

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

CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT

Sumilla: Cuando los procesos versen sobre reposición de un trabajador sin vínculo laboral vigente en una entidad de la administración pública, se deberá resolver el caso sobre los criterios establecidos en el Precedente Constitucional N° 5057-2013-PA/TC, en concordancia con lo dispuesto en las Casaciones Laborales Nos. 8347-2014-DEL SANTA, 4336-2015-ICA y 21082-2017-CAJAMARCA.

Lima, treinta de setiembre de dos mil veinte

VISTAS, con el acompañado; la causa número veintitrés mil setecientos sesenta y seis, guion dos mil dieciocho, guion **ANCASH**, en audiencia pública de la fecha; y luego de efectuada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil)**, mediante escrito presentado el veintitrés de agosto de dos mil dieciocho, que corre en fojas quinientos setenta y dos a quinientos ochenta y tres, contra la **Sentencia de Vista** de fecha nueve de agosto de dos mil dieciocho, que corre en fojas cuatrocientos cuarenta y tres a cuatrocientos cincuenta y nueve, que **confirmó en parte** la **Sentencia apelada** de fecha tres de julio de dos mil dieciocho, que corre en fojas trescientos catorce a trescientos treinta y cuatro, que declaró **fundada en parte** la demanda; en el proceso laboral seguido por la demandante, **Rosario Amparo Calderón Zuloaga**, sobre desnaturalización de contrato y otros.

CAUSALES DEL RECURSO:

El recurso de casación interpuesto por la entidad demandada se declaró procedente mediante Resolución de fecha uno de octubre de dos mil

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

CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT

diecinueve, que corre en fojas ciento quince a ciento diecinueve, del cuaderno de casación, por las causales de:

- i) Infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.*
- ii) Apartamiento del precedente vinculante, contenido en los fundamentos décimo octavo, vigésimo, vigésimo primero, vigésimo segundo y vigésimo tercero, emitido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia, recaída en el Expediente N°05057-2013-PA/TC.*

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento de fondo al respecto¹.

CONSIDERANDO:

Primero: Antecedentes del caso:

a) Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas ciento sesenta y siete a ciento setenta y nueve, subsanada en fojas ciento ochenta y ocho y ciento noventa y tres; ampliada en fojas doscientos cuatro a doscientos seis, la actora solicita la desnaturalización de los contratos e invalidez de contratos administrativos de servicios; en consecuencia, el registro en la planilla de pago de trabajadores y pago de beneficios sociales. Asimismo, pretende su reposición por despido incausado; más intereses legales, con costas y costos del proceso.

b) Sentencia de primera instancia: La Juez del Primer Juzgado de Trabajo de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Ancash, mediante Sentencia de fecha tres de julio de dos mil dieciocho, declaró fundada en parte la demanda, al considerar que se acreditó una relación laboral a plazo

¹ Se ha considerado pertinente analizar las causales en el orden que precede, para un mejor resolver.

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

indeterminado, bajo el régimen laboral de la actividad privada, siendo encubierto por contratos de locación de servicios, durante el periodo comprendido entre el uno de abril al quince de setiembre de dos mil quince. En consecuencia, en aplicación del II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, se declaró la invalidez de los Contratos Administrativos de Servicios, suscritos desde el dieciséis de setiembre de dos mil quince hasta el veintiocho de febrero de dos mil dieciocho. Siendo así, correspondió reconocer los beneficios sociales. De otro lado, indica que no es posible amparar la pretensión postulada por el demandante sobre reposición, al no haberse cumplido con el requisito consistente en el ingreso mediante concurso público, de conformidad con el precedente vinculante, emitido por el Tribunal Constitucional, en el Expediente N° 050 57-2013-PA/TC, deviniendo en improcedente dicho extremo.

- c) Sentencia de segunda instancia:** El Colegiado de la Sala Laboral Permanente de la misma Corte Superior de Justicia, mediante Sentencia Vista de fecha nueve de agosto de dos mil dieciocho, confirmó en parte la Sentencia emitida en primera instancia, al argumentar que se verificó los tres elementos primordiales de un contrato de trabajo, por el periodo comprendido entre el uno de abril hasta el quince de setiembre de dos mil quince; motivo por el cual, se configuró la invalidez de los Contratos Administrativos de Servicios (CAS) suscritos posteriormente, debiendo reconocerse los beneficios sociales. Respecto a la reposición, señaló que la entidad demandada no cumplió con el requisito legal previo de la imputación de falta grave que motivó el despido; por lo que, procedió ordenar la reposición de la accionante y su inscripción en el libro de planillas de trabajadores de la demandada. Asimismo, en atención a la participación del abogado de la parte demandante, se debió reconocer los costos del proceso.

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

CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT

Segundo: Infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56° de la Ley N° 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación de la norma de derecho material. Además, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Tercero: La causal de orden procesal declarada procedente, prevista en el ***ítem i)***, está referida a la ***infracción normativa del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.***

La norma en mención prescribe:

“(…)3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (...)”.

Cuarto: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme a la causal de casación declarada procedente, el análisis debe circunscribirse a delimitar si se ha infringido el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, relacionado al debido proceso. De advertirse la infracción normativa de carácter procesal, corresponderá a esta Suprema Sala declarar fundado el recurso de casación propuesto y la nulidad de la resolución

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

recurrida; de conformidad con el artículo 39° de la Ley N° 29497², Nueva Ley Procesal del Trabajo; en sentido contrario, de no presentarse la afectación alegada por la recurrente, la causal devendrá en infundada.

Quinto: Alcances sobre el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú

Sobre el debido proceso, contenido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, debemos decir que la doctrina es pacífica en aceptar que, entre los distintos elementos integrantes al derecho del debido proceso, este necesariamente comprende los siguientes:

- a) Derecho a un juez predeterminado por la ley (juez natural).
- b) Derecho a un juez independiente e imparcial.
- c) Derecho a la defensa y patrocinio por un abogado.
- d) Derecho a la prueba.
- e) Derecho a una resolución debidamente motivada.**
- f) Derecho a la impugnación.
- g) Derecho a la instancia plural.
- h) Derecho a no revivir procesos fenecidos.

Sexto: Respecto al derecho a una resolución debidamente motivada, la cual también se encuentra reconocida en el inciso 5) del artículo 139° de la

² Ley N° 29497 – Nueva Ley Procesal del Trabajo

Artículo 39.- Consecuencias del recurso de casación declarado fundado

Si el recurso de casación es declarado fundado, la Sala Suprema casa la resolución recurrida y resuelve el conflicto sin devolver el proceso a la instancia inferior. El pronunciamiento se limita al ámbito del derecho conculcado y no abarca, si los hubiere, los aspectos de cuantía económica, los cuales deben ser liquidados por el juzgado de origen. En caso de que la infracción normativa estuviera referida a algún elemento de la tutela jurisdiccional o el debido proceso, la Sala Suprema dispone la nulidad de la misma y, en ese caso, ordena que la sala laboral emita un nuevo fallo, de acuerdo a los criterios previstos en la resolución casatoria; o declara nulo todo lo actuado hasta la etapa en que la infracción se cometió.

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Constitución Política del Perú, corresponde precisar que la necesidad de motivar las resoluciones judiciales, y de hacerlo de manera razonable y ajustada a las pretensiones formuladas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto, del derecho a la tutela judicial efectiva.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en su Sentencia de fecha trece de octubre de dos mil ocho, al resolver el **Expediente N°00728-2008-PHC/TC**, respecto de la debida motivación de las resoluciones judiciales, en su **sexto fundamento** ha expresado lo siguiente:

“(...) Ya en sentencia anterior, este Tribunal Constitucional (Exp. N.º 1480-2006-AA/TC. FJ 2) ha tenido la oportunidad de precisar que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso”.

Asimismo, el sétimo fundamento de la referida Sentencia ha señalado que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado entre otros por los supuestos siguientes: **a)** inexistencia de motivación o motivación aparente, **b)** falta de motivación interna del razonamiento, **c)** deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas, **d)** motivación insuficiente, **e)** motivación sustancialmente incongruente y **f)** motivaciones cualificadas.

En ese sentido, habrá motivación de las resoluciones judiciales siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto, y por sí misma la resolución judicial exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa.

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Séptimo: Solución al caso concreto

De la revisión de la Sentencia de Vista, se verifica que el Colegiado Superior sustenta su decisión en base a los siguientes fundamentos: a) La demandante ha desempeñado el cargo de secretaria; labor que no podría desempeñarse sin la previa instrucción, supervisión cercana, mandato u orden de un superior, desarrollándose en un ambiente de trabajo determinado por la entidad demandada, proporcionando implementos y equipos, por lo que se verificó el elemento de subordinación, más aún, si obra los Registros de Control de Asistencia. Siendo así, en aplicación del principio de preferencia de la contratación indefinida y el artículo 4º del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N.º 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-97-TR, se determinó que entre las partes existió una relación laboral a plazo indeterminado, bajo el régimen laboral de la actividad privada desde abril del dos mil quince, b) De conformidad con la sentencia, recaída en el expediente N.º 01154-2001-PA/TC, que versa sobre el carácter irrenunciable de los derechos laborales y el II Pleno Jurisdiccional Supremo en materia laboral, se configuró la invalidez de los Contratos Administrativos de Servicios, c) la entidad demandada no cumplió con el requisito legal previo de la imputación de la falta grave que motivó el despido del demandante; por consiguiente, procede amparar su reposición y la inscripción en el libro de planillas de trabajadores de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil), d) Al haberse determinado la existencia de una relación laboral, bajo el régimen laboral de la actividad privada entre las partes, corresponde reconocer los beneficios sociales; y c) se debe tener en cuenta la participación del abogado de la parte demandante en la audiencia de juzgamiento; por lo que, procede amparar los costos del proceso.

Siendo así, se verifica que el Colegiado Superior ha expuesto las justificaciones fácticas y jurídicas, que lo lleven a determinar su decisión. También, se verifica que el proceso ha sido tramitado conforme a Ley. En ese sentido, no resulta

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

CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT

viable cuestionar la Sentencia de Vista por vulneración del debido proceso, que resguarda la motivación de las resoluciones judiciales, más aún, si ostenta un criterio distinto al que ha quedado establecido, no puede ser causal para cuestionar el debido proceso; por lo cual, no se ha infringido el inciso 3) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú, deviniendo en **infundada** la causal de orden procesal, contenida en el **ítem i)**.

Octavo: La causal material declarada procedente, prescrita en el **ítem ii)**, está referida al **apartamiento del precedente vinculante, contenido en los fundamentos décimo octavo, vigésimo, vigésimo primero, vigésimo segundo y vigésimo tercero, emitido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia, recaída en el Expediente N°05057-2013-P A/TC.**

Bajo esa premisa, corresponde citar los siguientes fundamentos:

En el fundamento 13: “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”, y en los fundamentos 18, 20, 21, 22 y 22, que constituyen **precedentes vinculantes**³, prescriben: “18. (...) en los casos 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** (...) 20. Por tal motivo, las entidades estatales deberán imponer las sanciones que correspondan a aquellos funcionarios y/o servidores que incumplan las formalidades señaladas en la Constitución, la ley y la presente sentencia, así como las disposiciones internas que cada

³ 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.

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

CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT

*entidad exige para la contratación del personal en el ámbito de la administración pública. A fin de determinar quiénes fueron los responsables de la contratación del personal que labora o presta servicios, se tendrá en cuenta, entre otros aspectos y documentos, el Manual de Organización y Funciones (MOF), el Reglamento de Organización y Funciones (ROF), el Reglamento Interno y demás normas internas pertinentes de cada entidad. [...] 21. En cuanto a los efectos temporales de la presente sentencia, cabe precisar que las reglas establecidas por el Tribunal Constitucional como precedente vinculante (entre ellas la exigencia de que la incorporación o «reposición» a la administración pública sólo proceda cuando el ingreso del trabajador se haya realizado mediante concurso público y abierto para una plaza presupuestada, vacante de duración indeterminada) deben ser de aplicación inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, incluso a los procesos de amparo que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional. 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. Dicha vía proseguirá el trámite conforme a la Ley procesal de la materia y no podrá ser rechazada por la causal de extemporaneidad. Una vez que el juez laboral competente se avoque al conocimiento del caso, deberá entenderse presentada y admitida la demanda laboral, y se otorgará al demandante un plazo razonable a efectos de que adecúe su demanda conforme a las reglas previstas para la etapa postulatoria del proceso laboral. Transcurrido dicho plazo sin que el demandante realice la respectiva adecuación, procederá el archivo del proceso. 23. **Asimismo, las demandas presentadas luego de la publicación del precedente de autos y que no acrediten el presupuesto de haber ingresado por concurso público de méritos a la Administración Pública para una plaza presupuestada y vacante a plazo indeterminado, deberán ser declaradas improcedentes, sin que***

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

opere la reconducción mencionada en el párrafo anterior".

(Subrayado y negrita es nuestro).

Al respecto, se debe anotar que el Tribunal Constitucional dispuso dentro de la Sentencia invocada, que su aplicación es de manera inmediata a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano"⁴, incluso en los procesos que se encuentren en trámite ante el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional.

Noveno: Delimitación del objeto de pronunciamiento

Conforme se verifica del recurso de casación y lo actuado por las instancias de mérito, el tema en controversia está relacionado a determinar si el Colegiado Superior se apartó o no del precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional, expedida el dieciséis de abril de dos mil quince, en el expediente N°05057-2013-PA/TC.

Décimo: Naturaleza Jurídica del precedente vinculante

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 particulares⁵.

⁴ La fecha de publicación en el diario oficial El Peruano, es el uno de junio de dos mil quince.

⁵ 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.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

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 como:

“(…) 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 tal efecto similar 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”.

Décimo Primero: Alcances sobre el acceso al empleo público

La Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, establece como principios esenciales el mérito y la capacidad; en cuya virtud el ingreso, permanencia, mejoras remunerativas y condiciones de trabajo, así como, los ascensos en el empleo público, deben fundamentarse en el mérito y capacidad de los postulantes y del personal de la administración pública; asimismo, los principios de igualdad de oportunidades sin discriminación, el carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución e interpretación más favorable al trabajador en caso de duda, y que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

del trabajador. Además, la exigencia de un concurso público, deberá ser realizado por la entidad pública, bajo un procedimiento abierto y democrático, que permita una verdadera igualdad de oportunidades, a efectos de que las personas sean evaluadas de acuerdo a los ítems necesarios, circunscritos sobre todo en las capacidades académicas, experiencias profesionales y otros lineamientos, dependiendo del cargo, respectivo.

Aunado a ello, la importancia de la meritocracia para el ingreso a la administración pública ha sido recogida por el legislador en la Ley del Servicio Civil, Ley N° 30057, que lo ha conceptualizado como un principio necesario para el acceso a la función pública, el mismo que encuentra desarrollo en los artículos 161° y 165° del Decreto Supremo N° 040-20 14-PCM, Reglamento de la Ley del Servicio Civil.

Décimo Segundo: Esta Sala Suprema, en cumplimiento a su finalidad de unificar la jurisprudencia laboral, ha establecido en la Casación Laboral N° 11169-2014-LA LIBERTAD de fecha veintinueve de octubre de dos mil quince, respecto al acceso a la función pública, el siguiente criterio:

“El acceso a la función pública de los trabajadores sujetos a cualquier régimen laboral y bajo cualquier modalidad debe realizarse mediante concurso público y abierto, en base a los méritos y capacidad de las personas, en un régimen de igualdad de oportunidades cuya inobservancia constituye una infracción a normas de orden público que impide la existencia de una relación válida y determina la nulidad de pleno derecho del acto administrativo que lo contravenga, y que acarrea responsabilidades administrativas, civiles o penales a quien lo promueve, ordena o permita”.

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Décimo Tercero: Pronunciamiento de la Corte Suprema respecto a los alcances del precedente vinculante, recaído en el expediente N° 05057-2013-PA/TC

Esta Sala suprema mediante Casaciones Nos. 8347-2014-DEL SANTA y 4336-2015-ICA, de fechas quince de diciembre de dos mil quince y diecisiete de marzo de dos mil dieciséis, respectivamente, la cuales se sustentan en el acceso al empleo público, dispusieron como principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento los alcances de la Sentencia, recaída en el recaído en el expediente N° 05057-2013-PA/TC, fijando en qué casos no resulta aplicable dicha sentencia, respecto a las entidades que forman parte de la Administración Pública, conforme el artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público.

- “a) Cuando el trabajador demandante tenga vínculo laboral vigente, en cuyo caso, si se verifica el fraude en la contratación laboral se debe declarar la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, sin que esto signifique que adquiere la estabilidad laboral absoluta.*
- b) Cuando la pretensión demandada esté 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.*
- c) Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N°276 o de la Ley N°24041.*
- d) Cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada.*
- e) Cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS).*

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

f) 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.

g) 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.

Asimismo, esta Sala Suprema coincide con la Sentencia N° 5057-2013-PA/TC JUNÍN, en el sentido que todos los trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728, cuyo vínculo laboral haya concluido sin haber ingresado a laborar por concurso público de méritos, solo podrán demandar el pago de una indemnización por despido, y nunca la reposición aun cuando aleguen que el vínculo laboral finalizó en forma incausada o fraudulenta”.

Asimismo, mediante Casación N.º 21082-2017-CAJAMARCA de fecha cuatro de diciembre de dos mil diecinueve, se estableció como principio jurisprudencial, lo siguiente:

“f) Esta distinción es importante para la aplicación de las reglas establecidas en el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC, toda vez que conforme a ello no resulta procedente la reposición de un trabajador que realiza función pública, que forme parte de una carrera administrativa, cuyo contrato se ha desnaturalizado, contrario sensu, sí es procedente la reposición de un trabajador que realiza función pública pero que no forme parte de una carrera administrativa”

Décimo Cuarto: De lo anotado, se evidencia que los alcances del precedente vinculante, recaído en el Expediente N° 05057-2013- PA/TC solo comprende las entidades que forman parte de la Administración Pública, conforme artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, en

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

concordancia con lo establecido mediante las Casaciones Nos. 8347-2014-DEL SANTA, 4336-2015-ICA y 21082-2017-CAJAMARCA, dejando expresa constancia, que se trata de pedidos de reincorporación en plazas que forman parte de la carrera administrativa, y no frente a otras modalidades de función pública. Es así, que se encuentran exceptuados, entre otros, del precedente anotado, el trabajador que tiene vínculo laboral vigente, cuando se verifica el fraude en la contratación laboral, cuando se trate de obreros, sujetos al régimen laboral de la actividad privada y ex trabajadores de personas jurídicas de derecho privado.

Décimo Quinto: Solución al caso concreto

Conforme se verifica del expediente, la demandante sostiene que ha ostentado el cargo de secretaria de la Intendencia Nacional de Ancash de la entidad demandada, hasta el veintiocho de febrero de dos mil dieciocho.

La Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil), es un organismo técnico especializado, adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico socio-laboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias, conforme la Ley N° 29981.

De lo anotado, se verifica que Sunafil es una entidad de la administración pública, conforme el inciso 6) del artículo I del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444; por lo que, se encuentra dentro de los alcances previstos en el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional en la sentencia, recaída en el Expediente N° 05057-2013-P A/TC

Décimo Sexto: Por consiguiente, al no haber acreditado la demandante que ingresó a través de un concurso público y abierto (concurso de méritos) para

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada, requisito indispensable para el ingreso, de acuerdo a los principios de mérito, capacidad e igualdad de oportunidades, consagrados en la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, en concordancia con el artículo 5° de la acotada norma, conforma la naturaleza de los servicios brindados en la entidad demandada, y en atención a lo establecido en el precedente vinculante, citado en párrafo precedente; no corresponde amparar la reposición planteada en el proceso, mediante escrito de fecha dos de marzo de dos mil dieciocho⁶, debiendo declararse improcedente la demanda en dicho extremo.

Décimo Séptimo: De acuerdo con lo expuesto, se concluye que el Colegiado Superior se apartó del precedente vinculante, contenido en los fundamentos décimo octavo, vigésimo, vigésimo primero, vigésimo segundo y vigésimo tercero, emitido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia, recaída en el Expediente N° 05057-2013-PA/TC, pues, ampara la reposición solicitada en el proceso; y con ello la inscripción en libro de planilla de trabajadores; así como, el depósito de la compensación por tiempo de servicios (CTS), por vínculo vigente; en consecuencia, corresponde declarar **fundada** la causal material, prescrita en el **ítem ii).**

Al haberse establecido en el considerando precedente, que deviene en improcedente la reposición, corresponde también denegar los derechos reconocidos por la Sala Superior; como consecuencia de la referida pretensión, es decir, la inscripción en el libro de planillas y el depósito de la compensación por tiempo de servicios; por el contrario, este último deberá ser abonado a favor de la demandante, al extinguirse el vínculo laboral en febrero de dos mil dieciocho.

⁶ La demanda ha sido presentada presentadas luego de la publicación precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída, en el expediente N° 05057-2013-PA/TC.

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

Décimo Octavo: Cabe indicar, que si bien la accionante no acreditó las exigencias previstas en el precedente vinculante, objeto de cuestionamiento, también es cierto que, prestó servicios para la entidad demandada, a través de una contratación sin cumplir con las formalidades que señala la Ley, de acuerdo a lo descrito por el Colegiado Superior y Juez de Primera Instancia; razón por la cual, se deberá imponer la sanción pertinente a los que resulten responsables de dicha contratación, conforme los fundamentos décimo noveno y vigésimo del precedente vinculante.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, **Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral (Sunafil)**, mediante escrito presentado el veintitrés de agosto de dos mil dieciocho, que corre en fojas quinientos setenta y dos a quinientos ochenta y tres; en consecuencia, **CASARON** la **Sentencia de Vista** de fecha nueve de agosto de dos mil dieciocho, que corre en fojas cuatrocientos cuarenta y tres a cuatrocientos cincuenta y nueve, en el extremo que declaró procedente la reposición, fundada el registro de planillas de trabajadores de la Intendencia Regional de la entidad demandada, y el depósito de la compensación por tiempo de servicios (CTS); **REFORMÁNDOLA** declararon improcedente la reposición, infundada el registro de planillas de trabajadores de la Intendencia Regional de la entidad demandada y ordenaron el pago de la compensación por tiempo de servicios (CTS); **DEJARON** subsistente los demás extremos de la Sentencia de Vista; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido por la demandante, **Rosario Amparo Calderón Zuloaga**, sobre desnaturalización de

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

**CASACIÓN LABORAL N.º 23766-2018
ANCASH
Desnaturalización de contrato y otros
PROCESO ORDINARIO-NLPT**

contrato y otros; interviniendo como **ponente** el señor juez supremo **Malca Guaylupo**; y los devolvieron.

S.S.

ARIAS LAZARTE

RODRÍGUEZ CHÁVEZ

UBILLUS FORTINI

MALCA GUAYLUPO

ATO ALVARADO

Jmrp/jvm