deben ser amparadas por el Juez, las que deben estar en correspondencia con la proposición fáctica efectuada en el alegato de apertura. En esta etapa se deben establecer las proposiciones probatorias y las proposiciones jurídicas que amparan las pretensiones. Ejemplo: esta probado que, o ha quedado acreditado. Y tiene su amparo legal en... ejemplo: caso indemnización por despido arbitrario Art. 38° del D.S. N° 003-97-TR.



Traslado y citación a audiencia única

Verificados los requisitos de la demanda, el juez emite resolución disponiendo:

- a) La admisión de la demanda;
- b) el emplazamiento al demandado para que conteste la demanda en el plazo de diez (10) días hábiles; y
- c) la citación a las partes a audiencia única, la cual debe ser fijada entre los veinte (20) y treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de calificación de la demanda.

Audiencia única

La audiencia única se estructura a partir de las audiencias de conciliación y juzgamiento del proceso ordinario laboral. Comprende y concentra las etapas de conciliación, confrontación de posiciones, actuación probatoria, alegatos y sentencia, las cuales se realizan, en dicho orden, una seguida de la otra, con las siguientes precisiones:

1. La etapa de conciliación se desarrolla de igual forma que la audiencia de conciliación del proceso ordinario laboral, con la diferencia de que la contestación



de la demanda no se realiza en este acto, sino dentro del plazo concedido, correspondiendo al juez hacer entrega al demandante de la copia de la contestación y sus anexos, otorgándole un tiempo prudencial para la revisión de los medios probatorios ofrecidos.

2. Ante la proposición de cuestiones probatorias del demandante el juez puede, excepcionalmente, fijar fecha para la continuación de la audiencia dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes si, para la actuación de aquella se requiriese de la evacuación de un informe pericial, siendo carga del demandante la gestión correspondiente.

Los plazos para la emisión del fallo y notificación de la sentencia, son los mismos que rigen para el proceso ordinario.



CAPITULO V

1- Formulación del problema.

1.1 Problema general.

¿La casación N° 17733-2015-LORETO sobre inaplicación del precedente Huatuco, protege adecuadamente los derechos constitucionales al trabajo ?

1.2 Problema Específico

¿Procede la reposición en el caso de obreros, trabajadores bajo el régimen 728 pero que laboran en una entidad pública?

2- OBJETIVOS.

2.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar si la casación N° 17733-2015-LORETO sobre despido incausado y reposición protege vulnera o no los derechos constitucionales referentes al derecho al trabajo

2.2 OBJETIVO ESPECIFICO

Determinar si procede o no la reincorporación laboral

3- VARIABLES

Identificación de las Variables

a) VARIABLE INDEPENDIENTE (X): Despido incausado.

b) VARIABLE DEPENDIENTE (N) Afectación del derecho fundamental al trabajo, a la igualdad ante la ley y a la protección contra el despido arbitrario



4. SUPUESTOS

A) Supuesto general

El precedente Huatuco afecta el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, el derecho al trabajo y el derecho a la protección contra el despido arbitrario.

B) Supuestos específicos

a. El precedente Huatuco no vienen aplicando todos los órganos jurisdiccionales en casos similares en casos que se haya desnaturalizado el contrato modal.

b. Procede ordenar la reposición de trabajadores del sector público que no hayan ingresado por concurso público a una plaza presupuestada, cuando se acredite la desnaturalización del contrato temporal o del contrato civil.

c. La vía ordinaria es idónea e igualmente satisfactoria que el proceso de amparo para que los trabajadores afectados por despido incausado pretendan su reposición.



CAPITULO VI

METODOLOGÍA

1- Método de Investigación

La presente investigación es descriptiva, porque no hay manipulación de variables, estas se describen tal como se presentan en el caso analizado del precedente 17733-2015-LORETO.

1.1 Muestra - La muestra de estudio está constituida por la Sentencia N° 17733-2015-TC, en el caso seguido por Idalia Ishuña Shuña contra la Municipalidad Provincial de Maynas sobre reposición por despido incausado.

1.2. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos.

1.2.1 Técnicas - La información se recabará mediante Análisis Documental

1.2.2 Instrumentos Ficha de recolección de datos

1.2.3. Análisis documental El expediente N° 00525-2014-0-jr-ja-01/TC Nueva Ley procesal del Trabajo 29497 Decreto Supremo N° 003-97-TR Decreto Legislativo N° 728 Constitución Política del Perú Código Procesal Constitucional

1.2.4. Procedimiento de Recolección de Datos

Para la recolección de datos se realizó las siguientes actividades:

Se analizó la STC-17733-2015-PA/TC, sobre reposición por desnaturalización de contrato modal.

Se procedió posteriormente a extraer los fundamentos de los fallos emitidos por los órganos jurisdiccionales que conocieron y resolvieron este caso.

Se comparó el fallo y los fundamentos del Tribunal Constitucional del precedente Huatuco, con las sentencias emitidas anteriormente por el mismo Tribunal Constitucional en casos similares. - El análisis de la información se realizó mediante el uso de la Constitución Política del Perú (1993), el Código Procesal Constitucional, la Nueva Ley Procesal del Trabajo N° 29497, el TUO del Decreto



Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo 003-97-TR y la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente STC-05057-PA/TC- Denominado Precedente Huatuco- Junín.

3.. Validez y Confiabilidad del Estudio

El instrumento utilizado no fue sometido a validez y confiabilidad, por tratarse de una Ficha de Recolección de Datos, exento de mediciones y por tratarse de una investigación descriptiva de tipo socio jurídico, con respecto al análisis de una sola sentencia. Siendo confiable el estudio porque la información recabada es de una sentencia expedida del máximo órgano de la constitucionalidad en el Perú.

3.1. Plan de Análisis, Rigor y Ética

En el análisis de la información extraída del caso investigado, se siguió el procedimiento antes indicado, ciñéndose estrictamente a revisar no solo la sentencia tomada de muestra, sino la jurisprudencia constitucional que formó un criterio sobre el despido arbitrario, incausado y fraudulento que se vino aplicando durante varios años, así como la doctrina sobre este tema.

Durante toda la recolección de la información se tomaron en cuenta los principios éticos y valores aplicables a la investigación.



CAPITULO VII

DISCUSIÓN

IGLESIAS K. (2016). En su tesis titulada —Vulneración al Derecho a la Estabilidad Laboral en el Régimen Laboral Privado como Consecuencia de la Aplicación del Precedente Huatucoll, sostiene que el precedente vinculante Huatuco vulnera el Derecho a la Estabilidad laboral de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada Decreto Legislativo N.º 728º – Ley de Competitividad y Productividad Laboral, según lo referido por los concedores del Derecho laboral como también lo demuestran las sentencias analizadas, en las cuales se han obtenido fallos favorables para el trabajador y se ordenó la reposición laboral, sin embargo estas decisiones han generado un problema a las entidades públicas por no contar con el presupuesto y en algunos casos con la plaza para colocar a trabajadores repuestos.

ALVAREZ C. (2016), en su tesis denominado —La Aplicación del Precedente Vinculante N°05057-2013-Pa/Tc y el Principio de Primacía de la RealidadII señala que el principio de Primacía de la Realidad como principio mínimo fundamental de naturaleza laboral, debe encontrarse en toda relación de trabajo, incluida la que pueda existir entre una entidad pública y sus servidores. Sin embargo, el Precedente Vinculante N°05057-2013-PA/TC inaplicó e inutilizó aun cuando se encuentra en nuestro marco normativo peruano, en los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo y en los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos.

QUISPE M. (2016), en su tesis denominado —Sentencia Vinculante —Caso Huatucoll (Exp: 05057-2013-PA/TC); en relación a la estabilidad Laboral de los servidores públicos comprendidos en el D.L N° 728II, nos menciona que se observar que en la sentencia establece requisitos para el ingreso a la administración pública de nuevo personal y la reincorporación por mandato judicial con una relación laboral de naturaleza indeterminada, lo que nos permite interpretar que aquel servidor público que pretenda una relación laboral de naturaleza indeterminada, deberá: 1) Haber ganado un concurso público de



méritos y 2) que la plaza de naturaleza indeterminada a la que postula se encuentre presupuestada y vacante.

Asimismo, nos indica que el precedente vinculante Huatuco Huatuco es contrario al parámetro de constitucionalidad relativo al derecho al trabajo y a la reposición laboral pública o privada, que establecen que el contenido del derecho al trabajo supone que el trabajador solo puede ser despedido por causa justa; en caso de despido sin causa, nulo o fraudulento, el trabajador, a su elección, puede elegir la reposición o la indemnización. Dichas pautas constitucionales se aplican indistintamente a trabajadores públicos o privados; pero con el precedente Huatuco se vacía de contenido no solo el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, sino al derecho al trabajo y a la protección contra el despido arbitrario, dejando a los trabajadores que no ingresaron por concurso público en desamparo, como si la responsabilidad de contratar cumpliendo con las normas presupuestarias sería de responsabilidad del trabajador.

BARRERIRO M. (2015), señala que la temporalidad refleja la inestabilidad y las incertidumbres que rodean la débil y lenta recuperación, por lo que cabe observar una vez más que los contratos temporales causales son tomados como herramienta que minimiza el riesgo de ampliar la plantilla ante un panorama económico tan inestable en España, situación que no es ajena a la realidad en el Perú por elevado porcentaje de trabajadores que laboran bajo contratos temporales, tanto en el ámbito público como en el privado, convirtiéndose en tierra fértil para la vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores, que laboran en situación de inestabilidad o incertidumbre, agravado con el precedente Huatuco para los trabajadores del sector público que laboran bajo el régimen laboral privado.

Confrontado el precedente Huatuco con otras sentencias del mismo Tribunal Constitucional, que durante varios años se han venido emitiendo amparando la reposición laboral por despido incausado, fraudulento o nulo, tanto de trabajadores del sector público o privado que laboran bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, se determina que en este caso el máximo órgano de la constitucionalidad se ha excedido en sus facultades, para establecer un precedente que contrariamente



a la función de dicho órgano constitucional, que es la de garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales, interpretando el contenido y alcance de los derechos constitucionales protegidos por el proceso de amparo, de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados sobre derechos humanos, sin una debida

Motivación establece un precedente apartándose del criterio sostenido en reiterada jurisprudencia del mismo tribunal, con el agravante de que se deja en estado de indefensión a los trabajadores del sector público que laboran con contrato modal o civil desnaturalizado, puesto que establece que las demandas de amparo en las que se verifique que el accionante no ha ingresado por concurso público a una plaza vacante presupuestada y con contrato indeterminado, deben ser declaradas improcedentes de plano, por ello es que la polémica que ha generado este caso se ven reflejados no solo a nivel doctrinario, sino también jurisprudencial porque en sentencias posteriores de distintos órganos jurisdiccionales se han apartado de este precedente.



CAPITULO VIII

CONCLUSIÓN

En síntesis, a los trabajadores de entidades públicas sujetas al régimen laboral privado que se acojan a la desnaturalización de contratos para que se les considere trabajadores a plazo indeterminado, el precedente vinculante Huatuco les restringe la reposición laboral y les concede únicamente la indemnización por despido en caso de cese injustificado. En esa línea, el precedente implicará que los procesos de amparo en trámite sean reconducidos a la vía ordinaria laboral para que se ventile la procedencia de la indemnización, mientras que los nuevos procesos serán archivados sin derivarlos a la justicia laboral (por lo cual los abogados y demandantes deben evaluar con minuciosidad para cada caso concreto si es recomendable o no plantear una demanda de amparo por reposición o una demanda laboral por indemnización).

En cuanto al régimen laboral de los obreros municipales, debemos señalar además que estos han pertenecido tanto al régimen de la actividad pública y privada; pues se tiene que la Ley N° 23853, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el nueve de junio de mil novecientos ochenta y cuatro, estableció de forma expresa en el texto original de su artículo 52° que los obreros de las municipalidades son 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 uno de junio de dos mil uno, estableciendo que el régimen laboral sería el de la actividad privada; ello debido a que en aplicación del principio de igualdad, resultaba discriminatorio que los obreros al servicio de las municipalidades se encontraran bajo los alcances del régimen laboral público, mientras los obreros al servicio del Estado se sujetaban a la normatividad del régimen de la actividad privada. Finalmente, la Vigésimo Quinta Disposición Complementaria de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el veintisiete de mayo de dos mil tres, derogó la Ley N° 23853; sin embargo, mantuvo el régimen laboral de los obreros de las municipalidades, los cuales según su artículo 37° son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad



privada, esto es dentro de los alcances del Decreto Legislativo N° 728, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen.



CAPITULO IX

RECOMENDACIONES

El ingreso a la administración pública debe ser previo concurso público

El ingreso a las entidades públicas en general, debe ser realizado mediante concurso público, al que deben someterse los que pretendan laborar en estas, bajo cualquier forma o modalidad, pues la Ley 28175, (Ley Marco del Empleo Público), ha ubicado al mérito y capacidad como uno de los principios que rigen el acceso al empleo público (artículo IV.4 Título Preliminar), en virtud del cual “el ingreso la permanencia y las mejoras remunerativas de condiciones de trabajo y de ascenso en el empleo público se fundamentan en el mérito y capacidad de los postulantes y personal de la administración pública”; conforme se desarrolla en los Artículos 4.2, 5 y 9 de la citada Ley

Que, la Constitución Política del Estado (inciso 2) del artículo 2), así como en los convenios y tratados internacionales suscritos por el Perú, estatuyen la igualdad y no discriminación, como la base de todo estado democrático; de manera que en la administración pública se dispone, que para ser proveedor de bienes y servicios del Estado, debe accederse en igualdad de oportunidades para todos, a través de una convocatoria pública y abierta.

Que, también con el concurso o proceso de selección se salvaguarda la óptima utilización de los recursos públicos, pues existiendo gran desempleo de personas incluso con educación superior, cualquier puesto público desde el más humilde, si es puesto en concurso público, será cubierto por personal con un buen nivel educativo y con ello mejorará la calidad de los servidores públicos. Ello no sucede, cuando se contrata directamente buscando beneficiar a particulares sin importar si ello redundará en mejora del servicio público.



CAPITULO X

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

De Sentencias Casatorias:

Sentencia del TC Exp N° 00525-2014-0-1903-JR-LA-01 CAS 17733-2015.

Sentencia del TC Exp N° 00206-2005-PA-TC BAYLON-FLORES

Sentencia del TC Exp N° 8347-2014-PA-TC Del Santa

Sentencia del TC Exp N° Exp. N° 05057-2013-PA/TC

De Libros:

1. Autores: MESIA RAMIREZ, Carlos – “Exegesis del CODIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL” Derecho Constitucional del trabajo Normativa e Interpretación Jurisprudencial en torno a las a los procesos laborales – Jurisprudencia Laboral. / ENERO 2014 / N° 220 / Gaceta Jurídica.
2. Autor: RIOJA BERMUDEZ, Alexander; Libro: “Compendio de DERECHO PROCESAL CIVIL, ADRUS EDITORES E.I.R.L; Lima; Primera Edición 2016, pág. 593-617.
3. Autor: DIVISION DE ESTUDIOS DE CONTADORES Y EMPRESAS, Libro: “Régimen Normativo Laboral” – Gaceta Jurídica Lima; Edición 2017; Pág. 125-146 y 300-322.
4. Autor: MALCA GUAYLUPO, Victor Raul. Libro: Proceso en la nueva ley procesal del trabajo – “Litigación y Proceso”. Jurista Editores E.I.R.L. – Cuarta edición – octubre 2017. Pág. 406-627.
5. CÓDIGO CIVIL – Libro VII, Fuentes de la Obligaciones, art 1351° -1363°. Jurista Editores E.I.R.L – Edición 2018. Pág. 406-409.



6. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERU – Capítulo II – Derechos Sociales y Económicos – Art 10°, 11° y 12°, Corporación Editora Chirre S.A. – Edición Actualizada 2018. Pag.13-14

De Leyes, Decretos y Convenios

1. Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal Laboral.
2. Decreto Legislativo N° 0728: Reglamento de Ley N° 25327
3. Decreto Legislativo N° 0276: Bases de la carrera administrativa.
4. Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972.

De Páginas web

1. [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect-Boletín N° 100-2016/ Otorgamiento de la renta vitalicia.](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect-Boletín+N°+100-2016/Otorgamiento+de+la+renta+vitalicia) 2. [www.ilo.org/dyn/normlex/es-Convenio- Art 4° del Convenio 037- OIT, sobre Seguro de Invalidez.](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es-Convenio-+Art+4°+del+Convenio+037-+OIT,+sobre+Seguro+de+Invalidez)
3. economipedia.com/definiciones/renta-vitalicia.html
4. <https://www.bbva.com/es/las-rentas-vitalicias/>
5. [https://www.onp.gob.pe/Servicios/quiero_pension/tipos_pensiones.../pension_in a 2016](https://www.onp.gob.pe/Servicios/quiero_pension/tipos_pensiones.../pension_in+a+2016)



ANEXOS

ANEXO 01
METODO DE CASO: “DESPIDO INCAUSADO Y REPOSICIÓN”
CASACIÓN N° 17733-2015

AUTORA : SANDRA ELENA PERALTA FLEMING

<u>PROBLEMA</u>	<u>OBJETIVOS</u>	<u>SUPUESTOS</u>	<u>VARIABLES</u>	<u>INDICADORES</u>	<u>METODOLOGIA</u>
<u>GENERAL</u> .-La casación N° 17733-2015-Loreto, sobre despido incausado y reposición, protege adecuadamente los derechos constitucionales a la seguridad social, al libre acceso al trabajo y a la igualdad de oportunidades?	<u>GENERAL</u> .- Determinar si la Casación N° 17733-2015 sobre despido incausado y reposición, protege adecuadamente los derechos constitucionales al libre acceso al trabajo	<u>GENERAL</u> .- La casación 17733-2015 sobre despido incausado y reposición, protege adecuadamente los derechos constitucionales al libre acceso al trabajo?	<u>VARIABLE INDEPENDIENTE</u> .- Reposición por despido incausado	RACIONALIDAD EN EL FALLO CONGRUENCIA DEL FALLO DEL TRIBUNAL SUPREMO ANÁLISIS DEL TIPO DE DESPIDO Y REPOSICIÓN SEGÚN LA LEY N° 27497 NLPL	<u>TIPO DE INVESTIGACIÓN</u> .- Descriptivo <u>DISEÑO</u> .- No experimental. <u>MUESTRA</u> .- Expedientes. <u>TECNICAS</u> .- Análisis Documental <u>INSTRUMENTOS</u> .- Expedientes
<u>ESPECÍFICO</u> .- ¿Procede la reincorporación a su centro laboral a un obrero bajo el régimen 728?	<u>ESPECÍFICO</u> .- Determinar si procede la reincorporación a su centro de labor bajo en el mismo puesto de trabajo o en uno similar	<u>ESPECÍFICO</u> .- Procede la reincorporación por despido incausado, así no exista una plaza ganada por concurso público?	<u>VARIABLE DEPENDIENTE</u> .- Afectación al derecho de libre acceso al trabajo, como principio constitucional que garantiza el derecho al trabajo y la igualdad de oportunidades		

ANEXO 02

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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

SUMILLA.- El precedente vinculante del Expediente N° 5057-2013- PA/TC - JUNÍN, no le resulta aplicable a los obreros municipales sujetos al régimen de la actividad privada.

- Lima, veintitrés de agosto de dos mil diecisiete

VISTA; la causa número diecisiete mil setecientos treinta y tres, guion dos mil quince, guion **LORETO**, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante, **Sidalia Inuma Shuña**, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil quince, que corre en fojas ochenta y seis a noventa y dos, contra la **Sentencia de Vista** de fecha quince de julio de dos mil quince, que corre en fojas setenta y seis a ochenta y dos, que revocó la **Sentencia emitida en primera instancia**, de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, que corre en fojas cincuenta y uno a cincuenta y ocho, que declaró **fundada en parte** la demanda, y **reformándola** la declararon **improcedente**; en el proceso seguido con la entidad demandada, **Municipalidad Provincial de Maynas**, sobre reconocimiento de vínculo laboral y reposición.

CAUSAL DEL RECURSO:

Mediante resolución de fecha veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que corre en fojas cuarenta y seis a cincuenta del cuaderno de casación, se ha declarado procedente el recurso interpuesto por la causal de **aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente**

SECRETARÍA
SEGUNDA SALA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

N° 05057-2013-PA/TC; correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento sobre la causal denunciada.

CONSIDERANDO:

Primero: De la pretensión de la demandante y pronunciamientos de las instancias de mérito.

a) **Antecedentes del caso:** De la revisión de los actuados, se verifica que en fojas veinticinco a veintinueve A, la actora **Sidalia Inuma Shuña**, solicita que se ordene su reposición en su puesto de trabajo en la División de Parques y Áreas Verdes de la Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental, en su condición de obrera municipal, así como el pago de sus remuneraciones dejadas de percibir hasta la fecha efectiva de su reposición.

Refiere que ingresó a prestar servicios a favor de la demandada el uno de enero de dos mil catorce, desempeñando labores en la División de Parques y Áreas Verdes, sujeta a contratos de locación de servicios, emitiendo recibos por honorarios a favor de la entidad demandada; indica además que sus labores estuvieron enmarcadas dentro de las características de prestación personal, subordinación y remuneración, hasta el treinta y uno de octubre de dos mil catorce, toda vez que en fecha uno de noviembre de dos mil catorce no se le permitió el ingreso a su centro de trabajo.

b) **Sentencia de primera instancia:** El Juez del Primer Juzgado Especializado de Trabajo de Maynas, de la Corte Superior de Justicia de Loreto, expidió la Sentencia contenida en la resolución tres, de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, que corre en fojas cincuenta y uno a cincuenta y ocho, declarando fundada en



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

parte la demanda, y ordenando la reposición de la demandante a su centro de labores en calidad de obrera en la División de Parques y Áreas Verdes de la Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental, o en un cargo de similar nivel; al considerar que la relación laboral de la actora es a plazo indeterminado en el régimen laboral individual de la actividad privada, comprobándose que el despido se produjo de manera incausada.

c) Sentencia de segunda instancia: Por su parte, el Colegiado de la Sala Civil – Sede Central de la citada Corte Superior, revocó la Sentencia apelada, y reformándola declaró improcedente la demanda, ordenando que el Juez de origen observe el trámite previsto para la indemnización por despido arbitrario descrito en el fundamento veintidós de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN; bajo el argumento de que es de aplicación el precedente vinculante contenido en la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN, al ser la pretensión demandada de reposición al centro de trabajo.

Segundo: La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre la Sala Superior al emitir una resolución que pone fin al proceso, dando lugar a que la parte que se considere afectada pueda interponer su recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa, quedan subsumidos en el mismo las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la anterior Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 26636, modificada por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de una norma de derecho material, además, incluye otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

ÁREA MARCA REGISTRADA
SECRETARÍA
2da. SALA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015

LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

Tercero: Para analizar la causal de *aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC*, debemos precisar que:

El recurrente sostiene que el precedente vinculante N° 5057-2013-PA/TC no es de aplicación en su caso, al no ser consecuencia de los hechos del caso resuelto; pues en la controversia señalada la demanda fue desestimada porque no se habría desnaturalizado el contrato de trabajo modal, por ello es ilógico que se creen reglas de otro supuesto, como es el presente caso.

Cuarto: Previo al análisis de fondo, es necesario citar la naturaleza jurídica de los Precedentes Vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional.

Para efectos de analizar la causal denunciada, se debe tener presente que los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional tienen efectos de una Ley, es decir, una regla que el Tribunal externaliza como precedente a partir de un caso concreto, es una regla para todos y frente a todos los poderes públicos; cualquier ciudadano puede invocarla ante cualquier autoridad o funcionario sin tener que recurrir previamente ante los tribunales, puesto que las sentencias del Tribunal Constitucional, en cualquier proceso, tienen efectos vinculantes frente a todos los poderes públicos y también frente a los particulares¹.

En la Sentencia de fecha diez de octubre de dos mil cinco expedida en el Expediente N° 024-2003-AI/TC, el máximo interprete de la Constitución ha definido el Precedente Constitucional de la siguiente manera: "(...) *aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide*

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional emitida el catorce de noviembre de dos mil cinco, en el proceso recaído en el expediente N° 3741-2004-AA/TC.



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

establecer como regla general; y, que, por ende, deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga.

El precedente constitucional tiene por su condición de tal efectos similares a una ley. Es decir, la regla general externalizada como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanza a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos.

En puridad, la fijación de un precedente constitucional significa que ante la existencia de una sentencia con unos específicos fundamentos o argumentos y una decisión en un determinado sentido, será obligatorio resolver los futuros casos semejantes según los términos de dicha sentencia".

Quinto: En este contexto, el Tribunal Constitucional en la Sentencia expedida el dieciséis de abril de dos mil quince dictado en el expediente N° 05057-2013-PA/TC/JUNÍN, proceso seguido por Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco con el Poder Judicial, y su aclaratoria de fecha siete de julio de dos mil quince, ha emitido pronunciamiento en calidad de precedente vinculante respecto a los requisitos para el ingreso a la carrera pública, señalando en el *Fundamento 13* lo siguiente:

"De lo expuesto se puede sostener que el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la Administración Pública, necesariamente ha de efectuarse a partir de criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público y abierto".

En los fundamentos 18 y 22, que constituyen precedentes vinculantes², señaló:
"18. (...) en los casos que se acredite la desnaturalización del contrato temporal o

² Artículo III del Código Procesal Constitucional Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015

LORETO

**Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT**

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 (...) 22. En el supuesto de que en un proceso de amparo el demandante no pueda ser reincorporado por no haber ingresado por concurso público de méritos para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada, el juez reconducirá el proceso a la vía ordinaria laboral para que la parte demandante solicite la indemnización que corresponda, conforme a lo previsto en el artículo 38° del TUO del Decreto Legislativo N° 728 (...). (énfasis nuestro).

Asimismo, dispuso que la Sentencia debe ser de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano³, incluso en los procesos que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.

Sexto: Asimismo, corresponde hacer mención respecto al artículo 37° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, la misma establece: "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".

Sétimo: En cuanto al régimen laboral de los obreros municipales, debemos señalar además que estos han pertenecido tanto al régimen de la actividad pública y

efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente.

³ La fecha de Publicación en el diario oficial El Peruano, es el uno de junio de dos mil quince.



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

privada; pues se tiene que la Ley N° 23853, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el nueve de junio de mil novecientos ochenta y cuatro, estableció de forma expresa en el texto original de su artículo 52° que los obreros de las municipalidades son 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 uno de junio de dos mil uno, estableciendo que el régimen laboral sería el de la actividad privada; ello debido a que en aplicación del principio de igualdad, resultaba discriminatorio que los obreros al servicio de las municipalidades se encontraran bajo los alcances del régimen laboral público, mientras los obreros al servicio del Estado se sujetaban a la normatividad del régimen de la actividad privada.

Finalmente, la Vigésimo Quinta Disposición Complementaria de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, publicada el veintisiete de mayo de dos mil tres, derogó la Ley N° 23853; sin embargo, mantuvo el régimen laboral de los obreros de las municipalidades, los cuales según su artículo 37° son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, esto es dentro de los alcances del Decreto Legislativo N° 728, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen.

Octavo: Además, debemos tener en cuenta el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral realizado los días ocho y nueve de mayo de dos mil catorce, en el que los Jueces de la Corte Suprema han acordado por unanimidad en el numeral uno punto seis del tema uno, respecto al régimen laboral de los obreros municipales, lo siguiente: "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 37° de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, los obreros municipales se

ANITA MARÍA HURTADO GALDAMEZ
SECRETARÍA
2da. SALA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

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". (subrayado nuestro).

Noveno: En el caso en particular, se advierte que el Colegiado Superior tratándose de reposición de una trabajadora al servicio del Estado, aplicó el precedente vinculante constitucional N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN; sin embargo, no analizó la compatibilidad del criterio jurisprudencial emitido por esta Sala Suprema mediante la Casación Laboral N° 8347-2014-DEL SANTA, de fecha quince de diciembre de dos mil quince con el referido precedente, que señala que el precedente vinculante del Expediente N° 05057-2013- PA/TC-JUNÍN, no le resulta aplicable a los obreros municipales sujetos al régimen de la actividad privada.

Décimo: Cabe agregar que el Tribunal Constitucional en el expediente N° 06681-2013-PA/TC, caso Richard Nilton Cruz Llanos con Municipalidad Distrital de Pátapo, ha establecido los presupuestos fácticos en los que se debe aplicar la regla jurisprudencial establecido en el Precedente Vinculante N° 05057-2013-PA/TC, (caso Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco), señalando en el literal b) del **numeral 13**: "Debe pedirse la **reposición** en una plaza que forma parte de la **carrera administrativa** (b.1), que, por ende, a aquella a la cual corresponde acceder a través de un **concurso público de méritos** (b.2), y que además se encuentre **vacante** (b.3) y **presupuestada** (b.4); agregando en el **numeral 15** que: "Sin embargo, el pedido del demandante se refiere a la reposición de un obrero municipal, sujeto al régimen de la actividad privada conforme al artículo 37° de la Ley Orgánica de Municipalidades. Por tanto, no existe coincidencia entre lo solicitado y lo previsto en el presupuesto (b), esto es, que se pida la reposición en una plaza que forme parte de la carrera administrativa". De lo señalado, se determina que el Tribunal Constitucional ha señalado en la mencionada sentencia



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015
LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

que el citado precedente vinculante no resulta de aplicación a los trabajadores obreros de las municipalidades, como es en el caso de autos.

Décimo Primero: Siendo que la pretensión de la actora, conforme se aprecia del escrito de demanda que corre en fojas veinticinco a veintinueve A, es la reposición a su puesto de trabajo en la Municipalidad Provincial de Maynas, bajo el régimen de la actividad privada, por haber sido objeto de un despido incausado, y, en tanto, la Sala Superior, pese a tener la demandante la condición de obrera aplicó el precedente vinculante constitucional del Expediente N° 05057-2013-PA/TC-JUNÍN, sin justificar dicha razón.

Décimo Segundo: Por los fundamentos expuestos, esta Sala Suprema considera que la Sala Superior al emitir la Sentencia de Vista ha incurrido en la causal de aplicación indebida del precedente vinculante dictado por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC que refiere la recurrente; en consecuencia, la causal invocada deviene en **fundada**.

Por estas consideraciones;

FALLO:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante, **Sidalia Inuma Shuña**, mediante escrito de fecha siete de agosto de dos mil quince, que corre en fojas ochenta y seis a noventa y dos, **CASARON** la Sentencia de Vista de fecha quince de julio de dos mil quince, que corre en fojas setenta y seis a ochenta y dos; y actuando en sede de instancia CONFIRMARON la Sentencia emitida en primera instancia de fecha veintinueve de abril de dos mil quince, que corre en fojas cincuenta y uno a cincuenta y ocho, que declaró fundada en parte la



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

CASACIÓN LABORAL N° 17733-2015

LORETO

Reconocimiento de vínculo laboral y reposición
PROCESO ORDINARIO - NLPT

demanda; **ORDENARON** la reposición de la demandante a su centro de labores en calidad de obrera en la División de Parques y Áreas Verdes de la Gerencia de Saneamiento y Salud Ambiental, o en un cargo de similar nivel, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, conforme a Ley; en el proceso ordinario laboral seguido con la entidad demandada, **Municipalidad Provincial de Maynas**, sobre reconocimiento de vínculo laboral y reposición; interviniendo como ponente el señor juez supremo Yrivarren Fallaque; y, los devolvieron.

S. S.

YRIVARREN FALLAQUE


RUBIO ZEVALLOS

RODAS RAMÍREZ

DE LA ROSA BEDRIÑANA

MALCA GUAYLUPO

CEJQ / JLMC

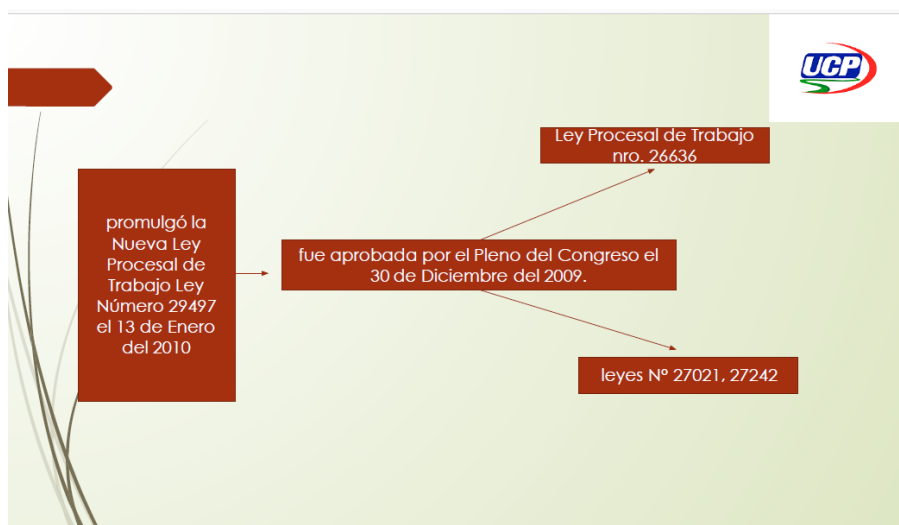

SECRETARÍA
2da. SALA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA



ANEXO 03

**TRABAJO DE SUFICIENCIA
PROFESIONAL
METODO DE CASO JURIDICO:
“RESPOSICIÓN POR DESPIDO
INCAUSADO” 5 LORETO**

AUTORA: SANDRA PERALTA FLEMING





SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. 05057-2013-13A/TC



Según precedente 05057-2013.

Para que proceda la reposición no bastará que haya existido un despido sin justa causa, pues el Tribunal Constitucional establece que sólo procederá la reposición si el trabajador contaba con un contrato de trabajo a plazo indeterminado obtenido mediante concurso público para una plaza presupuestada. Es decir que se requiere la confluencia de tres elementos:

- a) Acceso al empleo mediante concurso público
- b) Existencia de plaza presupuestada
- c) Contratación a plazo indeterminado en el régimen laboral privado

CAS LABORAL 8347- 2014- DEL SANTA



Unificación de la jurisprudencia prevista en el artículo 384° del CPC de aplicación supletoria de la Ley 29497 NLPL, establecer criterios jurisdiccionales de obligatorio 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) Nulidad de despido, DL.728
- b) 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 funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o de confianza a que se refiere el artículo 40° de la Constitución Política del Perú.



Clases de despido según el TC

Clases de despido	Características	Calificación y protección legal	Interpretación del TC
Incausado	Sin expresión de causa	Despido arbitrario Indemnización	Reposición
Fraudulento	Causa notoriamente falsa Coacción para renuncia	Despido arbitrario Indemnización	Reposición
Nulo	Según ley	Despido nulo Reposición	Reposición
Afectación de otros derechos	Afectación al debido proceso, intimidación, etc	Despido arbitrario Indemnización	Reposición
Causado (procedimiento, sin prueba)	Sigue procedimiento y no prueba la comisión de la falta grave	Despido arbitrario Indemnización	Indemnización
Causado (procedimiento y prueba)	Sigue procedimiento y prueba la comisión de la falta grave	Despido justificado	Despido justificado

RODIGO, ELIAS & MEDIANO ABOGADOS



INFRACCION NORMATIVA



Por el Art. 56 de la ley 26636 modificada por el artículo 1º de la ley 27021 con referencia a la interpretación errónea .

2- Sostiene q el precedente N°05057-2013 no es de aplicación al caso, debido ha que por más que sé haya desnaturalizado el contrato, la demandante no ingresó por concurso público .

3- en los fundamentos 18 y 22 que constituyen precedente vinculante refiere: que en los casos **en los que se acredite desnaturalización de contrato temporal o de contrato civil no podrá ordenarse la reposición a tiempo indeterminado** debido a q la modalidad del 728 exige ingreso por concurso publico .

4- Ref de la ley 27972- ley orgánica de municipalidades



FALLO



□ DECLARARON FUNDADO EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA DEMANDANTE SIDALIA INUMA SHUÑA , CASARO LA SENTENCIA DE VISTA Y CONFIRMARON LA SENTENCIA EMITIDA DE PRIMERA INSTANCIA .

□ ORDENARON REPOSICION






23853-LOM - 9.6.1984 art. 52 q los obreros de mun. son serv pub sujetos a reg de la act. publica

art 1 de la ley 27469 del 01.06.2001 obreros al servicio de municipalidades reg lab público

27972 LOM 27.05.2003 derogo la ley 23853, mantuvo el reg lab de los obreros de las municipalidades art 37 "son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la act. privada dentro del 728 "

Obreros al servicio del Estado normatividad del régimen privado



▣ Contrato de trabajo

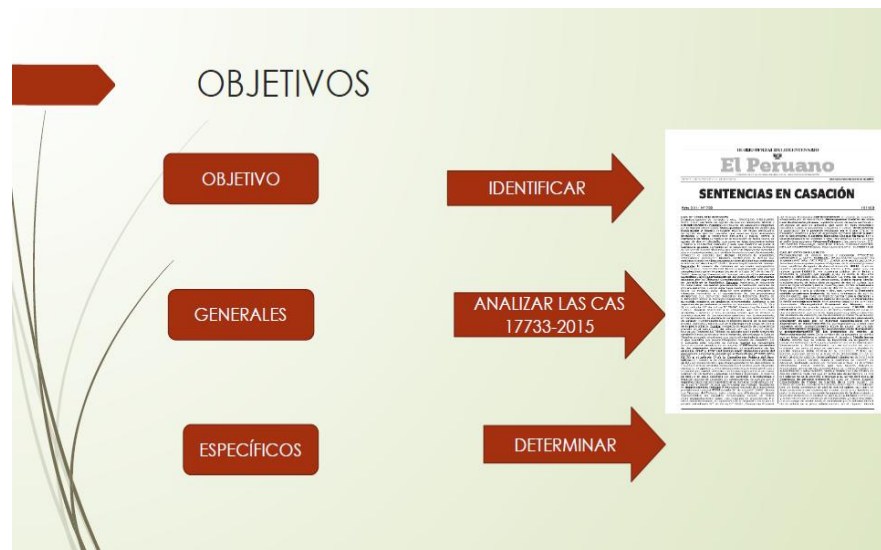
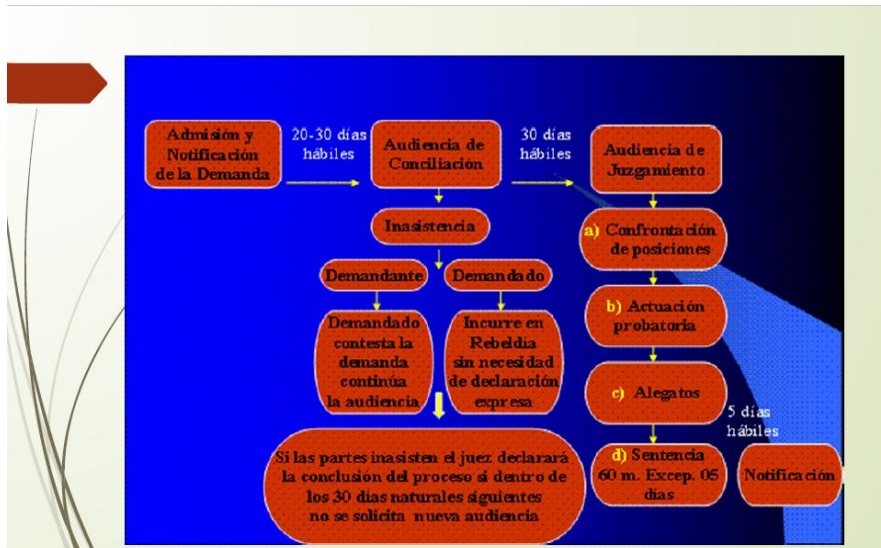
Es el acuerdo de voluntades por el cual se regula la prestación personal de servicios que efectúa una persona natural denominada trabajador, bajo subordinación o dependencia, en beneficio de otra persona, natural o jurídica, denominada empleador, a cambio de una remuneración. La referencia legal la encontramos en el art. 4º de la Ley de Productividad y Competitividad

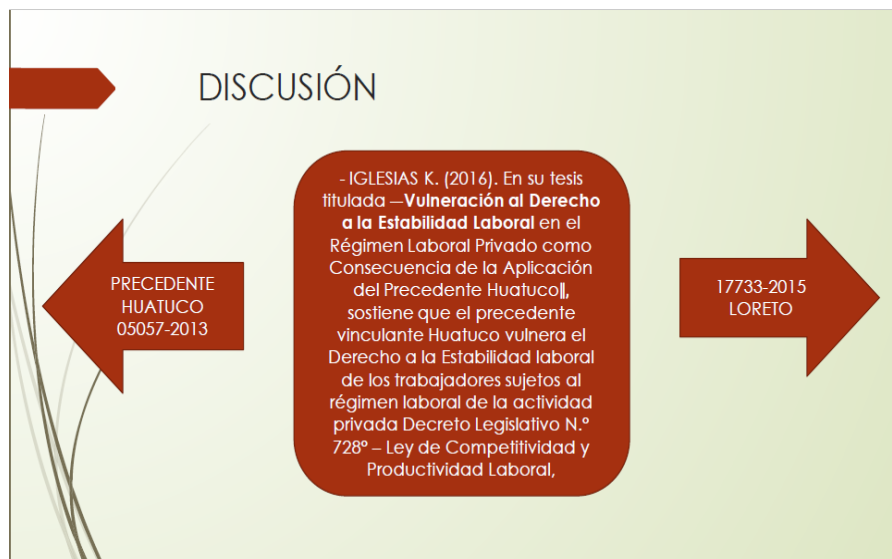
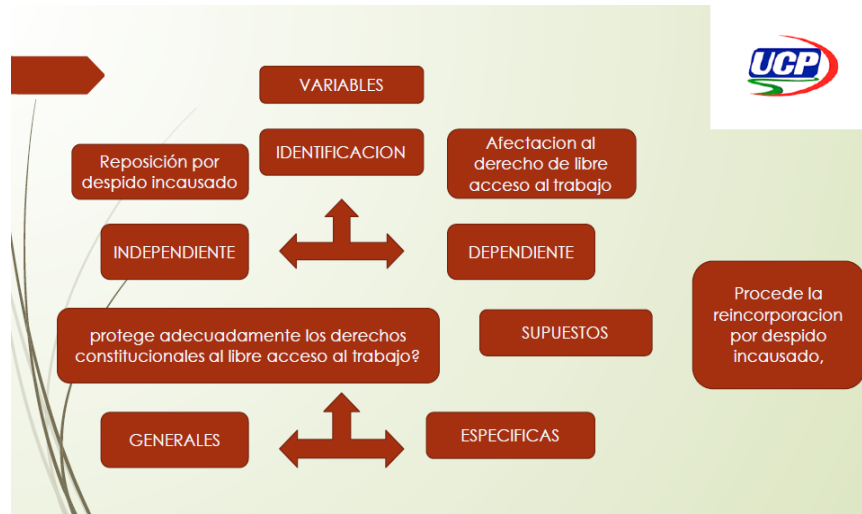
Laboral (LPCL DL.728), que señala: «En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado».



<p>RÉGIMEN 276</p> <p>Este régimen de la Carrera Administrativa, con carácter estable prestan servicios de naturaleza permanente en la Administración Pública.</p> <p>Tiene por objeto permitir la incorporación de personal idóneo, garantizar su permanencia, asegurar su desarrollo y promover su realización personal en el desempeño del servicio público.</p> <p>Se expresa en una estructura que permite la ubicación de los servidores públicos según calificaciones y méritos.</p> <p>Meritocracia.</p>	<p>RÉGIMEN LABORAL 1057 O CAS</p> <p>El Contrato Administrativo de Servicios – CAS constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales.</p> <p>El Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 tiene carácter transitorio.</p>
--	---









Los procesos de amparo en trámite sean reconducidos a la vía ordinaria laboral para que se ventile la procedencia de la indemnización, mientras que los nuevos procesos serán archivados sin derivarlos a la justicia laboral

desnaturalización de contratos para que se les considere trabajadores a plazo indeterminado



concede únicamente la indemnización por despido en caso de cese injustificado

