



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

**INFORME DE EXPEDIENTE JUDICIAL PARA
EL EXAMEN DE HABILITACIÓN PROFESIONAL
PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

EXPEDIENTE N°: 00529-2013-0-0601-JR-LA-02

MATERIA : ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-Laboral

AUTOR : AMAMBAL CHOLÁN, LUIS WILDER

CAJAMARCA, PERÚ, JUNIO, 2019.

A Dios por ser uno de los motores principales de mi vida, el quien se encarga de mostrarnos el camino a seguir, y muchas veces diferente al que creamos en nuestra mente; a Inesita y Michell, por ser mi gran motivación y deberás me brindan mucha ayuda para lograr mis metas y objetivos.

LISTA DE ABREVIACIONES

- CPC : Código Procesal Civil.
- D.S : Decreto Supremo.
- D.L : Decreto Legislativo.
- T.Ú.O : Título Único Ordenado.

ÍNDICE

I. FICHA DE PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE	1
II. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE FONDO	2
2.1. Cuestiones fácticas de la demanda	2
2.2. Cuestiones fácticas de la contestación de la demanda	3
III. ANÁLISIS DE LOS MOMENTOS ESTELARES DEL PROCESO	5
3.1. Análisis de la etapa postulatoria	5
3.1.1. Demanda	5
3.1.2. Contestación de demanda	11
3.2. Análisis de la etapa probatoria	12
3.3. Análisis de la etapa decisoria	12
3.4. Análisis de la etapa impugnatoria	14
3.4.1. Apelación de Sentencia N° 585-2010	14
3.4.2. Solicitud de recurso de casación	16
3.5. Análisis de la etapa ejecutoria	18
IV. ANÁLISIS Y CRITICA DE LAS SENTENCIAS	19
4.1. Sentencia Número 585-2010	19
4.1.1. Parte expositiva	19
4.1.2. Parte considerativa	20
4.1.3. Parte resolutive	25
4.2. Sentencia de Vista Número 351-2015	26
4.2.1. Parte expositiva	27
4.2.2. Parte considerativa	28
4.2.3. Parte resolutive	31
4.3. Sentencia de Vista Número 87-2018.-2SEC	32

4.3.1. Parte expositiva	32
4.3.2. Parte considerativa	32
4.3.3. Parte resolutive	38
4.4. Recurso de casación	38
4.4.1. Parte expositiva	38
4.4.2. Parte considerativa	39
4.4.3. Parte resolutive	40
V. CONCLUSIONES	41
VI. RECOMENDACIONES	42
LISTA DE REFERENCIAS	43

I. FICHA DE PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE

EXPEDIENTE N° : 00529-2013-0

MATERIA : Laboral - Acción Contenciosa Administrativo

JUZGADO : Segundo Juzgado Especializado Laboral

ESPECIALISTA : Esmelido León Chavarry

VÍA PROCEDIMENTAL : Urgente

DEMANDANTE : Magali Maricela Salcedo Casanova

DEMANDADO : Municipalidad Provincial de Cajamarca

FECHA DE INICIO : 19 de marzo del 2013

FECHA DE PRIMERA SENTENCIA N° 585-2014 : 31 de octubre del 2014

FECHA SENTENCIA DE VISTA N° 351-2015 : 06 octubre del 2015

FECHA SOLICITUD DE CASACIÓN : 16 noviembre 2015

FECHA DE CASACIÓN : 19 de octubre del 2017

FECHA DE SENTENCIA DE VISTA N° 87-2018-SEC : 26 de marzo del 2018

II. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE FONDO

2.1. Cuestiones fácticas de la demanda

El 19 de marzo del 2013, Magali Maricela Salcedo Casanova, recurre ante el Órgano Jurisdiccional de Cajamarca - Juzgado Especializado Laboral, para interponer demanda de Acción Contenciosa Administrativa-Laboral; solicitando como pretensión principal “el cese de una actuación material “no” sustentada en acto administrativo, consistente en el despido arbitrario, y como pretensión accesorio, consecuentemente se reponga al cargo de Asistente en Secretaria, de la sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la Municipalidad Provincial de Cajamarca”¹, en virtud del artículo 5 inciso 3 de la Ley 27584.

Sostiene que ingresó a laborar en la Municipalidad Provincial de Cajamarca, con fecha 12 de noviembre del 2010, desempeñándose como Asistente de Secretaria en la sub Gerencia de Estudios y Proyectos - Gerencia de Infraestructura de dicha municipalidad, hasta el 1 de febrero del 2013, fecha en la cual fue despedida puesto que no se le permitió ingresar a su puesto de trabajo, haciendo un record laboral de 2 años y 3 meses, asimismo que estuvo sujeto a un horario de trabajo. Que en su relación laboral han concurrido los elementos esenciales de un contrato laboral como es, subordinación, remuneración y contaba con un horario. Que el cargo en que se desempeñó sus labores han sido permanentes, además de haber ha superado el plazo

¹ Pretensión que fue subsanada, mediante escrito de fecha 27 de junio del 2014, en el primer escrito se encuentra fundamentado al amparo de artículo 5 inciso 4 de la ley 27584, de manera errónea.

que establece la Ley 24041, por lo que no puede ser despedida sino por falta disciplinaria y previo procedimiento administrativo disciplinario conforme al D. L 276. Adjunta los medios probatorios, con el cual pretende acreditar que su prestación de servicios ha sido bajo subordinación y cumpliendo un horario de trabajo. Invoca al principio de primacía de la realidad, asimismo refiere que su labor realizada ha sido permanente propia de un empleado público, además que su prestación fue de manera personal, subordinada, remunerada y continua.

2.2. Cuestiones fácticas de la contestación de la demanda

El Procurador Público de la Municipalidad contesta la demanda, sosteniendo que la accionante refiere que no pueden prescindir de sus servicios en mérito al artículo 1 de la Ley 24041, sin embargo, dicha norma tiene excepciones en su artículo 2, caso aplicable a la demandante; cita al artículo 40 de la Constitución Política del Estado y artículo 12 del D. L 276 y artículos 1, 2, 3 y 4 del D.S N° 017-96 PCM. Requiere además que la demanda sea declarada infundada, debido a que la accionante se ha desempeñado en proyectos en específico u obra determinada, siendo el último el denominado "Mantenimiento de Estructura y entre otros" por lo tanto, el demandante ha laborado para proyectos; por lo que al amparo del artículo 38 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, este tipo de contratación no genera derecho alguno. Siendo que, los proyectos para los cuales prestó servicios la demandante, no es permanente o innata a las funciones municipales y precisa de mecanismos presupuestales para su ejecución; Por lo que la labor desarrollada tampoco no es permanente. Si bien es cierto la actora

ingreso a laborar el 12 de noviembre del 2010; pero para proyectos de inversión municipal de duración determinada; por lo que le es aplicable el artículo 2 de la Ley N° 24041; que de acuerdo a lo prescrito en el artículo 39 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM las Entidades Públicas sólo podrán contratar de manera excepcional a personal trabajador en calidad de permanente sólo si media documento debidamente fundamentados por autoridad competente para su contratación, lo que no ha probado el demandante; además que la plaza a la que pretende ser repuesta, debe estar cobertura y presupuestada lo cual no ocurre en el presente caso. Cita a la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411, además invoca al artículo 200 del Código Procesal Civil, para sostener que el presente proceso no se adjuntado los medios probatorios que acrediten lo alegado por la demandante; por lo tanto, debe ser declarada infundada la demanda.

III. ANÁLISIS DE LOS MOMENTOS ESTELARES DEL PROCESO

3.1. Análisis de la etapa postulatoria

La etapa postulatoria como primer filtro procesal, el juzgador se encuentra con las facultades y obligaciones de verificar y calificar de oficio, que se cumplan con los presupuestos procesales de forma y fondo, los escritos de demanda, contestación de la demanda, a fin de admitir a trámite, y poder entablar una relación jurídico procesal válida.

3.1.1. Demanda

La demanda es el acto procesal por el que una persona, constituyéndose en actor o demandante formula pretensión ante el órgano jurisdiccional e inicia un proceso, en ese sentido Monroy Gálvez (2007), al referirse a la demanda, afirma que:

El derecho de acción es el medio que permite esta transformación de la pretensión material en procesal. Sin embargo, este medio, por ser abstracto, necesita de una expresión concreta, de allí que se instrumente a través de un acto jurídico procesal llamado demanda. Este acto jurídico podemos definirlo como una declaración de voluntad a través de la cual una pretensión expresa su pedido de tutela jurídica al Estado, y a su vez, manifiesta su exigencia al pretendido respecto de un interés sustentado en un derecho subjetivo, es decir, con relevancia jurídica. (p.503)

Luego de esta breve definición procederemos a analizar si el escrito de demanda cumple con los presupuestos procesales de forma y fondo; pues del escrito de demanda se verifica que, el 19 de marzo del 2013, Magali Maricela Salcedo Casanova, interpone demanda laboral, de acción contenciosa administrativo, ante el órgano jurisdiccional, solicitando como pretensión principal “el cese de una actuación material “no” sustentada en acto administrativo, consistente en el despido arbitrario, y como pretensión accesorio,

consecuentemente se reponga en el cargo de Asistente en Secretaria de la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la Municipalidad Provincial de Cajamarca”², en virtud del artículo 5 inciso 3 de la Ley 27584.

Verificándose que, la demandante se encuentra en necesidad de tutela jurisdiccional efectiva, es decir tiene interés y legitimidad para obrar, siendo que por lo tanto se cumple con el presupuesto procesale fondo, es decir no recae sobre ninguna causal de improcedencia, establecido en el artículo 427 CPC.

En relación al juicio de admisibilidad, regulado en el artículo 426 del CPC, el Juez declarara inadmisibile la demanda cuando esta, no tenga los requisitos legales, no se acompañe los anexos exigidos por ley, el petitorio sea incompleto o impreciso; o contenga una indebida acumulación, es en este sentido que antes de la subsanación de la demanda, se pretendía acumular pretensiones de manera indebida, pues se buscaba como pretensión principal aparentemente el reconocimiento de vínculo laboral a plazo indeterminado, y como pretensión accesoria la reposición, siendo que no está de acorde a las pretensiones a solicitar, establecidas en el artículo 5 de la ley 27584.

² Pretensión que fue subsanada, mediante escrito de fecha 27 de junio del 2014, en el primer escrito se solicita lo establecido en el artículo 5 inciso 4 de la ley 27584.

Siendo que por lo tanto se ha incurrido en causales de inadmisibilidad, causal prevista en el artículo 426 inciso 3 del CPC, es decir el petitorio es incompleto o impreciso, pues no establece cual es el acto administrativo firme que debe cumplir la demandada, aunque es subsanado posteriormente; en esa misma línea de análisis mencionar que antes de la modificatoria del artículo 427 inciso 7 del CPC (posteriormente modificado por el artículo 2 de la ley N° 30293, publicada el 28 de diciembre del 2014) la acumulación indebida de pretensiones era declarado improcedente.

Por su parte el señor Juez de manera errónea, mediante resolución número 01 de fecha 26 de marzo del 2013 (folio 141-142), admite a trámite, sin tener en cuenta la acumulación indebida de pretensiones, si bien es cierto admite a trámite de acuerdo a la vía procedimental urgente, sin embargo, de manera errónea otorga un plazo de 10 días, para que el demandado conteste demanda, cuando en dicha vía procedimental el plazo para contestación de demanda es 3 días, conforme se establece en el artículo 27³ del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, aparentemente el Juez ha aplicado de manera incorrecta el plazo establecido para la vía

³ Artículo 27. - Reglas del procedimiento.

Cualquiera de las pretensiones a que se refiere este artículo será tramitada, bajo responsabilidad de quien lo pide, como medida urgente previo traslado a la otra parte por el plazo de 3 días.

procedimental del proceso especial, artículo 28.2 inciso c)⁴ del Decreto Supremo antes señalado, donde el plazo para contestar la demanda es de 10 días.

Es en ese sentido, el auto admisorio ha sido materia de apelación, que sin embargo mediante resolución N° 02 (folio 197-198), el señor Juez una vez más, comete un gravísimo error, al declarar improcedente el recurso de apelación, al mencionar que el auto admisorio es inimpugnable, por tres razones, la primera porque el emplazamiento válido ya produjo sus efectos, segundo que haber emplazamiento válido solo queda a la demandada hacer uso lo previsto en los artículos 455 o lo establecido en el artículo 446 del CPC.

Y una tercera razón que, admitirse el recurso de apelación, resulta que el juzgador de primera instancia no se ha pronunciado por la improcedencia de la demanda, sino que ha calificado positivamente, por lo que existiría como única instancia la revolución de vista y como la corte suprema no es una tercera instancia, so se produciría la pluralidad de instancia.

⁴ Artículo 28.2 Plazos.

(...)

c) Diez días para contestar la demanda, contados desde la notificación de la resolución que los tiene por ofrecidos.

Razonamiento totalmente impertinente por parte del juzgador ya que al amparo del principio de doble instancia, el mismo que se encuentra regulado en el artículo X del Título Preliminar del CPC, y artículo 139 inciso 6 y 20 de la Constitución Política del Perú, toda persona tiene derecho a analizar y criticar una resolución judicial, como garantía para los ciudadanos, de los errores que se cometen, sean revisados por órganos jurisdiccionales superiores, tal como se establece en la doctrina y jurisprudencia nacional, en relación al principio de pluralidad de instancia, consagrado en nuestra constitución que reconoce como principio y derecho de la función jurisdiccional.

La Sala Civil, mediante Auto N° 108-2013 de fecha de 12 de junio del 2013, al haber conocido la improcedencia de la apelación, mediante recurso de queja, ya que así lo establece nuestro CPC, los recursos pertinentes a interponer, en el caso materia de análisis al haberse declarado improcedente la apelación de una resolución corresponde el recurso de queja, tal como lo establece el artículo 401 CPC, se resuelve declarar fundado el recurso de queja.

En el sentido anteriormente expuesto mediante Auto 10-2013-STC, se establece que otorgar un plazo distinto señalado para cada vía procedimental genera indefensión, por tratarse de una situación trascendental por tratarse de plazo, siendo que está vinculado al derecho de defensa, por lo que no puede ser materia de corrección, declarando nula la resolución N° 03 (folio 220-221).

Es en ese sentido se declara inadmisibile la demanda, mediante resolución número cinco, ordenándose se subsane omisiones advertidas, ya que no existe una conexión lógica entre el petitorio y el fundamento jurídico, sin embargo mediante resolución número seis, se resuelve que no ha señalado en cuál de los incisos del artículo 5 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, encuadra su pretensión, así como no ha precisado la vía procedimental en que debe tramitarse, aunque esta última no es causal de inadmisibilidad.

La accionante con fecha 27 de junio del 2014, subsana omisiones (folio 260-261), delegando facultades de representación a nuevo abogado defensor, por lo que mediante resolución número siete de fecha 15 de julio del 2014, se admite a trámite la demanda.

Sin embargo, el señor Juez no ha tenido en cuenta que la demandante al haber nombrado nuevo abogado defensor, no adjunta su constancia de habilidad, siendo este una causal de inadmisibilidad previsto en el artículo 426 inciso 1 del CPC, es decir no tiene los requisitos legales, es en ese sentido el señor Juez no debió otorgar facultades de representación al abogado que subsana el escrito de demanda, o en su defecto admitir a trámite la demanda, bajo apercibimiento de multa, para que el abogado defensor en un plazo perentorio adjunte su constancia de habilidad, a fin de que se pueda verificar lo prescrito en el artículo 286 de la

Ley Orgánica del Poder judicial, concordante con lo establecido en la Casación⁵ N° 3780-2006-Junín.

Cabe precisar que, de una interpretación más completa sobre los requisitos de forma, es necesario la firma de abogado, entendiéndose que el abogado debe ser hábil, siendo un requisito de inadmisibilidad, por ser un requisito de la demanda establecido en el artículo 424 inciso 10 del CPC.

3.1.2. Contestación de la demanda

Mediante la contestación de demanda, el demandado alega su defensa, haciendo uso de excepciones, defensas previas, pero también puede cuestionar los requisitos de forma o fondo, en esa línea Hurtado Reyes (2009), afirma que, “es el demandado quien haciendo uso del derecho de contradicción al contestar la demanda, puede denunciar la ausencia o defecto en la concurrencia de los presupuestos procesales de forma y de fondo, esta aptitud se adopta a través de las excepciones”. (p.458)

Del caso materia de análisis, se contesta demanda dentro del plazo de ley⁶, solicitando se declare infundada, cuestionando los

⁵ (...) El hecho de que un letrado no se encuentra al día en sus cuotas gremiales no puede perjudicar a su patrocinado debiendo en todo caso, sancionarse por tal hecho en la vía respectiva, a tal letrado (...).

⁶ Contesta demanda el 05 de agosto del 2014 (folio 266-304).

fundamentos de hecho de la demanda, del escrito se verifica que no existe causal de inadmisibilidad e improcedencia.

En definitiva, el escrito de contestación, cumple con lo dispuesto en los artículos 130, 131,442 y 444 del Código Procesal Civil, y es precisamente mediante resolución número ocho se tiene por contestada la demanda.

3.2. Análisis de la etapa probatoria

La actividad probatoria en el proceso contencioso Administrativo, se prescinde de la audiencia de pruebas, por tratarse todas de documentales, por lo que el Juez resuelve de lo alcanzado por las partes, en la demanda y contestación de la demanda, tal como lo dispone el capítulo III de la Ley 27584, ley que regula el proceso contencioso administrativo.

3.3. Análisis de la etapa decisoria

En esta etapa el Juez emite pronunciamiento de fondo, declarando fundada o infundada la pretensión o las pretensiones expuestas en la demanda, en esa línea de idea Hurtado Reyes, establece que:

En situaciones normales el Juez deberá emitir pronunciamiento resolviendo el conflicto, es decir pronunciamiento sobre el fondo, en este caso su decisión puede ser estimatoria o desestimatoria, esto quiere decir en cuanto a la primera, que puede emitir decisión estimando la pretensión de la demanda o reconvencción, en cuanto a la segunda, emitir decisión rechazándolas, básicamente por improbadas. (Hurtado Reyes, 2009, p. 223)

En el caso materia de análisis, el Juez del segundo Juzgado Laboral, mediante resolución número nueve de fecha 31 de octubre del 2014,

emite sentencia de mérito, es decir resuelve pronunciándose sobre fondo, mediante sentencia número 585-2014 (folio 318-327), declarando fundada la demanda.

Sentencia que ha sido materia de recurso de apelación, de fecha 19 de noviembre del 2014 (folio 331-340), a fin de que Colegiado de la Sala Especializada Civil Transitoria, realice un reexamen de lo resuelto por el *A Quo*, pronunciándose el *A Quem* en la resolución número trece de fecha 06 octubre del 2015, mediante Sentencia N° 351-2015, declarando nula la resolución número siete (auto admisorio), y nulo lo actuado con posterioridad, solicitando se vuelva a calificar la demanda, dentro de un plazo prudencial, adecuándose de acuerdo a los parámetros previstos en el precedente vinculante, expediente número 05057-2013-PA/TC (caso Huatuco Huatuco).

La sentencia de vista ha sido materia de solicitud de casación, de fecha 16 de noviembre 2015 (folio 369-371), por lo que el 19 de octubre del 2017 se emite recurso de Casación N° 2132-2016, declarándose fundado dicho recurso, en consecuencia, nula la sentencia de vista, disponiendo se renueve dicho acto procesal, y emitiendo pronunciamiento sobre el fondo.

Finalmente, mediante resolución número dieciséis, de fecha 26 de marzo del 2018 (folio 387-403), la Segunda Sala Civil, emite un nuevo pronunciamiento sobre el fondo, en la Sentencia de Vista N° 87-2018-

2SEC, confirmando la Sentencia Número 585-2014, la misma que declaró fundada la demanda.

3.4. Análisis de la etapa impugnatoria

El artículo 355 del CPC establece que, mediante los medios impugnatorios, las partes o terceros legitimados solicitan que se anule o revoque, total parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error, en ese sentido Monroy Gálvez afirma que:

De esta manera se evitan arbitrariedades y se permite a las partes usar adecuadamente el derecho de impugnación contra la sentencia para los efectos de la segunda instancia, planteándole al superior las razones legales y jurídicas que desvirtúan los errores que condujeron al Juez a su decisión. Porque la resolución de toda sentencia es el resultado de las razones o motivaciones que en ellas se explican. (Monroy Galvez, 1996, p. 83)

Es en ese sentido que se procede a realizar el análisis respectivo de los medios impugnatorios, que son instrumentos con que se provee a las partes a fin de que puedan cuestionar la validez de un acto procesal que contiene presuntamente un vicio o error.

3.4.1. Apelación de sentencia

Con fecha 19 de noviembre del 2014, el procurador público de la entidad demandada interpone recurso de apelación contra Sentencia N° 585-2014, recurso impugnatorio que ha sido interpuesto dentro del plazo de ley, de acuerdo al artículo 373 del CPC, sobre plazo y tramite de apelación.

Así mismo cumpliendo los requisitos de procedencia establecidos en el artículo 365 inciso 1 del CPC, es decir se ha interpuesto

contra una sentencia, y artículo 366 del Código Procesal Civil, sobre naturaleza del agravio, señalándose que existe una flagrante violación al principio de legalidad, debido proceso y defensa.

Recurso en el cual se solicita se declare nula la sentencia, o revocándola se declare improcedente la demanda, considerando que la demandante ha prestado servicios para proyectos específicos desde el 12 de noviembre del 2010, ha plazo determinado, además que; no se ha tenido en cuenta las dificultades presupuestales de dicha entidad, dado que existe más de 1000 trabajadores bajo medidas cautelares, pues seguir así podría ocasionar una emergencia económica-financiera, existiendo por tanto un déficit presupuestario y financiero en medidas cautelares, y en contratos a plazo indeterminado.

Así mismo no se ha tenido en cuenta que toda plaza de contratación debe ser afecta a una partida presupuestal, tal como establece la Tercera Disposición Transitoria de la Ley 28411, así como no se ha tenido en cuenta los fundamentos jurídicos, establecidos en el artículo 38 y 39 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM.

Además, como argumento se menciona que no se ha acreditado el elemento subordinación, siendo que los memorandos, informes, y boletas de pago, no lo acreditan, mucho más si

corresponde al trabajador probar la existencia del vínculo laboral, tal como se establece en el artículo 23 de la Ley procesal del Trabajo, por lo que al amparo del artículo 200 del CPC, por improbanza de la pretensión se debió declarar infundada la demanda.

Recurso impugnatorio que ha sido concedido con efecto suspensivo, mediante resolución número diez de fecha 09 de enero del 2015 (folio 341), y mediante resolución número once de fecha 26 de febrero del 2015 (folio 345), se le confiere traslado por el plazo de 10 días a la demandante, en aplicación supletoria⁷ del artículo 373 del CPC, en ese sentido mediante razón de fecha 27 de marzo del 2014 (folio 349), se da cuenta que la parte demandante no ha absuelto apelación.

3.4.2. Solicitud de recurso de casación

La solicitud del recurso extraordinario de casación⁸, cumple con todos los requisitos de admisibilidad y procedencia, se ha precisado lo establecido en los artículos 387 y 388 del Código Procesal Civil, y artículo 35 del T.Ú.O de la Ley 27584, ley que regula el proceso contencioso administrativo, es decir se ha

⁷ Decreto Supremo Número 013-2008-JUS; artículo 36.- Requisitos de admisibilidad y de procedencia.

Los recursos tienen los mismos requisitos de admisibilidad y procedencia Regulados en el Código Procesal Civil.

⁸ escrito de fecha 16 de noviembre del 2015 (folio 369), la accionante Magali Maricela salcedo Casanova, interpone recurso de casación, solicitando que la sentencia de Vista Número 351-2010 de fecha 06 de octubre del 2015 (folio 359-364)

interpuesto dentro del plazo ley⁹, contra sentencia expedido por la Sala Superior, y contra sentencia no consentida previamente.

Recurso extraordinario de casación, se ha interpuesto contra la Sentencia de Vista N° 351-2010 de fecha 06 de octubre del 2015 (folio 359-364), así mismo cabe señalar que en el presente proceso no se ha adjunta arancel judicial por contar con auxilio judicial.

Los fundamentos de la solicitud del recurso de casación, consisten en que, se ha aplicado e interpretado erróneamente el precedente constitucional Huatuco Huatuco Número 05057-2013-PA/TC, en forma extensiva a un proceso contencioso administrativo, donde el trabajador cuenta con la protección de la ley 24041.

No se ha tenido en cuenta que la Ley 24041, no otorga estabilidad laboral, ni el ingreso a la administración pública, el vínculo laboral de la demandante es propio del derecho del empleo público, además el precedente fue dictado para su aplicación en vía constitucional, y no para la aplicación de un acto netamente no materializado, que protege la Ley 24041.

⁹ Artículo 387 requisitos de admisibilidad

(...)

3. dentro del plazo de 10 diez días, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, más el término de la distancia cuando corresponda.

3.5. Análisis de la etapa ejecutoria

En esta etapa se deja notar tres elementos de la jurisdicción, como es la *coertio*, la *iudicium* y *executio*. En ese contexto Hurtado Reyes (2009) establece que; “(...) el Juez tiene la posibilidad de ejercer coerción y fuerza para hacer cumplir sus mandatos, para emitir sentencias con calidad de cosa juzgada(irreversibles) y para ejecutarlas sin admitir oposición alguna”. (p.31)

Es en ese sentido el Juez hace efectivo la sentencia, cabe aclarar que es susceptible de ejecución las sentencias de condena, mediante ejecución forzada, cuando el demandado no cumple la pretensión solicitada.

En ese mismo contexto Hurtado Reyes (2009), afirma que, “En la etapa de ejecución, se llevan adelante una serie de actos procesales vinculados a darles satisfacción al sujeto del proceso favorecido con la sentencia, en este caso queda entendido que solo las sentencias de condena, son susceptibles de ejecución”. (p. 224)

En el caso materia de análisis, mediante resolución N° 17 de fecha 15 de mayo del 2018 (folio 408), se ordena al representante legal de la demandada, que en el plazo de 3 días de notificada cumpla con reponer a la accionante en el cargo que venía ocupando, bajo apercibimiento de poner de conocimiento del Ministerio Público en caso de incumplimiento, sin perjuicio de imponer multas progresivas a partir de 3 URP; y 1 URP si no señalan en el plazo de 3 días su casilla electrónica.

IV. ANÁLISIS Y CRÍTICA DE LAS SENTENCIAS

4.1.Sentencia N° 585-2014

En el caso materia de análisis, se emite una sentencia de mérito, es decir el Juez se pronuncia sobre el fondo, si bien es cierto el artículo 27 del Decreto Supremo 013-2008-JUS¹⁰, establece que, una vez trasladado el escrito de demanda a la parte emplazada por el plazo de 3 días, con o sin su absolución, el Juez dictara sentencia dentro del plazo de 5 días; sin embargo del presente proceso se puede verificar que, la contestación de la demanda se realiza dentro del plazo establecido en la ley¹¹, sin embargo, se emite sentencia con fecha 31 octubre del 2014, fuera del plazo que establece el artículo 27 del D.S N° 013-2008-JUS, del cual nos damos cuenta que los plazos perentorios, son rigurosos para las partes que intervienen en el proceso, más lo no es perentorio para el los Jueces que emiten sentencia.

4.1.1. Parte expositiva

De la sentencia materia de análisis, el señor Juez hace un resumen de la demanda, y contestación de demanda, y acto procesal como el autoadmisorio.

¹⁰ Modificado por el Decreto Supremo N° 011-2019-JUS, el mismo que se encuentra establecido en su artículo 26 de la ley 27584, ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo.

¹¹ Con fecha 05 de agosto del 2014 (folio 292-304), y mediante resolución N° 08 de fecha 28 de agosto del 2014 (folio 305), se resuelve tener por contestada la demanda.

4.1.2. Parte considerativa

En esta parte el Juez para sustentar su decisión, no solo utiliza criterios jurídicos, sino también jurisprudenciales y doctrinarios, a fin de motivar adecuadamente una decisión, con todas las garantías del derecho a un debido proceso.

Así pues, el *A Quo* en base a argumentos y medios probatorios que han sido alcanzados por las partes procesales, los mismos que se puede verificar de la sentencia, han sido valorados a fin de emitir una resolución debidamente motivada, razonada y congruente, de acuerdo a los parámetros de un debido proceso.

Se establece en lo concerniente a la relación laboral de la demandante que le es aplicable el artículo 1 de la Ley 24041, toda vez que, de sus boletas, memorándum, informes de actividades, planillas asistencia y pago, horario de trabajo, recepción y registro de documentos internos y externos, entrega de documentos a diferentes áreas, atención e información al público; se determina los elementos de una relación laboral, como son subordinación, prestación personal, continua y remunerada.

Además, el Juez establece a la Ley 24041, que la demandante no puede ser despedida sino por causa disciplinaria y previo procedimiento administrativo disciplinario conforme establece el D.S N° 276, y además el artículo 15 de este D.S, es susceptible de desnaturalización; así mismo ha establecido en su fundamento

sexto, identificando los requisitos de la aplicación de la Ley 24041, siendo por tanto aplicable a la demandante, en ese sentido no es aplicable a la demandante el artículo 2 de Ley 24041, como establece la demandada.

En ese mismo contexto el señor Juez, citando la posición de Fernando Murillo Flores, el cual desarrolla en uno de sus artículos, sobre el desarrollo de los proyectos en específico, establece que no se ha acreditado que la demandante haya laborado proyectos en específico u obra determinada, siendo que la resolución lo aprueba debe establecer las causas objetivas de su desarrollo.

El señor Juez señala que, teniendo en cuenta que el procurador público de la entidad demandada, ha señalado que la accionante ha sido contratado para proyectos en específico e inversión municipal, esto significa que son intervenciones limitadas en el tiempo con el fin de crear, mejorar o recuperar la capacidad productora o de provisión de bienes y servicios, con la finalidad de mejorar las condiciones de vida de una comunidad¹².

El señor Juez establece que, no señalar las causas objetivas de una contratación a mediante proyectos en específico u obra

¹² Los proyectos de inversión municipal, se dan con la finalidad de mejorar las condiciones de vida de una comunidad, como es en educación básica, saneamiento, salud y nutrición, productivos, programas sociales, seguridad ciudadana, limpieza pública, Gestión de riesgo, fijándose su plazo de inicio y conclusión.

determinada, constituiría la evidencia de un actuar orientado a encubrir una relación laboral; y negligencia grave en detrimento del interés público de parte del funcionario o funcionarios que lo ocasionan, pues no se ha presentado resolución que aprueba el proyecto de inversión municipal, ni la fecha de inicio, ni la fecha de conclusión del proyecto, así como de las causas objetivas para su prórroga.

Apreciación Crítica

Así pues, Gonzales Ramírez (2016) afirma que “primero: el paso a desarrollar actividades permanentes de la empresa, vulnera el principio de causalidad en el que debe ampararse la contratación temporal; o, segundo: el paso de atender un servicio en específico nuevo, el cual no constituye una causa objetiva contenido en el contrato inicial”. (p. 49)

En esa línea de idea Gonzales Ramírez (2016), afirma que, “Así, no basta solo con invocar en el contrato de trabajo sujeto a modalidad la causal en la que se sustenta, sino que dicha causa debe realmente haberse configurado para que proceda la contratación temporal” (p.31).

En ese mismo sentido el artículo 72 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, dispone que la contratación laboral deba constar por escrito, detallándose en forma expresa su duración y las causas objetivas determinantes de la contratación, es decir la

fecha de inicio, fecha de término, número de personal a contratar y sus funciones, monto del presupuesto para el desarrollo de dicho proyecto u obra determinada.

De ello podemos hacer mención que en el caso materia de análisis, la demandante al haber desarrollado actividades permanentes a favor de la demandada, se vulnera el principio de causalidad, así como haber desarrollado causas objetivas diferentes, siempre que haya un contrato inicial (caso contrario si no se aprecia este estaremos ante un contrato a plazo indeterminado), estos desnaturalizan el contrato para la cual fue contratada, mucho más si la demandada, no ha acreditado que la accionante ha sido contratada para proyectos en específicos, mediante una resolución que aprueba el inicio y fin del proyecto, así como no ha acreditado la resolución que amplía el proyecto en específico, en el cual obligatoriamente se tiene que establecer causas objetivas de su prorroga.

Por otro lado, cabe señalar que, la entidad demandada no ha acreditado lo que ha afirmado en relación a que la demandante laboró para proyectos en específico, siendo que corresponde a quien afirma los hechos, tal como se menciona en el artículo 196 del Código Procesal Civil, este debe justificarse según el artículo 38 inciso b) del D.S N° 005-90-PCM, y además conforme a lo que establece el último párrafo del artículo 33 del D.S N° 013-2008-

JUS, por estar en mejores condiciones, es quien debe acreditar los hechos, y es quien almacena dicha información.

El *A Quo*, ha establecido de manera correcta, que le es aplicable a la demandante artículo 1 ley 24041, y es precisamente en ese sentido la Casación N° 7024-2008-Moquegua¹³, del 28 de octubre del 2010, ha establecido en su fundamento sexto, identificando los requisitos de la aplicación de la Ley 24041, pues ante una eventual reposición, no implica el acceso a la carrera pública, tal como se establece en el artículo 15¹⁴ del Decreto Legislativo 276, y artículo 38 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM, siendo que tal forma de contratación no requiere necesariamente de concurso, ya que la relación contractual concluye al término del mismo.

Finalmente cabe precisar que, del escrito de demanda se deja notar que la demandante no solicita como pretensión el pago de remuneraciones dejadas de percibir, pero sin embargo el señor

¹³Casación N° 7024-2008-Moquegua, establece que: la citada norma legal no tiene como objetivo como objetivo incorporar a los servidores públicos a la carrera administrativa, sino únicamente a protegerlos contra el despido arbitrario que pudieran sufrir, dada la acreditación de haber realizado labores de naturaleza permanente y por espacio mayor a un año ininterrumpido de servicios, por lo que solo puede ser cesado o destituido previo proceso administrativo.

¹⁴ Artículo 15.- La contratación de un servidor para realizar labores administrativas de naturaleza permanente no puede renovarse por más de tres años consecutivos. Vencido este plazo, el servidor que haya venido desempeñando tales labores podrá ingresar a la Carrera Administrativa, previa evaluación favorable y siempre que exista la plaza vacante, reconociéndosele el tiempo de servicios prestados como contratado para todos sus efectos. Lo dispuesto en este artículo no es aplicable a los servicios que por su propia naturaleza sean de carácter accidental o temporal.

Juez se pronuncia, aunque de una manera negativa, haciendo mención que tiene naturaleza indemnizatoria, y no evidentemente restitutoria, en relación al fundamento 8 del Expediente N° 555-AA/TC¹⁵, y fundamento 1 del Expediente N° 1450-2001-AA/TC¹⁶, por lo que no puede ser amparada, dejando a salvo el derecho del demandante de accionar conforme a ley.

4.1.3. Parte resolutive

Se declara fundada la demanda de manera congruente, razonada y motivada, declarando el restablecimiento de la demandante a no ser despedida por causa justa, prevista en el Decreto Legislativo 276, por estar al amparo del artículo 1 de la Ley 24041, ordenándose que en el plazo de tres días de notificada la demandada, cumpla con reponer en el cargo de Asistente en Secretaria; bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento de poner en conocimiento del Ministerio Público por su conducta omisiva, sin perjuicio de imponer multas progresivas a la entidad demandada a partir de dos unidades de referencia procesal.

¹⁵ Fundamento número 8 “(...) la remuneración constituye una contraprestación por un servicio realmente efectuado, lo que no ha ocurrido en el presente caso durante el periodo no laborado.”

¹⁶ Expediente N° 1450-2001-AA/TC, fundamento 1 “(...), c) donde establece que “aunque es inobjetable que a un trabajador cesado indebidamente en sus funciones se le ocasionaba un perjuicio durante todo el periodo que no laboró, ello no puede suponer el reconocimiento de haberes, sino exclusivamente el de una indemnización por el daño generado”.

4.2. Sentencia de Vista N° 351-2015

Que, habiéndose interpuesto recurso de apelación, dentro del plazo de ley, se emite mediante resolución número doce de fecha 31 de marzo del 2015, la misma que contiene el Auto N° 276-2015-SECT, siendo que el colegiado señala la fecha de la vista de la causa, de acuerdo al artículo 375 y 377 de Código Procesal Civil, y Artículo 132 del T.Ú.O del Poder Judicial, haciendo una discusión en relación si procede informe oral, este siempre y cuando la apelación haya sido concedida con efecto suspensivo, o en los demás casos procede si es solicitado por el abogado del patrocinate y concedido por la mayoría de los miembros de la Sala Civil.

El colegiado hace mención que deja la posibilidad, en mayoría, conceda informe oral, previo pedido de las partes; siendo que no se ha señalado, si el recurso de apelación ha sido concedido con efecto suspensivo, o sin efecto suspensivo, surge un voto discordante por uno de los ponentes, haciendo mención que la concesión del informe oral no puede condicionarse a formalidades y plazos, que se imponen al uso de la palabra para informar oralmente en audiencia de vista.

Por lo que restringirlo afecta el derecho a tutela jurisdiccional efectiva de las partes y a su defensa, toda vez que se vuelve un impedimento, para que el abogado pueda sustentar, siendo que se debe conceder el uso de la palabra por el lapso de 10 minutos a los abogados.

Apreciación crítica del Auto N° 276-2015-SECT

Si analizamos lo prescrito el artículo 375 y 377 del Código Procesal Civil, se deja notar claramente cuando es que procede informe oral, y en similar sentido el artículo 27 del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, establece que el plazo de apelación es de 5 días, dentro vía procedimental urgente el proceso contencioso administrativo, y se concede con efecto suspensivo, por lo que indefectiblemente procede informe oral.

Luego de un análisis breve del Auto N° 276-2015-SECT, procederemos analizar lo resuelto por el superior jerárquico, con fecha 06 de octubre del 2015, la Sentencia de Vista N° 351-2015, contenida en la resolución número trece (folio 359-364).

4.2.1. Parte expositiva

El colegiado hace un breve resumen de la sentencia materia de apelación y resumen de los argumentos medulares de la apelación, que consisten en cuatro argumentos, el primero de ellos se menciona que la demandante ha laborado para diferentes proyectos en específico es decir por obra determinada.

El segundo consiste en que la demandante no ha acreditado la subordinación; tercero que no se ha tomado en cuenta que la entidad demandada se encuentra en la imposibilidad de cumplir el pago de las remuneraciones de los trabajadores reincorporados mediante medidas cautelares, afectándose el

principio presupuestario de especialidad cuantitativa, universalidad y unidad, eficiencia en la ejecución de fondos, que se está atentando contra la autonomía municipal.

Y un último argumento consistente en que la plaza de contratación debe estar afectada a una partida presupuestal es decir presupuestada, tal como se establece en la Tercera Disposición Transitoria de la Ley 28411- Ley General de presupuesto.

4.2.2. Parte considerativa

El colegiado considera que, para que ocurra su reposición de la demandante y pueda acceder a la administración pública, es necesario que, haya accedido mediante concurso de méritos, existir plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada.

Regla que por lo tanto resulta aplicable de una interpretación sistemática para todo servidor o funcionario público, en el marco del Decreto Legislativo 728, 276 y 1067, en atención al precedente vinculante, Expediente N° 05057-2013-PA/TC (Caso Huatuco Huatuco), sin embargo, la demandante no ha acreditado haber ingresado por concurso público.

Apreciación crítica

Argumento erróneo e incongruente del colegiado, ya que, en el presente caso no es aplicable lo establecido en el precedente

constitucional vinculante caso Huatuco Huatuco; toda vez que la Ley 24041, no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidor nombrado, tal como se desprende del texto del artículo 12 del citado D. L 276 y de los artículos 28 y 40 del Reglamento de la Carrera Administrativa aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM.

Pues para adquirir dicha condición deberán concursar y ser evaluados previamente de manera favorable, es ese sentido se ha resuelto en la Casación N° 1308-2016 Del Santa, en su fundamento décimo noveno¹⁷, y Casación N° 1247-2014 Moquegua, en su fundamento décimo cuarto¹⁸, estableciéndose

¹⁷ **Décimo noveno.-** Al respecto, cabe mencionar que la Ley N° 24041 reconoce a quienes se encuentren laborando para la administración pública en condición de contratados y realicen labores de naturaleza permanente por más de un año de manera ininterrumpida, el derecho a no ser cesados sin el procedimiento previo previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276, más no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidores nombrados; en tanto que, tal como se desprende del texto del artículo 12 del citado Decreto Legislativo N.º 276 y de los artículos 28 y 40 del Reglamento de la Carrera Administrativa aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-90-PCM, para adquirir dicha condición deberán concursar y ser evaluados previamente de manera favorable.

¹⁸ **Décimo Cuarto:** (...), establecer criterios jurisdiccionales de obligatorio cumplimiento por las instancias inferiores respecto a la aplicación del precedente constitucional vinculante N° 5057-2013-PA/TC JUNÍN. El cual no se aplica en los siguientes casos:

- a) Cuando la pretensión demandada este referida a la nulidad de despido prevista en el artículo 29 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y Leyes Especiales.
- b) Cuando se trate de trabajadores al servicio del estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 o de la Ley N° 24041.
- c) Cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

claramente que, el servidor que realice labores de naturaleza permanente por más de un año de manera ininterrumpida, tiene el derecho a no ser cesado, sin el procedimiento previo previsto en el Capítulo V del Decreto Legislativo N.º 276, y además no le reconoce a dicho servidor el derecho de ingreso a la carrera pública como servidor nombrado.

Además de ello el precedente vinculante caso Huatuco Huatuco, ha sido materia de aclaración, en el Expediente N° 06681-2013-PA/TC Lambayeque, en su fundamento nueve¹⁹, donde se estableció que solo resulta de aplicación cuando se trata de pedidos de reincorporación en plazas que forman parte de la carrera administrativa, y no frente a otras modalidades de función pública, estimándose una prohibición de deformar el régimen de

-
- d) Cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativos de Servicios (CAS).
 - e) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado señalados en la Primera Disposición Complementaria final de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil.
 - f) Cuando se trate de funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o de confianza a que se refiere el artículo 40 de la Constitución Política del Perú.

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

funcionarios y servidores, y que el acceso a esta función se hace en condiciones de igualdad.

4.2.3. Parte resolutive

El colegiado resuelve declarar nula la resolución número siete (auto admisorio); nulo todo lo actuado con posterioridad, ordenado que el *A Quo* vuelva a calificar la demanda, declarando su inadmisibilidad, por lo que debe concederse a la accionante un plazo prudencial para que adecue observando los parámetros previstos en el precedente vinculante expediente N° 05057-2013-PA/TC.

Apreciación crítica

Lo que ha resuelto el colegiado es totalmente incongruente, por haberse aplicado extensivamente el precedente constitucional Huatuco Huatuco, y no haber aplicado correctamente lo que nuestra jurisprudencia ha ido aclarando sobre la Ley 24041, y otros regímenes laborales, ya que en el presente proceso a dicho servidor no le reconoce el derecho de ingreso a la carrera pública como servidor nombrado, sino que simplemente a no ser despedido previo procedimiento administrativo.

Además, no se ha tenido en cuenta que, no es aplicable cuando se trate de trabajadores al servicio del estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 o de la Ley N°24041, y entre otros regímenes, tal como se ha establecido en el

fundamento décimo cuarto de la Casación N° 1247-2014 Moquegua.

4.3. Sentencia de Vista N° 87-2018-2SEC

Al haber sido materia de recurso extraordinario de casación la Sentencia de Vista N° 351-2015, es que mediante resolución número dieciséis de fecha 26 de marzo del 2018 (folio 389-402), se emite nueva Sentencia de Vista N° 87-2018-2SEC.

4.3.1. Parte expositiva

El colegiado deja constancia que por mandato de casación N° 2132-2016-Cajamarca, se ha ordenado emitir nueva sentencia de vista, sobre el recurso de apelación planteado por la entidad demandada, contra Sentencia N° 585-2015 (folio 318-327).

Se hace un resumen en relación a los argumentos del recurso de apelación, siendo que la demandante ha laborado para proyectos u obra determinada, además no ha demostrado la existencia de subordinación, y la imposibilidad de cumplir con el pago de remuneraciones, así como no se ha tenido en cuenta que cada plaza de contratación debe ser afecta a una partida presupuestal para su reposición.

4.3.2. Parte considerativa

El colegiado aclara que se ha venido aplicando los criterios expresados en el precedente constitucional Huatuco Huatuco,

teniendo en cuenta que se podía aplicar a los demás trabajadores públicos con otros regímenes laborales, entre ellos, los correspondientes al Decreto Legislativo 276 de carrera pública, debiendo acceder siempre que exista plaza vacante, presupuestada, y mediante un concurso público, además que el despido arbitrario solo alcanzaría la indemnizatoria y no la retributoria o reposición.

Que, sin embargo, el precedente vinculante ha sido materia de aclaración en el Expediente N° 06681-2013-PATC, en el sentido de que dicha meritocracia en el ingreso y permanencia de los trabajadores públicos, solo incluía a quienes hacían parte de la carrera pública, por lo que se excluyó expresamente a los obreros municipales, y entre otros, entre ellos los comprendidos en Decreto Legislativo 276.

Además de ello el colegiado, en base a jurisprudencia establece que, la Casación²⁰ N° 1308-2016-Del Santa, ha establecido como precedente vinculante, sobre las facultades previstas en el Artículo 37 de la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por D.S N° 013-2008-JUS (modificado por el D.S N° 011-2019-JUS).

²⁰ Los servidores públicos contratados para realizar labores de naturaleza permanente y que hayan prestado servicios por más de un año en forma ininterrumpida, tienen protección frente al despido arbitrario mediante la reposición, cuando no fueron separados observando un debido procedimiento administrativo, tal como lo establece el Artículo 1 de la Ley 24041, y causas previstas en el capítulo V del Decreto Legislativo N° 276.

Así como se menciona que, no se habría llevado de acuerdo a la normatividad vigente el proceso, al no concurrir los presupuestos que configuran la existencia de un contrato de naturaleza indeterminada, haciendo mención a la Casación²¹ N° 58-2009–Junín, pues no se busca su ingreso a la carrera administrativa, sino solo a no ser despedida arbitrariamente.

Que, en la sentencia apelada se ha valorado todo el acervo probatorio, y se determinó la concurrencia de los elementos de subordinación, remuneración mensual y prestación personal, por lo que se determinó correctamente el vínculo laboral de la demandante, siendo de naturaleza laboral (tercer fundamento de la sentencia N° 585-2014), aunque la demandada haya hecho mención que ha laborado para proyectos en específico, que sin embargo no acredita, a pesar de estar en mejores condiciones.

Así como, se determinó la concurrencia de los presupuestos que buscan la protección frente al despido, previsto en artículo 1 de la Ley 24041, y Capítulo V del Decreto Legislativo 276, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 15 del mismo Decreto Legislativo.

²¹ Haciendo un resumen del fundamento tercero de dicha casación, es que no se pretende su ingreso a la carrera administrativa, sino que solo se pretende el amparo frente al despido arbitrario, teniendo en cuenta que las labores que desarrollaba fueron de naturaleza permanente.

En ese sentido el colegiado, establece que no le es aplicable el artículo 2 de la Ley 24041, siendo que se ha simulado una relación laboral de naturaleza temporal, la cual en realidad era de naturaleza permanente.

De las boletas de pago se deja notar, la fecha de ingreso, y es la misma demandada quien admite que la accionante desempeñó funciones desde el 13 de noviembre del 2010, siendo que aproximadamente laboró por 2 años y 2 meses de manera ininterrumpida, por lo tanto, *A Quo* estableció correctamente que a la accionante le es aplicable el artículo 1 de la Ley 24041.

El colegiado también establece que, los informes emitidos por la demandante, a su superior inmediato (subgerente de estudios y proyectos), y según resolución N° 193-2013-OGM-MPC (folios 205-207) se deja notar el cargo que venía desempeñando, además de encontrarse en el Manual de Organizaciones y Funciones de la Municipalidad.

En relación a la plaza de contratación que debe ser afectada por una partida presupuestal, el colegiado hace mención que al respecto el Tribunal Constitucional²² se ha pronunciado que,

²² Expediente N.° 04997-2011-PA/TC-CAJAMARCA, de fecha 14 de septiembre del 2012.

“(…) que cuando se interponga y admita una demanda de amparo contra la Administración Pública cuya finalidad sea la reposición del demandante, ello tiene que registrarse como una posible contingencia económica que ha de preverse en el presupuesto, con el objeto de que la

tiene que registrarse como una posible contingencia económica que ha de preverse en el presupuesto, con el objeto de que la plaza que se ocupaba se mantenga presupuestada. justificando el mantenimiento de la plaza presupuestada, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7 del Código Procesal Constitucional.

En relación a que, si demandante ha laborado para proyectos en específico, el colegiado ha establecido que, se ha omitido presentar documentación, como contratos correspondientes a la naturaleza de prestación del servicio prestado.

Tampoco se acreditó la fecha de inicio y conclusión de los proyectos por obra determinada, y cuáles fueron sus causas objetivas para su contratación y eventual prórroga, así como no se determinó la clase de contrato de prestación de servicios que celebrarían para la ejecución del proyecto, ni número de personas a contratar y las funciones que desempeñarían, ni presupuesto destinado para tales contrataciones en dichos proyectos.

Por lo que de acuerdo al artículo 196 del CPC, la carga de la prueba corresponde a quien afirma los hechos, es en ese sentido la demandada al introducir un nuevo hecho y no haber acreditado

plaza que se ocupaba se mantenga presupuestada para, de ser el caso, poder actuar o ejecutar en forma inmediata la sentencia estimativa (...)."

a pesar de estar en mejores condiciones, es infundado según aplicación del artículo 200 del CPC.

Apreciación Crítica

De los fundamentos señalados por el colegiado, existe una motivación congruente, concordante a lo que prescribe normas y jurisprudencia vigente, así como de acuerdo a lo solicitado por ambas partes.

Cabe precisar que sobre los proyectos en específico Gómez Valdez (2016) afirma que, "(...) Es imperativo para la validez de estos contratos que se fije en el contrato de modo inequívoco su objeto y su duración determinada". (p. 426)

En ese mismo sentido nuestra jurisprudencia ha establecido en la Casación Laboral N° 15295-2015 Lima Norte, en el fundamento quinto²³, establece que, el Contrato por Servicio

²³ **Quinto.** - El artículo 63 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, establece lo siguiente: "(...) Los contratos para obra determinada o servicio específico, son aquellos celebrados entre un empleador y un trabajador, con objeto previamente establecido y de duración determinada. Su duración será la que resulte necesaria.

En este tipo de contratos podrán celebrarse las renovaciones que resulten necesarias para la conclusión o terminación de la obra o servicio objeto de la contratación".

Conforme a la doctrina, los contratos para servicio específico son aquellos realizados por profesionales, técnicos o científicos, o por aquellas personas que sin poseer dichos conocimientos están capacitadas para resolver contingencias que súbitamente se le puedan presentar al empleador; son labores de carácter personalísimo que pueden desarrollarse dentro

Específico para que sea válido se deben cumplir con ciertos requisitos formales, tal como constar por escrito, consignar la causa objetiva de la contratación, entre otros, caso contrario por desnaturalización se convierte en un contrato de duración indeterminada.

En conclusión, es obligatorio establecer sus causas objetivas, la conclusión de la obra o servicio objeto de la contratación, así como el ámbito de desarrollo y personas contratar, actividad a desarrollar, cargo que debe ocupar cada trabajador, así como el monto presupuestado.

4.3.3. Parte resolutive

El colegiado confirma la Sentencia N° 585-2014, contenida en la resolución número nueve de fecha 31 de octubre de 2014, que declara fundada la demanda, además, ordena que la demandada cumpla con reponer a la demandante en el cargo de asistente de secretaría adscrita a la Sub Gerencia de Estudios y Proyectos de la Municipalidad Provincial de Cajamarca.

4.4. Recurso de Casación N° 2123-2016-Cajamarca

4.4.1. Parte expositiva

Se hace un resumen respecto a la materia del recurso de casación, así como de los fundamentos del recurso, sobre la

o fuera de la empresa, y que además se caracterizan por ser temporales, ocasionales o transitorias, caso contrario se produce la desnaturalización de estos contratos.

procedencia por la causal de infracción normativa del artículo 139, incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado.

4.4.2. Análisis de la parte considerativa

En la parte considerativa se hace un análisis sobre el concepto de recurso de casación, siendo que tiene por finalidad la uniformidad en la jurisprudencia nacional, tal como se establece en el artículo 384 del Código Procesal Civil.

A fin de garantizar el derecho al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, derechos reconocidos en el artículo 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado.

Así como, donde no se haya respetado los derechos procesales de las partes, o dejando de motivar las resoluciones judiciales, transgrediendo las normas vigentes y principios procesales de jerarquía y congruencia procesal, establecidos en el artículo 50 inciso 6 del Código Procesal Civil, debiendo motivar con expresión clara y precisa de lo que se resuelve u ordena, respecto a los puntos controvertidos, tal como se establece en el artículo 122 del Código Procesal Civil.

Es en ese sentido la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República argumenta que la sentencia N° 351-2015, no guarda coherencia con lo que ha sido materia de debate, lo que determina que sea

una motivación incongruente, en tanto no ha resuelto la pretensión de la parte demandante en los términos planteados, atendiendo que esta, solicitó su reincorporación al amparo de la ley N° 24041, esto es bajo el régimen laboral público.

Por lo tanto no resulta de aplicación el precedente vinculante expediente 05057-2013-PA/TC, conforme se ha señalado en la doctrina jurisprudencial señalado en las Casaciones Laborales N° 11169-2014-La Libertad, y Casación N° 12475-2014-Moquegua, al no tratarse sobre el pedido de reposición bajo el régimen de la actividad laboral del D.L 728, conforme a lo establecido por Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el expediente N° 6681-2013-PA/TC.

Apreciación crítica

De la Casación se deja notar que se ha establecido claramente que lo emitido por la sala superior, no guarda coherencia con lo que ha sido solicitado por las partes, siendo por lo tanto una motivación incongruente.

4.4.3. Parte resolutive

De acuerdo a lo establecido en las consideraciones, se declara fundado en recurso de casación interpuesto por la recurrente, nula la sentencia de vista, y dispusieron que la Sala Superior renueve dicho acto procesal, emitiendo pronunciamiento de fondo de la controversia.

V. CONCLUSIONES

1. En la sentencia de primera instancia se resolvió correctamente, en el sentido de que, si un trabajador ha superado el plazo mayor a un año, y no haber sido despedido por causas previstas en el capítulo V del D.L 276, es decir previo procedimiento, está amparado por la Ley 24041 inciso 1, teniendo en cuenta que no se busca el ingreso a la carrera administrativa, sino que simplemente su reincorporación.
2. Para la ejecución de un proyecto específico u obra determinada, necesariamente se tiene que establecer por escrito y debidamente motivado mediante resolución, las causas objetivas o su prórroga, siendo una formalidad de del proyecto de inversión por obra determinada.
3. Para el caso de servidores públicos, no es aplicable el precedente vinculante 5057-2013 – PA/TC (Huatuco Huatuco), solo es aplicable para aquellos trabajadores públicos, que ingresen a la administración pública, bajo el régimen privado del Decreto Legislativo 728, así como tampoco es aplicable a los obreros municipales, cuando se trate del Decreto Legislativo N° 276 o 24041, CAS, así como cuando se trate de funcionarios, políticos, funcionarios de dirección o confianza.
4. El No resolver de acorde con las normas y jurisprudencia vigente, determina una motivación incongruente, caso ocurrido en la Sentencia de Vista N° 351-2015.

VI. RECOMENDACIONES

1. Los órganos jurisdiccionales deben capacitar constantemente a los magistrados, a fin de que puedan estar informados sobre los alcances de cada norma y jurisprudencia vigente, a fin de emitir una resolución debidamente motivada y congruente.
2. A fin de no vulnerar los derechos de las partes, los Jueces deben priorizar la norma especial y supletoriamente aplicar de manera correcta la norma procesal, a fin de cumplir adecuadamente los plazos perentorios, ya que una sentencia tardía puede afectar no solo la demandante, sino también a la demandada económicamente, ante una eventual sentencia infundada.

LISTA DE REFERENCIAS

Gómez Valdez, F. (2016). Contrato de Trabajo (Vol. II). Lima: Adrus D&L Editores S.A.C.

Gonzales Ramírez, L. Á. (2016). El Contrato de Trabajo y sus Modalidades. Gaceta Jurídica, 49-50.

Hurtado Reyes, M. (2009). Fundamentos de Derecho Procesal Civil (Primera ed.). Lima: Idemsa.

Monroy Galvez , J. (2007). Teoria General del Proceso. Lima: Editorial Palestra.

Monroy Galvez, J. (1996). Introducción al Proceso Civil. Lima: Temis.