

Las irregularidades en la contratación de los obreros municipales

Sumario: 1. Introducción, 2. Definición de municipalidad, 3. Definición de obrero municipal, 4. Características de las actividades de los obreros municipales, 5. Régimen laboral aplicable, 6. Posición de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional respecto al régimen de los obreros municipales, 7. Aplicación indebida de los contratos de locación de servicios, 8. Aplicación indebida del CAS, 9. Procesos judiciales, 10. Conclusiones

1. Introducción

El 5 de noviembre de cada año se celebra el día del obrero municipal, fecha declarada mediante la Resolución Ministerial 217-2018-TR, cuyo texto reconoce que los obreros municipales representan el primer nexo entre el ciudadano con el Estado.

El artículo 8 de la Ley 27972 “Ley Orgánica de Municipalidades” (en adelante “LOM”) indica que la administración municipal está integrada por los funcionarios y servidores públicos, empleados y obreros, que prestan servicios para la municipalidad.

A partir de ello se puede situar a los obreros municipales dentro de la Administración Pública. En principio, la Constitución Política del Perú establece que la República del Perú es democrática, social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su Gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de separación de poderes (Congreso Constituyente Democrático, 1993, artículo 43).

Respecto a la característica descentralizado, debemos remitirnos al artículo 188 de la norma antes citada que señala que la descentralización es una forma de organización democrática que permite una adecuada asignación de competencias y transferencia de recursos del gobierno nacional hacia los gobiernos regionales y locales.

Para Dammer: “La descentralización, tal como la concebimos, consiste en una redistribución democrática del poder en el territorio de una Nación. Supone, requiere y expresa una reforma del conjunto del Estado y de sus relaciones con el territorio y la sociedad” (2003, p. 9).

Entonces, podemos decir que la descentralización es la política mediante la cual el Estado otorga competencia y autonomía a las regiones, departamentos, provincias y distritos para que estos cubran o satisfagan las necesidades de los vecinos que integran una comunidad ubicada en un espacio geográfico determinado.

Así, surgen los gobiernos regionales y locales, manifestándose estos últimos a través de las municipalidades provinciales, distritales y centros poblados.

Se sostiene que los obreros municipales son el primer nexo del Estado con el ciudadano por su cercanía con el ciudadano o vecino, ya que su campo de trabajo son los espacios públicos, a diferencia de otros trabajadores que realizan sus actividades laborales en espacios definidos.

2. Definición de municipalidad

El segundo párrafo del artículo I del Título Preliminar de la LOM establece que las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno promotores del desarrollo local, con plena capacidad para el cumplimiento de sus fines.

De acuerdo a Castiglioni (2002), las municipalidades:

Son los Órganos del Gobierno Local que emanan de la voluntad popular. Son personas jurídicas de derecho público interno. Les son aplicables las leyes y

disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Constitución, regulen las actividades y funcionamiento del Sector Público Nacional, son reguladas por su Ley Orgánica la cual se encarga de establecer sus facultades y competencias. (págs. 26-27)

Entonces, se entiende que la municipalidad es la entidad que se hace cargo del desarrollo local en un territorio determinado, goza de autonomía y se debe conducir acorde a la Constitución y las leyes pertinentes.

Para cumplir su finalidad que es el desarrollo local que implica la prestación de servicios públicos en favor de los vecinos, requiere de trabajadores que según la ley orgánica se dividen en funcionarios, empleados y obreros.

3. Definición de obrero municipal

El concepto más exacto es que se trata del trabajador que presta servicios en favor de la municipalidad cuyas actividades son predominantemente físicas. Del artículo 37 de la Ley 27972 se entiende que son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, que gozan de los derechos y beneficios inherentes a este régimen.

Estos beneficios son las vacaciones anuales, gratificaciones, seguro de salud, asignación familiar, compensación por tiempo de servicios, entre otros.

4. Características de las actividades de los obreros municipales

Las actividades de los obreros municipales se caracterizan por ser predominantemente físicas debido a que para su desarrollo se requiere necesariamente el desenvolvimiento de la fuerza física.

De acuerdo al artículo 5 del Decreto Supremo 017-2017-TR “Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo de los obreros municipales del Perú” sus actividades se desarrollan en los campos de limpieza pública, áreas verdes, obras y mantenimiento, seguridad ciudadana y otros campos como el sacrificio, izaje y corte de ganado; lavado de vísceras, almacenamiento y conservación de carne; limpieza, mantenimiento, guía y vigilancia de cementerio; cuidado y limpieza de animales y sus instalaciones; manejo de vehículos municipales; limpieza y mantenimiento de semáforos; entre otras actividades realizadas por los obreros municipales.

De la lista mencionada se desprende claramente que son actividades que implican esfuerzo físico desarrollado en espacios públicos mayormente.

5. Régimen laboral aplicable a los obreros municipales

En nuestro país dentro del sector público existe una diversidad de regímenes, están los generales, especiales y otros.

Los regímenes especiales están compuestos por el régimen de magistrados, de fiscales, de diplomáticos, entre otros.

Dentro de los regímenes generales se encuentra el Régimen de la Carrera Administrativa (Decreto Legislativo 276), Régimen de la actividad privada (Decreto Legislativo 728), Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (Decreto Legislativo 1057) y Régimen del Servicio Civil (Ley 30057).

Para entender la problemática actual de los obreros municipales respecto a su situación laboral debemos recordar que su régimen ha ido cambiando, por medio de las siguientes normas:

Régimen de los obreros municipales	
Decreto Supremo 010-78-IN (12MAY1978)	PRIVADO
LOM 23853 (9JUN1984)	PUBLICO
Ley 27469 (1JUN2001)	PRIVADO
LOM vigente 27972 (27MAY2003)	PRIVADO

Fuente: elaboración propia

Con los años transcurridos se ha reafirmado que los obreros municipales pertenecen al régimen laboral de la actividad privada que está regulado por el Decreto Legislativo 728.

Sin embargo, el día 22 de agosto de 2017 Servir mediante INFORME TÉCNICO 888-2017-SERVIR/GPGSC había concluido que los obreros municipales podían ser contratados bajo el régimen CAS (Decreto Legislativo 1057), ratificándose en su posición a través del INFORME TÉCNICO 835-2018-SERVIR/GPGSC de fecha 29 de mayo 2018.

No obstante, con fecha 22 de diciembre de 2018 se publica la Ley 30889 “Ley que precisa el Régimen Laboral de los Obreros de los Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales”, la cual mediante su artículo único precisa que estos trabajadores no están comprendidos en la Ley del Servicio Civil 30057, sino que se rigen por el Decreto Legislativo 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral.

En ese orden, podemos concluir que ha quedado claro que, si bien Servir consideró que podía contratarse a los obreros mediante el mencionado régimen especial, no obstante, al no tratarse de un informe vinculante, los obreros indefectiblemente pertenecen al régimen privado.

6. Posición de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional respecto al régimen de los obreros municipales

La Corte Suprema es el máximo órgano jurisdiccional del Perú y se conforma por tres Salas Supremas: Civil, Penal y Constitucional y Social.

La Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema con fecha 29 de septiembre de 2016 resuelve el caso de un trabajador que pretende su reposición en su mismo cargo de obrero de la Unidad de Mantenimiento de Vías, ya que al haber sido contratado mediante CAS el cese de su relación laboral se produjo el día 7 de enero de 2013.

Entonces, esta Suprema Sala luego de haber analizado la evolución que tuvo el régimen de los obreros municipales a lo largo de los años concluye que el atribuirle un régimen distinto al privado constituye un desconocimiento de las normas que regulan la protección de trabajo de los obreros municipales. Estableciendo como precedente judicial vinculante que los obreros municipales están sujetos al régimen privado regulado por el TUO del Decreto Legislativo 728 Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobado por Decreto Supremo 3-97-TR, y en ningún caso pueden ser contratados por CAS. (Casación 7945-2014, 2016)

Por otro lado, el Tribunal Constitucional es un organismo constitucionalmente autónomo que tiene entre sus atribuciones el conocer en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento.

El TC en la STC 3531-2015-PA/TC de fecha 14 de julio de 2020 resuelve el caso de un trabajador que pretende la nulidad de su despido y se disponga su reposición

laboral como obrero chofer de la Unidad de Equipo Mecánico y Cantera de la Municipalidad Distrital Coronel Gregorio Albarracín Lanchipa.

Este Tribunal concluye que la extinción de la relación laboral se produjo por el vencimiento del plazo del contrato CAS, el cual no afecta ningún derecho constitucional y tampoco existe impedimento para su aplicación. En efecto, sostiene que, si bien el régimen de los obreros es el privado de acuerdo al artículo 37 de la LOM vigente, no obstante, ello no implica una prohibición del CAS en los obreros.

Cabe recalcar que el magistrado Blume en su fundamento de voto señala que la regulación del CAS es constitucional siempre que en los hechos la relación laboral del trabajador únicamente se haya encontrado sujeto a este tipo de contratación estatal y para el desarrollo de funciones de carácter temporal.

De lo cual se puede inferir que, si los obreros municipales prestan actividades que constituyen servicios públicos, de ninguna forma sus funciones tienen carácter temporal sino permanente, puesto que los servicios públicos son de duración indefinida. En consecuencia, les corresponde un contrato de trabajo a plazo indeterminado.

7. Aplicación indebida de los contratos de locación de servicios

Ahora bien, conforme se ha explicado inicialmente los obreros municipales han pasado por diversos cambios normativos y han sido objeto de diferentes posiciones respecto a su régimen, asimismo, se ha debatido amplia y extensamente sobre ello, empero hasta la fecha persisten las irregularidades en la contratación de los obreros municipales.

Estas irregularidades consisten en vincular al trabajador obrero de una forma distinta a su régimen privado, por ej. Contrato de locación de servicios regulado por el artículo 1764 del Código Civil, cuya regulación se refiere a una relación civil, mas no laboral. En consecuencia, se desampara al trabajador puesto que formalmente al no tener vínculo laboral no puede gozar de los beneficios atinentes a su régimen.

Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática al 31 de marzo de 2021, las municipalidades provinciales y distritales del país disponen de 265 mil 857 trabajadores, incrementándose en 21,5 % respecto al mismo periodo de 2019.

De acuerdo a su estudio, el 36,6 % de los trabajadores municipales son contratados en la modalidad de locación de servicios.

8. Aplicación indebida del Contrato Administrativo de Servicios

El Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios regulado por el Decreto Legislativo 1057 de 2008, tuvo como propósito inicialmente reemplazar o frenar las contrataciones de servicios no personales y los contratos de locación de servicios que habían proliferado dentro de la Administración Pública.

El problema se da hasta la actualidad por la indebida aplicación, es decir, se contrata a personal mediante locación de servicios para luego someterlo a condiciones que configuran una relación laboral, esto es, horario, remuneración, subordinación, etc.

Entonces, esta práctica ocasiona un grave perjuicio para el Estado toda vez que se ve inmerso en procesos judiciales donde mayormente resulta ser la parte vencida.

Hasta la fecha los obreros municipales siguen accionando en contra de las municipalidades debido a que se les continúa contratando a través de contratos administrativos de servicios.

A la fecha, el 26,0 % de los trabajadores municipales son contratados por medio del Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS).

9. Procesos judiciales

La problemática vigente de los obreros municipales sigue derivándose por la inobservancia del régimen que les corresponde, es decir, el problema que siguen teniendo los obreros es que pese a que se ha debatido ampliamente la forma correcta en que deben ser contratados, las entidades siguen sin respetar su régimen y los siguen sometiendo a la precariedad laboral que implica un contrato temporal y en otros casos no tiene siquiera la condición de trabajador.

Además, el trabajador obrero para alcanzar el reconocimiento de su régimen laboral privado tiene que recurrir a un proceso judicial, teniendo que ser asesorado por un abogado de oficio o privado, en caso opte por este último tendrá que pagar honorarios profesionales.

Asumir estas obligaciones implica afectar su economía, lo cual es sumamente grave teniendo en cuenta que son trabajadores en situación de vulnerabilidad dada las remuneraciones mínimas que perciben.

Ahora bien, otro de los problemas que aquejan a los obreros es que una vez que obtienen sus sentencias favorables, estas son difíciles de ejecutarse dado que la municipalidad alega falta de presupuesto, sustentando vulneración del derecho-principio de equilibrio presupuestario.

10. Conclusiones

Los obreros municipales constituyen una pieza fundamental dentro de la Administración Municipal, actualmente se sigue pasando por alto el régimen privado que les corresponde, lo cual se ha reforzado por la posición asumida por Servir y el TC, cuyas opiniones distan de lo señalado en la LOM.

Siendo ello así, es necesario que prevalezca lo indicado por el artículo 37 de la LOM y se haga un análisis a nivel convencional respecto a su régimen, es decir, definir si incluir a los obreros en otros regímenes guarda concordancia con los principios del derecho laboral, tales como, de primacía de la realidad, de indubio pro operario, de progresividad y no regresividad.

Recae en las autoridades locales y regionales hacer una debida contratación, de lo contrario, continuarán los problemas tanto para el obrero como para el Estado.

Referencias bibliográficas

Castiglioni, J. (2002). *Ley Orgánica de Municipalidades*. Praxis.

Congreso Constituyente Democrático (1993, 29 de diciembre). Constitución Política del Perú. Diario Oficial El Peruano. https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/05/ConstitucionPolitica-del-Peru-marzo-2019_WEB.pdf

Congreso de la República del Perú. (2003, 27 de mayo). Ley 27972. Ley Orgánica de Municipalidades. Diario Oficial El Peruano. http://www.congreso.gob.pe/Docs/GrupoTrabajo2016/Constitucion_ReformaElectoral/files/baselegal/27972-municipalidades.pdf

Congreso de la República del Perú. (2018, 21 de diciembre). Ley 30889. Ley que precisa el régimen laboral de los obreros de los gobiernos regionales y gobiernos locales. Diario Oficial El Peruano. <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/ley-que-precisa-el-regimen-laboral-de-los-obreros-de-los-gob-ley-n-30889-1726043-1>

Corte Suprema de Justicia de la República (2016, 29 de septiembre). Casación N. ° 7945

2014 (Arévalo Vela M. P.). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/01/Casacion-Laboral-7945-2014-CUSCO-Precedente-obligatorio-sobre-regimen-laboral-de-obreros-municipales-es-el-de-la-actividad-privada-y-no-el-CAS.pdf>

Dammert, M. (abril de 2003). La descentralización en el Perú a inicios del siglo XXI: de la reforma institucional al desarrollo territorial: volumen I. Revista del *Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social (ILPES)*, 9. <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/7282>

Instituto Nacional de Estadística e Informática (2022, abril). *Perú: Indicadores de Gestión Municipal 2021*. https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1849/libro.pdf

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. (2017, 06 de agosto). Reglamento de Seguridad y Salud en el Trabajo de los Obreros Municipales del Perú aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2017- TR. Diario Oficial El Peruano. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-el-reglamentode-seguridad-y-salud-en-el-trabajo-de-decreto-supremo-n-017-2017-tr1551410-1/>

Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. (2018, 29 de agosto). *Resolución Ministerial 217-2018-TR. Declaran el 5 de noviembre de cada año como el “Día del obrero municipal”*. Diario Oficial El Peruano. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/declaran-el-5-de-noviembre-de-cada-ano-como-el-dia-del-obre-resolucion-ministerial-n-217-2018-tr-1686691-1/>

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social. Sentencia del 29 de septiembre de 2016. Casación 7945-2014-CUSCO. <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/01/Casacion-Laboral-7945-2014-CUSCO-Precedente-obligatorio-sobre-regimen-laboral-de-obreros-municipales-es-el-de-la-actividad-privada-y-no-el-CAS.pdf>

Tribunal Constitucional del Perú (2020, 14 de julio). Expediente N.º 3531-2015-PA/TC. (Miranda Canales M. P.). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/09/STC-3531-2015-AA-obrero-municipal-cas-LP.pdf>