

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS (CAS) Y LA ESTABILIDAD LABORAL

Para optar : El título profesional de abogado
Autor(es) : Bach. Castro Aguilar, Elsa Anjjela
Bach. Torres Olivares, Sheyla Verónica
Asesor : Dr. Fernando Armas Zárate
Línea de investigación Institucional : Derecho Laboral
Área de investigación institucional : Ciencias Sociales
Fecha de inicio y de culminación : 04 -10- 2020 – 30 -09 -2021

HUANCAYO - PERÚ

2022

DEDICATORIA

A Elita Aguilar por ser siempre incondicional. A Camila de la Cruz Torres por ser mi luz en la oscuridad y a toda nuestra familia, ya que fueron el motor y motivo para la culminación de nuestras carreras.

Castro y Torres

AGRADECIMIENTO

A Dios, porque sin él no podría ser posible el inicio de este trabajo.

A mi compañero Antonio Posada por su apoyo incondicional.

A Carmen Olivares Nieto por siempre haber confiado en mí.

A nuestro Asesor de Tesis, Doctor Fernando Armas Zárate, por las sugerencias, orientaciones y críticas que han contribuido en el desarrollo y mejora de nuestro trabajo de Tesis.

Finalmente, agradecer a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana de los Andes, porque Institucionalmente nos permitió alcanzar nuestra meta de ser profesionales.

Castro y Torres

INDICE

Capítulo I: Determinación del Problema.....	11
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	11
1.2. Delimitación del problema	13
1.3. Formulación del problema.....	14
1.3.1. Problema General.....	14
1.3.2. Problemas Específicos.....	14
1.4. Justificación	14
1.4.1. Social.	14
1.4.2. Teórica.	15
1.4.3. Metodológica.....	15
1.5. Propósito de la investigación	15
1.6. Objetivos	16
1.6.1. Objetivo General.	16
1.6.2. Objetivo(s) Específico(s).....	16
1.7. Importancia de la investigación	17
1.8. Limitaciones de la investigación	17
Capítulo II: Marco Teórico	19
2.1. Antecedentes (nacionales e internacionales)	19
2.1.1. Antecedentes nacionales.	19
2.1.2. Antecedentes internacionales.	22
2.2. Bases Teóricas o Científicas.....	25
2.2.1. Creación y evolución del Contrato Administrativo de Servicios (CAS)...	25
2.2.2. El contrato CAS es a plazo determinado.....	26
2.2.3. La regulación del ingreso a la Carrera Publica Administrativa en el Perú.28	
2.2.4. La Constitución Política y los regímenes laborales público y privado.	34

2.2.5. La Teoría Constitucional en los derechos adquiridos respecto a los hechos cumplidos.	42
2.2.6. La Constitución Política y el derecho del Trabajo en el Perú	45
2.2.7. El Trabajo como derecho fundamental.	49
2.2.8. El contrato de Trabajo	51
2.3. Marco Conceptual (de las variables y dimensiones) Definición de términos básicos	55
2.3.1. “Artículo 3.- Definición del Contrato Administrativo de Servicios.....	55
2.3.2. Estabilidad laboral.....	55
2.3.3. Estabilidad laboral de Entrada.....	55
2.3.4. Estabilidad laboral de Salida.	55
2.3.5. Estabilidad laboral de Salida Propia e Impropia.	56
2.3.6. Contrato.	56
2.3.7. Derecho Fundamental.	56
2.3.8. Constitución Política.	56
2.4. Categorías y Subcategorías.....	56
Capitulo III: Metodología	58
3.1. Metodología.....	58
3.2. Tipo de investigación.....	58
3.3. Nivel de estudio	58
3.4. Diseño de estudio.....	59
3.5. Escenario de estudio	60
3.6. Caracterización de sujetos o fenómenos.....	60
3.7. Trayectoria metodológica	60
3.8. Mapeamiento	61
3.9. Rigor Científico	62

3.10. Técnicas e instrumentos de recolección de datos Técnicas	62
3.11. Tratamiento de la información	64
Capítulo IV: Resultado.....	65
4.1. Resultados de la entrevista	65
Discusión de resultados.....	101
Conclusiones	104
Recomendaciones.....	105
Referencias	106
ANEXOS	109

INDICE DE TABLAS

Tabla 1. Número de Trabajadores CAS por año en el Perú	11
Tabla 2. Categorías apriorísticas y Subcategorías apriorísticas	56
Tabla 3. Cumplimiento de los contratos a plazo determinado	65
Tabla 4. Renovación de contrato.....	66
Tabla 5. Periodo de Prueba	67
Tabla 6. Existencia de plaza de contrato CAS	68
Tabla 7. Convocatorias CAS.....	69
Tabla 8. Transparencia en la evaluación CAS	70
Tabla 9. Utilización de Contrato	71
Tabla 10. Régimen especial	72
Tabla 11. CAS como régimen transitorio	73
Tabla 12. CAS y estabilidad laboral	74
Tabla 13. Despidos arbitrarios	75
Tabla 14. Promoción de nuevos regímenes	76
Tabla 15. Protección ante el despido.....	77

INDICE DE FIGURAS

Figura 1. Cumplimiento de los contratos a plazo determinado.....	66
Figura 2. Renovación de contrato	67
Figura 3. Periodo de Prueba	68
Figura 4. Existencia de plaza de contrato CAS.....	69
Figura 5. Convocatorias CAS	70
Figura 6. Transparencia en la evaluación CAS	71
Figura 7. Utilización de Contrato.....	72
Figura 8. Régimen especial.....	73
Figura 9. CAS como régimen transitorio	74
Figura 10. CAS y estabilidad laboral	75
Figura 11. Despidos arbitrarios	76
Figura 12. Promoción de nuevos regímenes	77
Figura 13. Protección ante el despido	78

Resumen

El problema tratado analizó cómo se encontraba la estabilidad laboral en el Perú, para lo cual, se investigó los contratos del Régimen 1057 que comprende el servicio en las entidades públicas relacionándolo con la permanencia del empleo como derecho fundamental, además, se desarrolló un análisis de la defensa de la estabilidad laboral a través de las sentencias en materia laboral y el TC. El estudio tuvo como objetivo, conocer, como el contrato de empleo en la modalidad CAS se vincula con la permanencia laboral que fomenta la Carta Política entre los periodos 2013-2019. La metodología, fue de tipo Básica, su diseño fue No experimental, el enfoque fue cualitativo y su nivel de la investigación fue descriptivo. Los resultados establecieron que los entrevistados perciben que los contratos CAS son un régimen transitorio, existe convocatoria y plazas presupuestadas en los procesos de contrato CAS, se respetan la formalidad del contrato, estos no cuentan con estabilidad. Entre las conclusiones se tiene que los empleados del régimen de la Ley N° 1057 no cuenta con acceso a la estabilidad laboral. En el régimen CAS no existe estabilidad laboral de entrada. En el régimen de la Ley N° 1057 no existe la estabilidad laboral de salida relativa –propia; pues, solo existe la permanencia del empleo en la modalidad de estabilidad de salida relativa–impropia. Entre las recomendaciones, se sugirió el pase de los contratos CAS a los regímenes laborales con estabilidad, el respecto de la estabilidad y los beneficios sociales.

Palabras claves: Contrato administrativo de servicio, estabilidad laboral, estabilidad laboral absoluta, estabilidad laboral relativa, reincorporación

Abstract

The problem dealt with analyzed how labor stability was found in Peru, for which the contracts of the Regime 1057 that includes the service in public entities were investigated, relating it to the permanence of employment as a fundamental right, in addition, an analysis of the defense of labor stability through sentences in labor matters and the TC. The objective of the study was to know how the employment contract in the CAS modality is linked to the job permanence promoted by the Political Charter between the periods 2013-2019. The methodology was of the Basic type, its design was Non-experimental, the approach was qualitative and its level of research was descriptive. The results established that the interviewees perceive that the CAS contracts are a transitory regime, there is a call and budgeted places in the CAS contract processes, the formality of the contract is respected, these do not have stability. Among the conclusions is that the employees of the regime of Law No. 1057 do not have access to job stability. In the CAS system there is no job stability at the beginning. In the regime of Law No. 1057 there is no job stability of relative exit - own; therefore, there is only the permanence of employment in the modality of relative-improper exit stability. Among the recommendations, the transition from CAS contracts to labor regimes with stability, respect for stability and social benefits was suggested.

Key words: Administrative service contract, job stability, absolute job stability, relative job stability, reinstatement.

Introducción

El estudio responde al planteamiento de la estabilidad laboral en el Perú, a partir de esa premisa se cuestiona porque los empleados del régimen de la Ley N° 1057 se encuentran diferenciadas de las demás normas laborales respecto a la estabilidad, a pesar que la Carta Magna protege el derecho al trabajo y la estabilidad laboral en el trabajador. La investigación trata en el inicio del apartado sobre el fenómeno de estudio, la interrogante de la dificultad estudiada, y presenta como objetivo: Conocer, como los trabajadores públicos del régimen CAS se vincula con la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019. Culmina esta parte con la justificación y los alcances del estudio. En ese escenario, el segundo capítulo trata de los antecedentes internacionales y antecedentes nacionales, que responden a los estudios realizados en dichas realidades con respecto a la estabilidad laboral y los contratos laborales de la administración pública. Además, se identifican las principales teorías sobre el derecho laboral y su relación con la estabilidad laboral, los despidos y la reincorporación del trabajador.

La sección tercera desarrolla las técnicas y métodos utilizados, siendo el estudio de tipo Básica, el diseño es No experimental, el enfoque es Cualitativo y el nivel de la investigación es de nivel descriptivo. La sección cuatro, describe los logros y las conclusiones se tienen a partir del análisis de las sentencias, donde los subordinados del régimen de la Ley N° 1057 no cuenta con acceso a la estabilidad laboral. En el régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) no existe la estabilidad laboral de entrada, En el régimen N° 1057 no existe la estabilidad laboral de salida relativa –propia; pues, solo existe la permanencia del trabajo de salida relativa–impropia.

1. Capítulo I: Determinación del Problema

1.1. Descripción de la realidad problemática

El Contrato Administrativo de Servicios (CAS) surge con la Ley N° 1057 promulgada el 27 de junio de 2008, modificado el 20 de marzo de 2012 por la Ley N° 29849 que otorga nuevos derechos, como modalidad de contrato laboral de la administración pública, ante los contratos por servicios profesionales o servicio de terceros, los contratos CAS no sustituye ni extingue a los contratos por servicios profesionales, su creación asigna nuevos derechos a diferencia del contrato por tercero, es por esa razón que se decide que el mayor número de trabajadores contratados por servicio de terceros en la administración pública, pasen a ser contratados por el régimen CAS. Sin embargo, esta modalidad suele entenderse como un contrato de transición para acceder a modalidades laborales con mayor derecho o trabajo con estabilidad laboral, diferente del contrato CAS que cuenta con derechos parciales, y no está inmerso en el Decreto Legislativo N° 276, ni del régimen privado con respecto a los regímenes laboral existentes en la administración pública.

Según el MINTRA (citado en SERVIR, 2017) refiere, al número de subordinados CAS se incrementó años tras año, siendo:

Tabla 1. Número de Trabajadores CAS por año en el Perú

2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
156.573	163.468	148.344	187.913	227.195	236.009	262.681	275.140

Fuente: Informe SERVIR 2017.

El régimen CAS representa hasta esa fecha el 40% de trabajadores públicos. Como es común, la demanda por la atención en la administración pública se incrementa conforme se cesa del personal y el aumento de los programas sociales, así como la apertura de nuevas áreas para afrontar la naturaleza de las actividades encomendadas por el servicio público.

El incremento de servidores CAS en la administración pública, es una modalidad de la cual se busca desaparecer, sin embargo, la Ley del Servicio Civil N° 30057 donde establece que el inicio al servicio público se realiza a través de

evaluación de ingreso, convocatoria de méritos, por lo tanto, dejar sin efecto la Ley N° 1057, no significa que los trabajadores públicos ocuparán plazas directamente en los demás regímenes laboral, sino que deberán concursar a estas plazas. En tal sentido, la norma CAS que crea el sistema de contrato en el sistema público (CAS) como régimen especial en la administración pública otorga derecho laboral parcial, la cual, surge con restricciones a los derechos laborales.

Debemos entonces preguntarnos ¿Existe estabilidad laboral en los contratos administrativos de servicio CAS de la administración pública peruana? La respuesta nos debe llevar a establecer en qué medida nuestra Constitución Política protege la estabilidad laboral en los contratos CAS, para contrastar esta interrogante se analiza lo propia Constitución Política, sentencias del TC y las instancias superior laboral que nos permita conocer de qué manera se protege la estabilidad laboral.

Esta investigación aporta al estudio de la ciencia jurídica conocer el problema de la estabilidad laboral en los Contratos Administrativo de Servicios, que nos permita conocer los derechos laborales que le asiste a los trabajadores sujetos a esta modalidad (CAS), conocer la realidad jurídica de los contratos de trabajo en el sector estatal, en tal sentido, se analizan las categorías jurídicas siguientes: la Contratación Administrativa de Servicios (CAS) y la Estabilidad Laboral, para la cual nos remitiremos al análisis de la Carta Magna, en razón de las últimas modificaciones realizadas en el Artículo 103, donde actualmente la Carta Política no garantiza la estabilidad laboral como derecho de los trabajadores e incurre en una relativa estabilidad. En ese contexto, la doctrina reconoce y se identifican hechos como la permanencia laboral de entrada, estabilidad laboral de salida, permanencia laboral de salida absoluta, permanencia laboral de salida relativa, permanencia laboral relativa propia, permanencia laboral relativa impropia. Es así que nos adentramos a la realidad jurídica de los despidos que son causados en agravio del trabajador ocasionando distorsión en la masa trabajadora y divergencia en la interpretación de nuestro derecho objetivo y de nuestro derecho sustantivo.

El Régimen de Contratación Administrativa de Servicio (CAS) es una de las últimas modalidades laborales incorporadas al régimen laboral de la Administración Pública, cuyas condiciones laborales en nuestro sistema jurídico

nacional, no establece condiciones adecuadas a la seguridad de los derechos de los empleados siendo este régimen contrario a la estabilidad laboral. Dentro de nuestro ordenamiento jurídico, el tipo de contratación CAS es definida por la doctrina como un tipo de estabilidad laboral relativa impropia, en consecuencia, la protección constitucional no es evidente debido a que es un régimen especial de transición a la carrera pública.

1.2. Delimitación del problema

El problema de investigación se delimita en razón al tiempo y el espacio que permita establecer el periodo en el cual se presenta y se desarrolla en el contexto de su naturaleza, de la misma manera el espacio comprende el territorio donde se presenta el problema, siendo el problema, específico, relevante y significativo para poder ser estudiado. Tamayo (1999) afirma, “Es preferible señalar, de acuerdo a las propias inclinaciones y preferencias, un tema reducido en extensión. No importa que el tema constituya un grano de arena dentro de la ciencia” (p.46). Además, se vincula el nivel de afectación de ese problema en la realidad, como en la sociedad. “Generalmente los temas se delimitan en relación con el tiempo y el espacio” (Tamayo,1999, p.46). En tal sentido, delimitaremos el problema en estudio por el tiempo y espacio.

En el estudio se delimita el problema en razón del tiempo según lo acaecido a los hechos ocurridos en el periodo de aplicación contractual del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) de la administración pública en los periodos de los años 2013 al 2019. Donde se interpretará la norma en ese estadio y se analizará el comportamiento del empleador y el trabajador en relación a los cambios normativos y los hechos acontecidos para el trabajador.

El presente trabajo se delimita el problema por el espacio, para referirnos a todo el ámbito nacional en vista que el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) se refiere a los empleados del servicio público sujetos a dicha modalidad en todo el territorio del país. El problema de investigación definido tiene alcance al tema de los trabajadores CAS, donde se analizarán las normas como sentencias, jurisprudencias, casaciones, reglamentos donde se interpreten las modificaciones acontecidas ante la falta de derechos a la estabilidad laboral que nos permita comprender el sentido de la norma del legislador.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema General.

¿De qué manera se desarrolla el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?

1.3.2. Problemas Específicos.

1.3.2.1 ¿Cuál es el estado actual del plazo y la renovación del contrato del régimen 1057 CAS ante la estabilidad laboral de entrada que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?

1.3.2.2 ¿Cuáles son los fundamentos de la convocatoria pública y la presencia de plaza disponible en el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa –propia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?

1.3.2.3 ¿Qué criterios se tendrán en cuenta en la evaluación y régimen del contrato 1057 CAS ante la permanencia laboral de salida relativa-impropia que fomenta nuestra Carta Política entre los periodos 2013-2019?

1.4. Justificación

Para Hernández, Fernández & Baptista (2014) quienes afirman, que la “Justificación de la investigación indica el porqué de la investigación exponiendo sus razones. Por medio de la justificación debemos demostrar que el estudio es necesario e importante” (p.40). En esta parte del estudio debe exponerse cada una de las razones que alegaran la necesidad de llevar adelante la investigación, y deben contemplarse diversos ámbitos del acontecer científico, social, organizacional y tecnológico; que se vincule al tema a desarrollar, en tales aspectos la justificación puede ser como Bernal (2006) refiere, “De acuerdo con Méndez, la justificación de una investigación puede ser de carácter teórico, práctico o metodológico” (p.103). Donde cada una reflejara el porqué del investigador en su desarrollo, a continuación, se expone las justificaciones siguientes:

1.4.1. Social.

El estudio se justifica de manera social porque sus resultados beneficiaran a la sociedad a través de los trabajadores CAS en vista que dicho estudio proporcionara una herramienta de análisis que permita sustentar sus demandas en

beneficio de sus derechos laborales. Según Torres (2002) sostiene, que la justificación puede ser social, porque su implicancia permitirá describir y comprender la realidad de los despidos en los trabajadores del sector público, cuyas familias puedan quedar desamparadas.

1.4.2. Teórica.

Cabello (2007) afirma, “Razones que argumentan el deseo de verificar, rechazar o aportar aspectos teóricos referidos al objeto de conocimiento (p.125). Nuestro estudio busca a partir de la interpretación de la norma, comprender y explicar el fenómeno del despido arbitrario y la estabilidad laboral, cuyo resultado permita incrementar la teoría respecto al tema como ayuda en análisis y comprensión del tema.

1.4.3. Metodológica.

La tesis se justifica de forma metodológica en la medida que aporta técnicas de entrevistas y análisis de casos de expedientes, asimismo, incluye la observación en la investigación jurídica como una nueva forma de investigación en las ciencias jurídicas. Según Hernández et al. (2014) refieren, que la justificación puede ser metodológica, cuando puedan crear un nuevo método, definir conceptos, variables o relaciones. Asimismo, el estudio definió conceptos jurídicos del derecho laboral, de las categorías surgidos entre el empleador y el trabajador.

1.5. Propósito de la investigación

El estudio se fundamenta en conocer desde las ciencias jurídicas los aspectos propios del conocimiento de la realidad jurídica teniendo en cuenta la construcción de la vida social, tal como Sandoval (1996) afirma, “De acuerdo con lo dicho, el propósito de la investigación social desde la óptica de lo cualitativo es el problema de la fundación social y lingüística del mundo conocido intersubjetivamente” (p. 39). El derecho tiene presente para llegar a interpretar la norma y conocer los hechos jurídicos debe entender cómo se llegan a ellos, teniendo en cuenta los aspectos que hacen posible la interacción humana, Sandoval (1996) señala aspectos como el pensamiento, la cultura y el lenguaje como elementos propios que permiten comprender la realidad social y admiten el estudio de los conflictos en la sociedad que el derecho estudia para buscar a través de la ley el orden social. “Dicho de otra manera, la realidad social no es una cosa que exista con independencia del

pensamiento, de la interacción y del lenguaje de los seres humanos, por el contrario, es una realidad que se materializa a través de esos tres medios”. (Sandoval, 1996, p.39)

Los propósitos de esta investigación son:

- Comprender el sentido subjetivo de la Ley de Contratación administrativa de servicio (CAS) como régimen especial
- Relacionar los beneficios que los trabajadores adquieren en el contrato laboral CAS de régimen público respecto al régimen laboral privado.
- Describir las diferencias de la interpretación doctrinaria entre la estabilidad laboral absoluta y la estabilidad laboral relativa.
- Comparar el sentido simbólico de la Ley 1057 Ley CAS con las demás leyes de estabilidad laboral respecto a la protección y beneficios del trabajador.
- Comprender la interpretación doctrinaria de la estabilidad laboral en el régimen de la actividad administrativa del régimen laboral público.

1.6. Objetivos

Hernández, Fernández & Baptista (2014) quienes refieren, que los objetivos de investigación “Señalan a lo que se aspira en la investigación y deben expresarse con claridad, pues son las guías del estudio” (p.37). En este proyecto se proponen cuatro objetivos, un objetivo general y tres objetivos específicos, que reflejaran lo que se requiere conocer o hacia donde se quiere llegar con el estudio.

1.6.1. Objetivo General.

Determinar, como se desarrolla el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019.

1.6.2. Objetivo(s) Específico(s).

1.6.2.1 Determinar, el estado actual del plazo y la renovación del contrato del régimen 1057 CAS ante la estabilidad laboral de entrada que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019.

1.6.2.2 Identificar, los fundamentos de la convocatoria pública y la presencia de plaza disponible en el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa –propia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019.

1.6.2.3 Establecer, los criterios que se tendrán en cuenta en la evaluación y régimen del contrato 1057 CAS ante la estabilidad laboral de salida relativa-impropia que fomenta nuestra Carta Política entre los periodos 2013-2019.

1.7. Importancia de la investigación

En la pertinencia y trascendencia de un estudio para la sociedad y el ámbito académico permite encontrar la importancia en la cual radica el tema de investigación y tratado, en esta línea Fernández, Hernández y Baptista (2014) afirman “Una investigación llega a ser conveniente por diversos motivos: tal vez ayude a resolver un problema social, a formular una teoría o a generar nuevas inquietudes de investigación. Lo que algunos consideran relevante para investigar puede no serlo para otros, pues suele diferir la opinión de las personas (p.40).

Podemos señalar como importancia de nuestra investigación consiste en el análisis que se realizara de nuestra Constitución Política respecto a sus últimas modificaciones que se involucran en el tema de la estabilidad laboral, apartándose de la protección integral de la permanencia en el empleo como facultad del empleado y como derecho primordial; además el análisis de las sentencias, casaciones y jurisprudencia, entre otros instrumentos jurídicos que nos permita comprender el problema de la necesidad de la estabilidad laboral en el país.

1.8. Limitaciones de la investigación

El presente estudio presenta las siguientes limitaciones:

a) En lo económico

Contribuir con más información para la comunidad planteando casos de despidos y carencia de estabilidad laboral para ampliar nuestro estudio, requiere de mayores recursos económicos, la cual no se cuenta con esos recursos y el tiempo para generarlos.

b) En lo laboral

El desarrollo de una actividad laboral que realizan las investigadoras, no permite un mayor tiempo y dedicación, limitando nuestra participación a la racionalización del tiempo a las actividades de investigación que genera de este estudio.

c) En lo temporal

Las etapas, periodo o estadios de tiempo que demanda los procesos laborales, el análisis de las sentencias, casaciones, jurisprudencias y la propia constitución política, así como la recopilación de información de los casos pertinentes difiere con el tiempo de las investigadoras para recopilación de mayor información del tema.

d) En el orden espacial

En los lugares y escenarios donde se desarrolla el problema como las entidades públicas, la vía judicial y constitucional, presentan periodos en el proceso administrativo y judicial como instancias que dilatan y se extienden en periodos mayores los plazos procesales. Esta situación dificulta la recopilación de información de los casos jurídicos.

e) En el orden de la salud

El principal problema de todo investigador es contar con una salud adecuada, la preparación y predisposición de los trabajos de campos amerita un buen estado de salud. Respecto a las investigadoras, se suscitan momentos de estrés, fatiga, resfriados, pandemias, entre otras afecciones que han hecho difícil la recolección de información.

f) En el orden bibliográfico

Prolifera una diversidad de material bibliográfico en nuestro tema de estudio, sin embargo, es difícil acceder a gran parte de esta, desde artículos científicos, doctrinas, sentencias, libros, entre otros que por su nivel de significancia se hace tedioso el orden de importancia para identificar y adquirir en beneficio del estudio.

2. Capítulo II: Marco Teórico

2.1. Antecedentes (nacionales e internacionales)

2.1.1. Antecedentes nacionales.

En la última década del siglo XX en nuestro país se produce una serie de reformas políticas, económicas y jurídicas de corte liberal emprendidas por el gobierno de Alberto Fujimori, acciones que dieron un nuevo rumbo al país y que fueron consignadas en la Constitución Política del Estado. Entre estos cambios se pueden establecer el fomento de la económica a través de la inversión privada, la inserción del Perú en la comunidad económica internacional, la reforma en el Poder Judicial, entre otros cambios que se emprendieron; sin embargo, en el ámbito laboral, esta constitución siguió manteniendo la estabilidad laboral hasta inicio del siglo XXI.

En este contexto, surge nuevas modalidades laborales en el país, la Ley de Fomento del Empleo; y en el sector público es a partir del año 2011 que el TC interviene la petición ciudadana con el documento N° 002-2010-PI/TC, donde se reconoce lo que hasta entonces eran los Contratos de Locación de Servicio regidos por el apartado 1764 del CCP. El Estado entonces en el año 2008 crea el régimen laboral N° 1057 para la administración pública, la misma que ha ido modificando con la Ley N° 29849 y sus beneficiarios adquiriendo nuevos derechos como el periodo de vacaciones de 15 días extendiéndose ahora a 30 días. En este marco, se identifican algunos antecedentes de estudios realizados respecto al tema.

En consecuencia, conoceremos los principales estudios desarrollado en el ámbito académico a nivel internacional y nacional respecto a los derechos laborales, la estabilidad laboral y el CAS.

Palomino (2016) estudio las variables Jurídicas y Económicas derivadas de la implementación del Régimen de la Ley 1057 CAS aplicada a un grupo de trabajadores de la Comuna Provincial de Trujillo. El estudio tuvo como objetivo: explorar la impresión que evidencio la implementación del sistema CAS, en los empleados de la comuna trujillana, se evidencio que los jornaleros que fueron contratados se desplazaron bajo modalidad de Servicios No Personales – SNP, al sistema CAS, represento mejoras o perjuicios en intervalos de tiempos, respecto a los empleadores como los subordinados del servicio públicos. En ese contexto, el

análisis busco conocer el proceso de adecuación de los trabajadores de Servicios No Personales (SNP), hacia el régimen Contrato de Administración de Servicio (CAS), desde el punto de vista económico y financiero, administrativo y jurídico.

Entre las conclusiones se establecen que los trabajadores accedieron inicialmente a derechos parciales en este régimen como a beneficios del Seguro Social de Salud (ESSALUD), a trabajar un máximo de 48 horas, y el reconocimiento de la actividad administrativa en el periodo laboral, que no tenían antes de la Ley. En la etapa en la cual, estos trabajadores se adecuan a la implementación del Decreto Legislativo N° 1057, la Municipalidad fue otorgando un espacio de inserción desde los marcadores de asistencia, las planillas, los aportes a ESSALUD, nuevo legajo personal que tuvo un tiempo para su implementación. Además, “En materia laboral, los efectos jurídicos a raíz de la dispersión normativa, aumentaron el desorden e inequidades producto de ella, generándose un mecanismo alternativo de ingreso a la función pública, que no eliminaba a los anteriores, sólo se sumaba a ello, prueba de esto es que la locación de servicios no ha desaparecido como puerta de acceso a las entidades del Estado”. (Palomino, 2016, p.104)

Rueda (2011) desarrollo la investigación denominada “**La Inconstitucionalidad del Contrato Administrativo de Servicio CAS**”, afirma “En este sentido, la investigación de esta problemática social se realizó por el interés de demostrar que el Contrato Administrativos de Servicios en cuestión, es inconstitucional, afecta el reconocimiento de los derechos laborales” (p.6). Se analizó la sentencia emitidas por la institución Constitucional donde esta entidad establece las diferencias entre las distintas modalidades laborales, e indica maneras diferentes de ingreso y desvinculación como cuando los trabajadores de esta modalidad no ingresan a trabajar mediante concurso público.

El presente estudio permite sustentar que es necesario que se reconozcan los derechos y beneficio laborales como cualquier otra modalidad, que vaya conjuntamente con los principios del derecho laboral y de nuestra Carta Política.

Zevallos (2016) desarrollo la investigación “La Estabilidad Laboral bajo el Amparo del Derecho a la Libertad Sindical”, afirma, “Cabe mencionar que la vulneración a la libertad sindical es un problema que generalmente se da en las empresas grandes, en las cuales no se respetan los derechos de los trabajadores y

mediante un representante emiten su forma de reclamar al dueño de la empresa en donde laboran...” (p.4). La institución sindical cumple un rol no solo de mediador sino también de protección porque vela por el derecho del trabajador, y el trabajador trata de buscar en el sindicato una representación entre el empleador y su persona, además, de cumplir su finalidad por la que se crea dichas instituciones.

El estudio de Zevallos (2016) presenta entre sus conclusiones que no basta las normas laborales a favor del trabajador sino que muy a pesar “No se brinda una verdadera protección a la estabilidad laboral del trabajador, siendo las razones el que sencillamente en el periodo de prueba no existe la estabilidad laboral, no se respeta el fuero sindical, tampoco se aplica el principio de la primacía de la realidad; dando lugar a que los trabajadores tenga temor a afiliarse a un sindicato cuando están en el periodo de prueba”(p.151). Ya sea que, en algunas empresas pequeñas o medianas, simplemente contratan a muchos trabajadores y los despiden antes que pasen el periodo de prueba, situación que dificultan la labor del sindicato.

Condezo (2012) investigo sobre la “Vulneración de los Derechos Laborales en el Régimen de la Contratación Administrativa de Servicios” Se intenta plantear un análisis de como la norma del régimen CAS, no presenta la fortaleza para proteger los derechos de los trabajadores, refiere, “Sin embargo, pese a los constantes reclamos y pedidos de derogación de esta norma, tales propuestas no han sido eficaces para revertir los efectos lesivos de esta forma de contratación, ya sea debido a la poca fuerza normativa, ineficiente motivación de las resoluciones judiciales, aplicación ineficaz de los principios laborales e inaplicación de instrumentos internacionales que garantizan la efectividad o ejercicio de los derechos laborales”(p.6)

En ese escenario el trabajo es frágil en sus derechos y los abusos pueden ser el día a día que sufren los trabajadores en el país, en vista que muchas veces es el propio Estado quien vulnera la norma, se concluye estableciendo “...la vulneración de derechos laborales como consecuencia de este de contratación, debido a que el agravio originado a aquellos trabajadores contratados bajo este régimen menoscaba principios y derechos laborales como el principio y el derecho de igualdad, principio de igualdad de oportunidades, de progresividad laboral entre otros” (Condezo, 2012,p.6).

Rivera (2017) desarrollo el análisis acerca “La vulneración de los Derechos Laborales por parte Tribunal Constitucional en Aplicación del Precedente Vinculante del Expediente N° 5057-2013-AA/TC-Caso Huatuco”. El presente estudio utilizo el método de interpretación de la norma laboral y constitucional se intenta explicar los principios del derecho laboral y procesal laboral, así como los tratados internacionales vinculantes y la propia Constitución Política, debido a la desprotección de los trabajadores públicos respecto al derecho de reposición de aquellos en casos de desnaturalización del contrato de trabajo, según se refiere, “El problema surge con la expedición del Precedente Vinculante recaído en el Expediente N° 5057-2013-AA/TC expedido por el Tribunal Constitucional conocido como el “Caso Huatuco”, el cual produce inseguridad jurídica a los trabajadores de la Carrera Administrativa del Sector Público; pues, desconoce el derecho de reposición al puesto de trabajo a consecuencia de la desnaturalización del contrato de trabajo de Servicio Específico...”(Rivera, 2017,p.3).

El estudio concluye, que los cambios en la situación laboral de la suscripción del acuerdo de trabajo CAS, y demás contratos y modalidades no podrán ser repuestos si estos no fueron adjudicados a través de concurso público, de la misma manera ante los despidos arbitrario, la reposición no es una obligatoria y no genera derechos para el trabajador.

2.1.2. Antecedentes internacionales.

Cerquera (2018) elaboro el estudio “El principio de estabilidad laboral en Colombia: La tensión entre los derechos sociales laborales vs las políticas neoliberales de flexibilización”, afirma:

Es por ello que el objetivo principal del presente trabajo de investigación, se centra en determinar qué grado de protección ofrece el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional Colombiana respecto al derecho social y principio mínimo fundamental de estabilidad en el empleo (Art. 53 CN), en fallos de mujeres embarazadas (estabilidad laboral reforzada) y de empleados y trabajadores del sector público y privado, que no presentan ninguna protección constitucional especial (estabilidad impropia)...(p.1)

En el estudio se parte de la formulación de una disyuntiva entre el trabajo como bienestar y la decisión de gobierno neoliberal que van desprotegiendo al

trabajador a través de las políticas que impulsa el legislativo y el ejecutivo donde cada vez el trabajador hace frente a una realidad incierta, y es precisamente lo que se intenta dar a conocer, que en el futuro la estabilidad laboral será cada vez menor e incierta. El estudio concluye que quienes gozan de mayor protección laboral son los militares y trabajadores privados; que existen dos vías donde el Estado colombiano pueden experimentar la protección del derecho social del trabajo o la desprotección de corte neoliberal.

Sandoval (2017) elabora la investigación “Limitaciones de la Facultad de Despido del Empleador a la Luz de la Aplicación Jurisprudencial de la Libertad de Trabajo como garantía del Trabajador”, respecto a los derechos del empleador y del trabajador afirma, en Chile el derecho laboral está orientado a la libertad de contratar favorable al empleador quien es a quien la Constitución y las normas internas favorece como promotor e impulsor de la económica neoliberal, sin embargo, la Carta Política asegura ciertos derechos sociales laborales del trabajador respecto al empleo tendiente hacia una estabilidad laboral relativa. Sin embargo, el empleador no por eso puede despedir arbitrariamente a un trabajador sino dentro de lo que la ley le permita esa facultad.

El estudio trata de aproximarse a analizar la realidad de despido del trabajador por parte del empleador cuando exista una causal. En este análisis se utiliza el método hermenéutico y heurístico de interpretación y sistematización de información de la norma y la doctrina en vista que lo usual en Chile es que el empleador tenía el derecho a contratar, así como a despedir, sin embargo, esto ha dado un giro, la norma interna y la interpretación del Tribunal establece que los despidos serán solo cuando exista causal de despido justificado que no trasgreda el derecho al trabajo del trabajador. Se concluye que el Estado protege del despido arbitrario al trabajador; la protección del trabajo como derecho social; el empleador tiene derecho a contratar y despedir al trabajador según se respete los derechos del trabajador y las normas nacionales al trabajo.

Palacios, Lemos y Herrera (2017) desarrollaron el estudio sobre “Análisis sobre la Contratación de Prestación de Servicios y de Apoyo a la Gestión en la Secretaria de Salud Departamental del Choco como causal de Procedencia de la Contratación Directa Vigencia 2015” de la Universidad Libre Seccional Pereira de

Colombia, refiere, un análisis acerca del contrato en materia laboral de personal administrativo por parte del Estado, en esta realidad jurídica, el Estado viene contratando personal administrativo a través del sistema de tercerización de labores lo que viene originando que dichos trabajadores en esta modalidad no presente beneficios laborales, este deterioro de los contratos laborales trae detrimento en la modalidad contractual de manera que se genera un precedente donde se legitima contratos sin derechos para el trabajador siendo el Estado el organismo que vulnera derechos al trabajador.

El estudio se enmarca dentro del enfoque de investigación cualitativa y del tipo de nivel descriptivo. El estudio concluye “En Colombia, el empleo público es visto más como una prebenda, con las cuales algunos políticos tratan de compensar las contribuciones personales, haciéndose cada vez más distante cimentar valores como la equidad, igualdad y la meritocracia en la función pública, la cual es puesta al servicio de la comunidad, donde se busca a estos últimos proteger y respetar sus derechos” (Palacios, Lemos y Herrera, 2017, p. 54).

Cavallotti (2015) investigo sobre “La Locación de Servicios como Fraude Laboral” de la Universidad Empresarial Siglo 21 de Santiago del Estero en Argentina, quien afirma, en su análisis donde se considera engaño a la Ley Laboral en el entorno del sistema público del Estado “La praxis de nuevas formas contractuales no-laborales posiciona al trabajador en una situación de vulnerabilidad en relación con sus derechos, no sólo en el ámbito de la actividad laboral privada sino también, sorpresivamente y en mayor número, en el ámbito de las empresas públicas”(p.3). Esta nueva forma de acuerdos laborales denominados de Locación genera menos derechos en el trabajador y desprotege a los ciudadanos ante beneficios laborales que protegen al trabajador en la Constitución, por tanto, esta disyuntiva es designada como fraude laboral en el presente trabajo.

En relación a la metodología, se analizan la legislación, la doctrina y la jurisprudencia, utiliza un enfoque cualitativo, siendo sus conclusiones se afirman,” La flexibilización laboral, producto del proceso de globalización, contribuyó al surgimiento de nuevas formas contractuales bajo la denominación “no laborales”, con el objeto de reducir costos al mismo tiempo que incrementar la efectividad laboral” (Cavallotti, 2015, p.75).

Anaya, Andrade, Herazo y Sánchez (2014) estudio “El Contrato de Prestación de Servicios en la Legislación Colombiana” de la Universidad Sergio Arboleda de Bogotá de Colombia, quienes refieren, que los Contratos de Prestación de Servicios son instrumentos donde se contrata a personas para prestar un servicio laboral al Estado, producto de estas los contratados han iniciado ciertos procesos en las Cortes de Justicia de esta localidad. En el presente análisis se tomó como muestra dos casos de Tutela, así poder entender la problemática en el entorno laboral y normativo.

El estudio después de la interpretación normativa y del análisis de los casos mencionados presenta los resultados que se indican, “Los resultados del estudio indicaron que el sector público y privado emplean la contratación de prestación de servicios la cual está regulada por el código civil para ocultar la existencia de una relación laboral, la cual está regulada por el código sustantivo de trabajo vulnerando los derechos de sus contratistas y desmejorando sus condiciones laborales, afectando directamente la calidad de vida, el ingreso, la seguridad social y los mínimos de derechos frente a la legislación laboral Colombiana”(Anaya, Andrade, Herazo y Sánchez, 2014, p.5).

2.2. Bases Teóricas o Científicas

2.2.1. Creación y evolución del Contrato Administrativo de Servicios (CAS)

La creación del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) data del 27 de junio del 2008 tiempo que se publicó la norma N° 1057 de Contratación Administrativa de Servicio en cuyo artículo primero se establece que esta obedece a un régimen especial tal como lo ratifica la Resolución N° 1 del Expediente N° 00002-2010-PI-TC, publicado el 20 septiembre 2010 por el Tribunal Constitucional ante una demanda de inconstitucionalidad donde se la declara infundada.

Después de muchas demandas y protestas por parte de los trabajadores de esta norma laboral, para que esta sea derogada y puedan darse el pase a otras leyes con mayor beneficio y/o estabilidad laboral en el trabajador público, el 5 de abril del 2012 se publica la Ley N° 29849 que elimina de forma progresiva el DL N° 1057 y concede facultades laborales, estableciendo la definición del contrato CAS, seguro social, 30 días de vacaciones, licencias, entre otros beneficios que se

incorporan en esta ley; además encontramos en la Ley la definición de CAS distinguiéndolos de los demás regímenes laborales, pues la Ley 1057 consignaba a este régimen CAS dentro de él régimen del D. Leg. 276, mientras que el artículo 3 de la Ley 29849 modifica el artículo de la Ley 1057 estableciendo y precisando que el régimen especial CAS no forma parte del D. Leg. N° 276 como del régimen privado, pues, esta tiene carácter transitorio,

El apartado 3° de la norma 29849 define el contrato CAS de la siguiente manera:

Artículo 3.- Definición del Contrato Administrativo de Servicios El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales. El Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 tiene carácter transitorio (p. 2).

En el artículo 4° de la Ley 1057 establece los requisitos para su celebración del contrato CAS de la siguiente manera:

“Artículo 4.- Requisitos para su celebración. Son requisitos para la celebración del contrato administrativo de servicios: 4.1 Requerimiento realizado por la dependencia usuaria. 4.2 Existencia de disponibilidad presupuestaria, determinada por la oficina de presupuesto de la entidad o quien haga sus veces” (Ley N° 1057,2008, p.2).

Es esta propuesta la norma establece la relación y disposición de la parte empleadora representada por la entidad quien vía requerimiento y presupuesto establece la necesidad de la entidad y el empleador quien ofrece su disponibilidad a cumplir con lo pactado.

2.2.2. El contrato CAS es a plazo determinado.

En la misma Ley N° 1057 refiere un aspecto importante como la duración del contrato y su requisito para el ingreso a la administración pública, siendo el artículo 5, la que establece la duración del contrato como se indica. “Artículo 5.- Duración El contrato administrativo de servicios se celebra a plazo determinado y es renovable” (p.2). Entendemos el Régimen 1057 a plazo terminante tiene un

inicio y finaliza por lo tanto no tiene naturaleza permanente, y ante diversa necesidad de servicio admite la renovación del contrato por periodos tantos como se requiera, es así que se establece que el contrato CAS tiene carácter transitorio.

Esta modalidad de trabajo es una manera especial, en vista que la doctrina refiere que puede prorrogarse por el tiempo que se requiera, tal como Cavazos (2004) afirma, “En el caso de que el contrato se celebre por tiempo fijo, deberá precisarse con toda claridad la fecha de su terminación, pero si vencido el término que se hubiere fijado, subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia” (p.106).

Según el artículo 6° de la Ley N° 29849

Artículo 6.- Contenido

El Contrato Administrativo de Servicios otorga al trabajador los siguientes derechos:

a) Percibir una remuneración no menor a la remuneración mínima legalmente establecida.

b) Jornada máxima de ocho (8) horas diarias o cuarenta y ocho (48) horas semanales.

Cuando labore en una entidad en la que existe una jornada de trabajo reducida establecida para los trabajadores sujetos a los regímenes laborales generales, le será aplicable tal jornada especial.

c) Descanso semanal obligatorio de veinticuatro (24) horas consecutivas como mínimo.

d) Un tiempo de refrigerio, que no forma parte de la jornada de trabajo.

e) Aguinaldo por Fiestas Patrias y Navidad, conforme a los montos establecidos en las leyes anuales de presupuesto del sector público.

f) Vacaciones remuneradas de treinta (30) días naturales.

g) Licencias con goce de haber por maternidad, paternidad, y otras licencias a las que tienen derecho los trabajadores de los regímenes laborales generales.

h) Gozar de los derechos a que hace referencia la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

i) A la libertad sindical, ejercitada conforme a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado por Decreto Supremo 010-2003-TR, y normas reglamentarias.

j) A afiliarse a un régimen de pensiones, pudiendo elegir entre el Sistema Nacional de Pensiones o el Sistema Privado de Pensiones, y cuando corresponda, afiliarse al Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo.

k) Afiliación al régimen contributivo que administra ESSALUD. La contribución para la afiliación al régimen contributivo que administra ESSALUD tiene como base máxima el equivalente al 30% de la UIT vigente en el ejercicio por cada asegurado.

Cuando el trabajador se encuentre percibiendo subsidios como consecuencia de descanso médico o licencia pre y post natal, le corresponderá percibir las prestaciones derivadas del régimen contributivo referido en el párrafo anterior, debiendo asumir la entidad contratante la diferencia entre la prestación económica de ESSALUD y la remuneración mensual del trabajador.

l) Recibir al término del contrato un certificado de trabajo. (p.04)

El presente acápite reconoce normas laborales que se financian en el marco de cada calculo que proyecta las entidades o el pedido de gastos en materia de recursos humanos solicita la entidad, sin demandar ingresos al fisco.

Esta norma modifica algunos artículos del régimen CAS y concede derechos laborales que la Ley 1057 no asignaba como las vacaciones de 30 días al año de trabajo, certificado de trabajo, ESSALUD, libertad sindical, afiliarse a un régimen de pensiones, descanso de 24 horas mínima que no contemplaba la citada norma.

2.2.3. La regulación del ingreso a la Carrera Publica Administrativa en el Perú.

En el Perú, la existencia de múltiples regímenes laborales hizo de la estabilidad laboral una forma más humana de ver la actividad laboral acompañado por la consecución de los derechos sociales, nuestro país fue un referente Latinoamericano de protección al trabajo cuando se establece la estabilidad laboral como un derecho del trabajo de todo ciudadano.

2.2.3.1. *El ingreso a la carrera pública mediante concurso público.*

Nuestro sistema laboral del primer tercio del siglo XXI, ha tratado de unificar los regímenes laborales en uno solo a través de Servir, sin éxito en vista que nuestro país todavía existe distintos regímenes especializados que no han podido unificarse. A continuación, se analizan la Ley N° 30057 (LMEP, actual Ley SERVIR), el D. Leg. N° 276.

a) La ley Marco del Empleo Público

La derogación de la Ley N° 28175 promulgada el día 18, de febrero del 2004, y rigió desde 01-01-2005, si bien es cierto que actualmente esta ley ha sido suprimida por la Ley 30057 Ley SERVIR, analizaremos su realidad laboral histórica de ese periodo de vigencia de la ley con la finalidad de comprender los hechos laborales sucedidos en esa etapa.

La Ley N° 28175 estableció un mecanismo que rigió a la administración pública para el ingreso hasta el término de la carrera administrativa de todo trabajador de la administración del Estado, dentro de los aspectos que se vinculan al ingreso de la carrera y que se enlaza con nuestra investigación podemos establecer la existencia de normas que clasifican a los funcionarios públicos, desde el acceso a la carrera pública, selección para un cargo o puesto laboral, evaluación de ingreso o promoción. Respecto a la clasificación que establece en los niveles de ingreso y desempeño para los trabajadores la Ley Marco del Empleo Público (2004), refiere: Funcionario público, Empleado de confianza, Servidor público. Respecto a ello el artículo 4° de La Ley N° 28175, Capítulo II, establece una Clasificación.

Esta norma establece quienes cumplen la función de trabajadores públicos o servidores públicos, respecto a quienes ejercen la función de Funcionarios, y quienes desempeñarían la función de Empleados de confianza. Donde cada uno de ellos tiene una modalidad de ingreso, siendo los servidores públicos quienes se encuentran dentro de la carrera administrativa donde pueden pertenecer a regímenes pensionarios diferentes, dando origen al inicio y fin dentro de la carrera administrativa a la cual accedieron, desde ese mismo contexto, los trabajadores administrativos de la función pública se encuentran en diversos regímenes

laborales, muchos de ellos adquirieron derechos que en ese momento la ley le permitió.

En ese contexto, el inicio a la carrera se estableció por medio de concurso público pudiendo ser concurso interno o concurso externo, según la entidad o la política laboral del sector; en muchas oportunidades los trabajadores de una entidad ingresaban vía contrato laboral, donde muchos podían concursar internamente y poder acceder a plazas de nombramiento, aquellos que no lograban vacantes culminado su contrato debían salir de la entidad culminado su relación contractual, incluso según el tiempo de contrato podían recurrir a exigir los derechos adquiridos en casos de la desnaturalización de los contratos de los trabajadores público de régimen privado, esta fue en muchas instituciones una constante en el derecho laboral peruano, incluso, los Empleados de confianza, también, aprovecharon este desconcierto normativo para solicitar derechos adquiridos, hasta que el Tribunal Constitucional estableció la diferencia que el artículo 4° de la Ley N° 28175 indicaba al respecto.

b) Ley del Servicio Civil

La Ley N° 30057 promulgada el día 03 de julio del 2013 denominada Ley SERVIR que deroga la Ley Marco de carrera administrativa del año 2004 tiene por finalidad modernizar la administración pública del Estado, unificando los regímenes laborales existentes en un solo modelo de administración, cuya dificultad requiere de mayor tiempo para unificar los diversos regímenes administrativos, esta dificultad no solo está en los diversos regímenes sino también en la renuencia de algunas entidades de mantener leyes laborales específicos paralelamente a la Ley 30057 Ley Servir.

Entre los cambios que incorpora la Ley Servir en la carrera administrativa son las categorías de trabajadores públicos en clasificación y definición de su puesto de manera que busca la adecuación y desarrollo de las nuevas formas de servicio público que a la fecha no tenían un determinado objeto y por ende no tenían determinados los derechos que le beneficiasen, tal es el caso de los funcionarios de confianza o de cargos políticos, desde esa perspectiva la Ley 30057 define los tipos de servidores públicos de la siguiente manera.

Artículo 2° Clasificación de servidores

- a) Funcionario público
- b) Directivo público
- c) Servidor civil de carrera
- d) Servidor de actividades complementarias
- e) Servidor de confianza (...)

Artículo 3° Definiciones

a) Funcionario público. Es un representante político o cargo público representativo que ejerce funciones de gobierno en la organización del Estado. Dirige o interviene en la conducción de la entidad, así como aprueba la política y normas.

b) Directivo público. Es el servidor civil que desarrolla actividades relativas a la organización, dirección o toma de decisión de un órgano, unidad orgánica programa o proyecto especial. También comprende a los vocales de los tribunales administrativos.

c) Servidor civil de carrera. Es el servidor civil que realiza funciones directamente vinculadas al cumplimiento de sus funciones sustantivas y de administración interna de una entidad.

d) Servidor de actividades complementarias. Es el servidor que realiza funciones indirectamente vinculadas al cumplimiento de funciones sustantivas y de administración interna de una entidad.

e) Servidor de confianza. Es un servidor civil que forma parte del entorno directo e inmediato de los funcionarios públicos o directivos públicos y cuya permanencia en el Servicio Civil está determinada y supeditada a la confianza por parte de la persona que lo designo, Puede formar parte del grupo de directivos públicos, servidor civil de carrera, o servidor de actividades complementarias. Ingresas sin concurso público de méritos, sobre la base del poder discrecional con que cuenta el funcionario que lo designa. No conforma un grupo y se sujeta a las reglas que correspondan al puesto que ocupa. (Ley 30057, 2013, p.2)

Además, en el Título III, Capítulo I, Incorporación al Servicio Civil, refiere:

Artículo 8°. El proceso de selección es el mecanismo de incorporación al grupo de directivos públicos, servidores de carrera, y servidores de actividades complementarias, tiene por finalidad a las personas más idóneas para el puesto,

sobre la base del mérito, competencia y transparencia, garantizando la igualdad en el acceso a la función pública.

En el caso de los servidores de confianza el proceso de selección se limita al cumplimiento del perfil establecido para el puesto y no requieren aprobar un concurso público de méritos. (La Ley N° 30057,2013, p.3)

El orden planteado en los artículos 2, 3 y 8 de la Ley 30057 Ley del Servicio Civil, precisan los tipos de servidores públicos y la manera de ingreso a la carrera pública, según los tipos de clasificación se determinará la forma de ingreso y sus beneficios que se vinculan con sus derechos laborales establecidos en el artículo 52 hasta el artículo 79 de la presente Ley Servir.

El funcionario público, es aquel que ocupa un cargo político por elección o designación, ejerce los más altos cargos en el servicio público pudiendo ser desde el Presidente de la República, Presidente Regional, Alcalde, Ministro, Vice Ministro, Regidores, miembros del Poder Judicial, Tribunal Constitucional, Contraloría, entre otros funcionarios públicos elegidos por elección popular y/o designados por la autoridad política.

Directivo público, aquellos que ejercen cargos directivos especiales en el desarrollo de la organización, como el cuerpo de gerentes públicos, los miembros de la Organismos públicos descentralizados, Reguladoras, vocales o miembros de directorio que han ingresado vía concurso público de méritos o han sido designados por confianza para tal fin.

Servidor civil de carrera, aquellos que han ingresado a mérito de concurso público de méritos y prestan servicio en puestos designados para tal fin.

En razón a los empleados que desarrollan labores adicionales, aquel que mediante concurso público de méritos ingresa a la carrera pública para cumplir labores de mantenimiento, operatividad, soporte, manuales o sustantivas de administración interna de la entidad.

c) Decreto Legislativo 276

Es una de las normas laborales más sólidas y homogéneas de los regímenes laborales del sector público, en ella el matiz homogéneo del derecho al trabajo y la estabilidad laboral hacen gala en esta norma, desde el inicio a la carrera hasta su

reincorporación, quinquenios, disciplina, son subcategorías que permiten a sus administrados poder contar con una norma protectora.

Esta Ley de organización y jerarquía Burocratizada, continua en vigencia hasta que los administrados continúen en su derecho, mientras tanto, la Ley de Servicio Civil continúa implementándose y ambas subsisten hasta que la primera vaya dejando de existir por naturaleza de sus beneficiarios, actualmente existen muchos empleados del Estado que se hallan laborando bajo el sistema del D. Leg. 276 cuya característica es la meritocracia y el concurso público como inicio de la carrera administrativa.

Esta norma de la función pública cuenta con un reglamento como el D. Supremo 005. PCM. Que se encarga de establecer los detalles de la Ley y los procedimientos y características de los niveles de la carrera, los ascensos, capacitaciones, desplazamientos, escalas, disciplinas y rehabilitación. Donde los comportamientos de los servidores deben estar dentro de los parámetros éticos y de la moral, cuya finalidad lo acerca a los deberes sociales y administrativos, manteniendo cercanía a los derechos fundamentales laborales, pues, se aprecia que esta norma protege más al trabajador ante el despido a diferencia de las normas laboral del régimen privado, la norma N° 1057 Ley CAS, reformada por dispositivo N° 29849, Ley N° 30057. Además, dicha norma laboral permite de manera fluida el ascenso por niveles, según meritocracia. En relación a la opinión de muchos especialistas el D. Leg. N° 276 por su origen y nacimiento surge en la época donde la constitución de 1979 defendía la estabilidad laboral y aplicaba la teoría de los derechos adquiridos del trabajador.

Esta norma si bien es cierto obedece a un contexto del siglo XX y no precisa los derechos de algunas funciones públicas y cargos designados como: el funcionario público, funcionario de confianza, y servidor de actividades complementarias, parámetros de puestos que desde la administración pública no encontraban mayores derechos o igual que el servidor de carrera, esta falta de precisión llevo a la modernización de la norma en otra que responda y unifique el régimen laboral peruano, los cambios acontecidos administrativamente en el siglo XXI, conlleva a un cambio en la realidad laboral la Ley surgiendo la Ley N° 30057 o Ley Servir. Sin embargo, el D. Leg. 276 trato de establecer la pulcritud en la

administración pública, incidiendo en el comportamiento del servidor de la carrera administrativa, estableciendo que este debe de comportarse dentro de la entidad y fuera de esta con decoro, y ante una sentencia condenatoria, el trabajador dejara el servicio público.

2.2.4. La Constitución Política y los regímenes laborales público y privado.

Nuestra Carta Magna recoge primeramente derecho a libertad laboral del trabajador y el derecho de contratación que desde la Organización Internacional del Trabajo se fueron adquiriendo a favor del trabajador desde el último tercio del siglo XIX desde las primeras protestas de los trabajadores y el incidente protagonizado por los mártires de Chicago que marco el hito de las demandas laborales que hicieron eco en la sociedad mundial con la formación y consolidación de los sindicatos en el mundo. Desde ese escenario los organismos mundiales como la ONU y la OIT han puesto toda su energía para sensibilizar y hacer respetar las normas de trabajo de los empleados que incluye a todos sin distinción y que hoy en día esta forma parte importante en las secciones de todas las constituciones del mundo como la nuestra.

En nuestro Carta Política constitucional se admite la existencia del trabajo dentro de los regímenes privado y público, así se entiende que la presencia de 2 sistemas laborales distintos como el régimen estatal y la institución particular forma parte de los derechos a los cuales les alcanza a toda persona humana en el ejercicio de su actividad laboral en relación con una entidad sea pública o privada.

En la estructura normativa de mayor jerarquía del Perú de una forma homogénea establece la norma del trabajo de toda persona humana en el artículo 2 inc, 15 “A trabajar libremente con sujeción a ley.” (p.14). Asimismo, de manera transversal se establece en los artículos veintidós al veintinueve del Capítulo dos, Título primero instituye los derechos y deberes que se vinculan con el trabajador en general poniendo énfasis en los casos de los trabajadores del sector privado, mientras que en los asuntos de los servidores y funcionarios públicos se detallada de manera específica en el apartado cuarto denominado “de la función pública” que alcanza los artículos treinta y nueve y cuarenta y dos.

En dicho marco constitucional el sector público cuyo régimen laboral se encuentra en la normativa laboral de la carrera pública como del D. Leg. N° 276, D. Leg. N° 728, Ley 30057, este grupo laboral se rigen dentro del servicio público cuya naturaleza estatutaria se encuentra regularizada por el derecho público, su organización y funciones corresponde al derecho administrativo, referido al compendio de leyes que reglamentan la formación y dinamismo de la Gobierno Público. Estas reglas comprenden a todas aquellas que se vinculan con la entrada al régimen estatal, las líneas de carrera, presupuesto, planes y programas, inspección, retribuciones, entre otras que tienen resultados en el vínculo del servicio estatal. El sistema particular, difiere, presenta origen de acuerdos suscritos fundamentada exclusivamente por el derecho del trabajo.

Hasta el momento podemos deducir que nuestra constitución y el derecho objetivo y el sustantivo en materia laboral establece cierta diferencia entre el régimen público y el régimen privado, debiendo su origen a la marcada desmembración en los regímenes de compromiso de trabajadores, es pertinente determinar las razones y normas que suelen aplicarse a cada régimen, que no permita errar en las decisiones, en vista que estos no pueden ser supletorios ni pueden ser solicitados o aprovechados por prolongación o semejanza, en vista que muchas veces estos alegan a elementos heterogéneas.

Es nuestro deber señalar que a pesar de los indicado en líneas anteriores, existen los dos regímenes público y privado existiendo en la administración pública de las instituciones del Estado que muchas veces suelen contratar a sus servidores a través del régimen privado, sin embargo, estas organismos públicos están comprendidos por naturaleza las normas del derecho público, la constitución política, normas de auditoría, normas de régimen pensionario, de seguridad social, así como las reglas de gastos y de auditoría, componen un sistema compuesto, que debe suponer las prácticas tanto del sistema particular como del orden estatal.

En el apartado treinta y nueve de la Carta Política del Estado, se indica que el total de los trabajadores públicos según sus niveles están a disposición del país. Se constituye una rango de funcionarios públicos que van desde el Presidente de la Republica, Presidente del Congreso, Ministros de Estado entre otros de menor nivel hasta el servidor de carrera; esta estructura no deja de estar vigente, solo se ha

establecido una mejor precisión hecha por la Ley N° 30057 al diferenciar al funcionario público del servidor público y a este respecto al empleado de confianza, se establece parámetros de pertenencia en la carrera, liquidación y beneficios, además, la manera de ingreso a la carrera son diferentes grupos ocupacionales.

El apartado cuarenta, por otra parte, establece que la ley regula el ingreso a la carrera administrativa de los servidores públicos, no estando comprendidos en dicha carrera, los funcionarios políticos o de confianza. En este sentido, ante los vacíos de la ley algunos funcionarios políticos y de confianza establecieron demandas al Estado reclamando derechos laborales, en tal sentido el Tribunal Constitucional dejó sentado que aquellos no son trabajadores de carrera en consecuencia no gozan de ciertos derechos de los que se valen los servidores de carrera, estos se definieron en los párrafos anteriores cuando se trato acerca de la Ley N° 30057, Ley SERVIR.

En primera conclusión se puede conocer que todos los individuos que se relacionan laboralmente con el Gobierno, sin distinguir el sistema de las normas de trabajo que pertenezca, que se demuestre que el gobierno asume el rol de empleador, deberán encontrarse reconocidos con las normas laborales del servicio público en determinados sectores y que se encuentren desarrollando labores en las diversas familias de puestos. En ese marco, se establecen los acápite veintitrés, treinta y nueve, cuarenta, cuarenta y dos, y noventa y nueve de nuestra Carta Magna, está comprendida desde el Jefe Supremo del país hasta los integrantes de la armada peruana.

En nuestro texto constitucional, se establece que son empleados estatales:

Aquellos que por niveles, cargos y responsabilidades se desarrollan en el plano de decisiones de gobierno, sea por sufragio popular o libre designación para ejercer cargo que se realizan en las diversas organizaciones de gobierno y del sector público, entre las que se encuentran también los trabajadores de confianza, funcionarios de asesoría, personal de las fuerzas armadas y policiales, asimismo, incluye a los trabajadores de carrera de las entidades del sector estatal.

En este número de subordinados contamos con empleados que se encuentran en sistema de trabajo estatal, siendo los de carrera, incluyen aquellos con acuerdo laboral a plazo fijo, así como aquellos subordinados del régimen particular que se

sitúan en la administración pública, que por diversos motivos se amparan en el privado, pero que por algún sentido jurídico se les ha considerado su régimen laboral dentro del Gobierno.

Con respecto a la protección del trabajador el apartado 27° de la Carta Magna contempla una protección relativa en vista que refiere que el Estado otorga apropiada defensa ante el destitución ilegal; en tal sentido, la norma sindical que se recurrirá a los medios normativos adecuados según sea las circunstancias no indica una defensa absoluta tan solo una respuesta ante los hechos y el derecho Constitucional y el derecho laboral, esto se debe en parte a la modificación del apartado ciento tres de la carta política que insta que los derechos se regulan en función a los hechos establecidos y los nuevos elementos normativos que la regulen, lo que termina por demostrar la relativa estabilidad laboral que está sujeta nuestro sistema de trabajo.

2.2.4.1. La Estabilidad Laboral

Con relación a nuestra Carta Política no es sino hasta la Constitución última, localizamos referencias de la permanencia laboral más concretamente hasta el año 2004, pues, en dicho periodo la organización laboral describía la defensa integral del trabajador donde constaba la permanencia laboral, este medio de amparo al trabajador respecto a posibles escenarios de destituciones o hechos que se sujetan con su salario, la defensa familiar y la salud situaciones donde se pidió de la interposición de la norma en defensa de los derechos laborales. Esta particularidad de la defensa laboral se asimila al modelo que realizan los países nórdicos, quienes conciben que la defensa laboral tiene que ver con el sistema de avance de los países, dicha iniciativa busca alcanzar una prosperidad por parte de sujeto o empleado.

El derecho de trabajo peruano se cimienta en el aspecto económico haciendo a un lado al ser humano forjador de su fuerza de trabajo que dio paso a la comunidad retributiva que permita forjar modelos laborales en una perspectiva de la globalización económica y los modelos orientados a la labor que cumple la empresa en relación al asalariado, en ese marco, la sumisión del obrero puede manifestarse en la subordinación del derecho a la teoría de las emergencias como la teoría de los riesgos del mundo globalizado que orienten la política hacia la salida de las controversias vertidas entre empleadores y subordinados buscando controlar

el desequilibrio social con la finalidad de encontrar coherencia en las propuestas orientado al bienestar del trabajador, se debe tener en cuenta la dinámica de la sociedad que genera procesos sociales que afectan las instituciones en el marco del desarrollo y nuevos estilos de vida.

El avance de las conquistas sociales en el trabajo fue parte de los procesos que fueron siendo reconocidos en el derecho de la humanidad con la finalidad de establecer etapas de bienestar para el trabajador y eso se manifestó en la búsqueda de la estabilidad como medio de protección en los procesos de contratos para mejorar las relaciones laborales que según Garrido (2001) refiere, “La estabilidad laboral en el empleo es, en esencia, un derecho elemental que se adquiere desde el momento en que se inicia la relación laboral; a partir de ese instante el patrón queda legalmente impedido para separar al trabajador o terminar el vínculo laboral sin las formalidades de ley y sin causa justificada que pueda demostrar” (p. 61).

Con respecto al acuerdo de trabajo, la permanencia es un mecanismo legal de seguridad para todo subordinado que le asegura la realización de una actividad que es requerido por el empleador, la significancia se orienta hacia el todo sujeto y persona no deben ser considerados objetos o vía para generar dinero, sino como refiere Kant ser un fin en si mismo, en ese marco, la permanencia del trabajo es para Deveali (2005) quien afirma, "la estabilidad debe considerarse como el derecho del empleado a conservar el puesto durante toda su vida laboral no pudiendo ser declarado cesante antes de dicho momento, sino por algunas causas taxativamente determinadas, como en el caso de existir jubilación o pensiones. por vejez o incapacidad"(p.126). Por tanto, la seguridad del subordinado debe orientarse de la manera que Garrido (2001) coloca la permanencia absoluta de la estabilidad en el trabajo, posición que se vio orientada desde el último tercio del siglo pasado siendo expresada en nuestra Carta Magna que concedía la seguridad del trabajo separándose del enfoque de constitución social que fue adoptado en el siglo anterior.

2.2.4.2. Clasificación de la estabilidad laboral

Entender la corriente de la permanencia del trabajo podemos establecer una inicial división de esta propuesta por Garrido (2001) para quien la estabilidad puede tener dos extremos una integral que podemos denominar como estabilidad absoluta

y otra flexible o estabilidad relativa, la absoluta siguiendo a Garrido (2001) refiere, “es la que tienen los trabajadores para permanecer en el empleo y disfrutar las prestaciones inherentes al mismo” (p.61). En ese marco, se refiere a la seguridad integral de la permanencia en el trabajo relacionada a las particularidades que la norma establece para preservar al subordinado del despido como cuando ante una incapacidad en el desarrollo de sus acciones por motivos físicos como malestar o accidente, presenta derecho a gozar de descanso médico, hasta que se restablezca en caso contrario hasta ser pensionista por encontrarse cesante.

Con respecto a la permanencia del trabajo, la estabilidad relativa según Garrido (2001) afirma, “consiste en salvedades que la ley determina a la regla general de la permanencia en el empleo; el trabajador puede quedar legalmente privado del empleo por motivos que le sean imputables por causas fortuitas y de fuerza mayor, por supuesto no imputables a las partes...” (p.62). Concurren escenarios casuales que no logran exigir una correlación con permanencia laboral absoluta por eso está la permanencia relativa, donde dichas causas de fuerza mayor, sea situaciones de origen, como accidentes fuera de la actividad laboral que colocan en desventaja al obrero como diversas situaciones que leyes señala como la permanencia relativa. A partir de nueva mirada al tema, se realiza otra categorización que se adecua a nuestro entorno y es ofrecida por Villavicencio (citado por Toyama, 2004) para quien la permanencia en el trabajo puede ser de dos clases: estabilidad de entrada y estabilidad de salida. La principal se caracteriza por la etapa de prueba, mientras que la secundaria se da por causales taxativas, y consiguen diferenciar en dos: estabilidad relativa propia y estabilidad relativa impropia, la primera reside en la reposición, y supletoria en la relativa impropia que interesa la indemnización o remuneraciones vencidas y sus beneficios.

Esta clasificación de la permanencia laboral de salida relativa, tal como se viene presentando en nuestro sistema laboral es explicada por Villavicencio (citado por Toyama, 2004) refiere:

Esta última manifestación de estabilidad puede ser propia o impropia. Será propia, cuando se declara la nulidad del despido sin reposición efectiva; el trabajador demanda la nulidad del despido y el juez otorga la indemnización por el tiempo de duración del proceso y las remuneraciones devengadas más intereses. Sin

embargo, no existe obligación del empleador de reponer al trabajador en su puesto. Hay entonces, reposición ficta pero no efectiva. Por su parte, será impropia cuando la protección es la indemnización. (p.15)

En la norma nacional y la doctrina, la permanencia laboral relativa es aquella que nuestro sistema jurídico pone en práctica desde la perspectiva del derecho constitucional y la carta magna del artículo 27°. En ese ámbito recurrimos a los antecedentes jurisprudenciales desarrollados como el caso Huatuco que se desliza desde la modificación del artículo 103° de la Carta Constitucional, que se evidencia en el expediente N° 05057-2013, siendo a partir de dicho precedente donde los derechos laborales fueron flexibilizándose. En ese marco, la permanencia laboral relativa es una peculiaridad de nuestro derecho laboral que viene experimentando el Estado, pues, debemos tener en cuenta que la práctica legal en aspecto del trabajo de las últimas cinco décadas ha sido la permanencia laboral absoluta, siendo en el periodo militar de los años setenta que se vio fortalecida la permanencia laboral, esta se obtenía a los tres meses; siendo con el general Bermúdez cambiado a los tres años, para luego en el primer gobierno de García retornar a tres meses, la cual fue parte de su objetivo de gobierno como medidas social en la búsqueda de permanencia laboral; retornando en los siguientes gobiernos a la estabilidad relativa consolidándose en el periodo de Fujimori manteniéndose en el siglo actual.

Con los procesos de modificación de la norma de permanencia laboral, las doctrinas económicas, sociales y jurídica que sustentan el trabajo buscan un equilibrio entre los actores económicos, que fue buscando aterrizar la permanencia del trabajo como partes de las demandas y los logros de los trabajadores como sucesos acontecidos por las situaciones vividas por la clase trabajadora hace dos siglos como a mediados del siglo anterior, como respuesta se plantean argumentos como De Los Heros (2013) refiere, “Como antecedente, la Constitución mejicana de Querétaro de 1917 establecía en su artículo 223 la estabilidad en los casos de despido sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato o por realizar una huelga lícita, señalando que este despido daba lugar, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo”(p. 153-154). El amparo del gobierno ante el despido no abandona al trabajador y es quien a través del respeto de la Ley emplea una armonía, igualmente en el lapso del periodo el mundo

occidental se adecua a los permutas estatales y económicos, donde las entidades internacionales como la OIT se manifieste en relación a la permanencia laboral.

El Convenio 158 de la OIT en su artículo 4 establece según De Los Heros (2013) que “no se podrá poner término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio” (p.154).

Asimismo, el acápite diez refiere el retorno o retorno del trabajo como también al pago de una compensación, permaneciendo. Puede evidenciarse que se reconoce a la estabilidad absoluta o una relativa, dependiendo del marco normativo en la cual se encuentre.

La estabilidad laboral se polariza entre lo absoluto y lo relativo, la organización internacional como la OIT, mantiene su posición por la estabilidad laboral y entiende que no puede imponer y sugerir que en la manera de lo posible exista protección de la ley hacia el trabajador, estos fundamentos jurídicos lo encontramos en lo que Garrido (2011) refiere como fundamentos y principios que rigen la estabilidad laboral. En ese contexto Garrido (2001) afirma que el objetivo de la estabilidad es desalentar y desanimar el despido de los trabajadores de manera anárquica y caprichosa que impida dejar un en estado de desprotección económica a un conjunto de trabajadores, y en ese escenario plantea tres principios de la estabilidad laboral. Estas son; 1. De dignidad, 2. De igualdad, 3. De libertad. Veamos en qué consisten.

1. De dignidad. Si se le admitiera el despido aun sin motivo, el trabajador se le privaría del derecho a ganar el sustento con su trabajo; perdería el ingreso y el medio de subsistencia para él y su familia.

2. De igualdad. Si se considera que por regla general el trabajador no tiene el poder económico del patrón, en principio lo hace vulnerable ante la voluntad de este, por ello en otra época aquel podía ser despedido por libre determinación patronal, sin que implicara responsabilidad del empleador. Entonces, para nivelar la posición del trabajador frente al empleador se instituyó la estabilidad en el empleo por equidad.

3. De libertad. En el sistema de estabilidad en el empleo, el trabajador es libre de renunciar o continuar en su trabajo, sin que se le pueda separar válidamente, a menos que sea por causa legal de rescisión imputable a él, por caso fortuito o fuerza mayor y, en general, por motivos que hagan imposible la relación de trabajo y no sean imputables a las partes, es decir, lo que técnicamente se denomina terminación del nexo laboral. (Garrido, 2001, p. 63)

2.2.5. La Teoría Constitucional en los derechos adquiridos respecto a los hechos cumplidos.

En el ámbito del trabajo comulgan otras orientaciones legales, desde una naturaleza exenta como la de nosotros indagaremos cómo la constitución pueda estipular desde una figura habitual de Kelsen; inclusive la efigie clásica de la conjetura de la constitución de Schmitt (1914) quien plantea el vínculo político del Estado, refiere, “puede designarse al Estado mismo, al Estado en particular y concreto como unidad política” (p. 29). Precisa la parvedad de una permanencia política de intervención y derechos similares, donde la posición del Estado y su reciprocidad con la ley consiente el Estado de derecho, ese trato ya tradicional que la clasificación del Estado es fruto del derecho, y las leyes que las gobiernan la sustenta y ampara como la entidad Estatal que subsiguientemente propuso Weber (1987) quien catalogaba al Estado como una institución de poder con racionalidad legal y burocrática; y el mismo Schmitt (1914) refiere que la carta magna “es un sistema cerrado de normas”. (p.29)

En ese contexto gubernativo y legal del Estado, nuestra carta magna comprende un contiguo de reglas que intrínsecamente la teoría legislativa es descrita de practicidad, en el cual unos son de acatamiento facultativo y las demás deben ser de acatamiento imperativo, tal es el caso de las reglas constitucional en factor del trabajo que son parte de nuestro ordenamiento social. Para Schmitt (1914) refiere, la constitución es “una serie de leyes de cierto tipo”. (p.29) En el trascurso del tiempo desde hace cincuenta años atrás, los cambios en materia constitucional fueron orientándose según los cambios políticos, económicos y sociales, tal como lo encontramos en los derechos fundamentales establecidos en nuestra Carta Política. En los siguientes párrafos pasaremos a explicar las normas pragmáticas que se vincula con la protección al trabajo.

Entender las maneras de explicar la teoría de la constitución entre otras formas, nos permite equiparar la regla constitucional en el período y espacio, su hacendosa, sus permutas constitucionales, o la reforma de parte de su naturaleza; en ese espacio, entender este paso nos consiente pensar el argumento en la cual, la reforma de la carta magna en aspecto del trabajo fue perturbando al civil en sus derechos. Según Bryce (citado por Sagúes, 2001) afirma que las cartas magnas pueden ser “rígidas y flexibles”, las cuales se trataran en los párrafos sucesivos.

En relación con la carta magna rígidas, se especifican porque cuando algunos aparatos disímiles a su origen pretendan cambiar estas se conservarán fijos a su patrón jurídico. Con respecto a la carta flexible, serán flexibles cuando en situación a diversas situaciones de gobierno, colectivas y de capital se irán cambiando tenazmente por el aparato de poder gubernamental particular, tal como sucede en la nación, la cual, es cambiada por el congreso. Conviene subrayar que la constitución rígida se basa en los sucesivos elementos. “Una constitución es rígida, si para su reforma se dan algunas de estas dos alternativas 1) Solo es modificable por alguna persona o corporación superior o con poder especial, distinta al poder legislativo común” (Sagúes, 2001, p.316). En relación a la constitución flexible Bryce (citado por Sagúes, 2001) afirmo, que “aquella que puede enmendarse en el mismo órgano y por el mismo trámite con el que se sanciona y modifica una ley corriente” (p. 316). El proceso de cambio puede generarse por la modificación de una ley por el congreso que permita formalizar una norma laboral.

Con respecto a las dos formas de constitución rígida y flexible, la carta magna nacional puede ser descrita como flexible, donde esta puede mostrar diferenciaciones razón al tejido de capital, comunitario, gubernamental, cultural del lugar y período que se ocasiona y desenvuelve en razón al factor trabajo esta flexibilidad ha consentido que se cambie el año 2004 el artículo 103° de nuestra carta política, la misma que añade el planteamiento de los hechos cumplidos en relación a los derechos adquiridos que regían la formula proteccionista de la carta magna de corte liberal, siendo dichos derechos del trabajador relativos parte de las reglas de la carta magna nacional.

Todo Derecho Constitucional basa su mandato en la regla de la carta magna, esta se le denomina norma pragmática, puede ser de dos tipos, normas pragmáticas de cumplimiento discrecional; y normas pragmáticas de cumplimiento obligatorio, para comprender el proceso de reforma del artículo 103° de la carta magna. Con respecto al cumplimiento discrecional “Están en primer término aquellas cláusulas en las que el constituyente deja a criterio absolutamente opcional del poder legislativo efectivizarlas o no, mediante la sanción de la ley reglamentaria” (Sagúes, 2001, p.268). Por tanto, la regla señala una acción cuyo cumplimiento se realiza en base acciones que conlleven a lograr tal disposición, debiendo ser acciones rígidas de cumplimiento o sanción que permita cumplirse según su quebrantamiento.

Respecto a la norma pragmática de acatamiento obligatorio, busca la garantía de la regla y su solidez de la acción legal, en tal conocimiento es la carta política la que define el acatamiento y sus peticiones referentes para hacer efectiva la regla. Al respecto, Sagúes (2001) refirió, “Distinto es el caso en que el constituyente no deja al legislador opción alguna, ya que explícitamente le asigna una tarea concreta, aunque para realizar esa obligación constitucional pueda arbitrar distintas alternativas específicas de ejecución” (p.268). En ese espacio Sagúes (2001) indico suele ser el legislativo en quien recae dicha obligación caso contrario Sagúes (2001) afirmo, “En síntesis, si la constitución imperativamente cargar sobre los hombros del parlamento (o de otro órgano del Estado) el dictado de una norma para efectivizar cierto enunciado constitucional pragmático, y el poder legislativo no cumple tal misión, aparece inexorablemente la inconstitucionalidad por omisión en el enunciado de una regla general” (p.268).

Desde este ámbito, los alegatos legales fundan que según lo establecido por la norma en cuestión como en el asunto de la norma del trabajo, las reglas actuales que se halle y instituya una forma como se señaló en la LMEP donde el organismo público, respecto a la Ley N° 30057 Ley SERVIR que derogo a la Ley N° 28175 LMEP, las cuales deben cuidar al trabajador en el entorno legal, sin embargo, la regla pragmática de acatamiento obligatorio como es el artículo 103° reformado instituye su obediencia obligatorio ante los derechos de trabajo y las reglas que se instituyeron en cumplimiento.

2.2.6. La Constitución Política y el derecho del Trabajo en el Perú

Para la teoría constitucional los fines de la constitución obedece a los hechos de cada medio social de la manera como se ha venido describiendo en los párrafos precedentes, por la cual, pueden encontrarse en diferentes escenarios constitucionales, por consiguiente, la constitución se presenta: **el constitucionalismo individualista, constitucionalismo social, y el constitucionalismo actual** que desarrolla dos ejes diferentes, **el constitucionalismo atípico, y el constitucionalismo liberal.**

El constitucionalismo desde un marco legal enmarca las líneas del Estado desde un proceso histórico que data desde la edad moderna cuyos elementos de la carta magna fueron rigiendo a los Estados que iniciaban el nuevo siglo XIX de tal manera que va surgiendo la constitución individualista, la misma que se vincula a los procesos de surgimiento de una nueva clase social saliente como los burgueses quienes en los procesos de cambio estructurales dieron paso a una población de independientes que buscaron espacio denominado el tercer Estado.

Dicho escenario socio jurídico del tercer Estado se relaciona a los Estados totalitarios, militares, autoritarios y capitalistas pues, tienden a crear grupos que velen por los intereses de las minorías y los suyos propios que se orientan a la búsqueda del poder. En tal sentido, Sagúes (2001) señala las características de cada institución de la sociedad que se relaciona con los primeros mecanismos de la constitución en los periodos de inicio del siglo XIX, y principios del siglo XX. En ese marco, las normas se elaboraron con la finalidad de poder alcanzar los derechos faciliten cimentar su clase social emergente.

En relación a lo señalado, el 1er Estado corresponde a la Nobleza, el segundo el Clero, y el Tercer la “burguesía consolidada”. Todos quienes han alcanzado lograr cambios en el sistema social, aquellas que se relacionan con pensamientos liberales, vinculados con el emprendimiento y la riqueza, el capital y la tecnología, es, por lo tanto, para los entendidos en la materia constitucional de aquellos años de vínculos globales de mucha particularidad.

El desarrollo del periodo donde se fortalece los derechos constitucionales favorecieron las acciones mercantiles que se vinculaban con el tercer Estado y dominante idea liberal que se desarrollaba conjunto con el capitalismo moderno,

los procesos de modificación tecnológicos que generó la revolución industrial permitieron la generación de una nueva estructura de poder que buscaba el ascenso a través de la riqueza del capital y que administró los medios de producción con la finalidad de posicionarse como nueva clase social surgiendo nuevas diferencias sociales siguiendo los lineamientos en el ámbito del Estado.

Para el periodo del tercer Estado el modelo establecido buscó en la manera económica del capitalismo fortalecer a la élite, el sistema no permitía derechos laborales a los obreros de dos siglos atrás, la representación sindical que se fue gestando el marxismo permitió criticar el modelo económico de entonces. En ese marco, los sindicatos fueron desarrollándose lo que generó que se desarrollara la organización mundial de trabajadores conocida como la primera internacional, que congregó a los representantes de los trabajadores de la mayoría de los países del mundo. En ese escenario se proponen nuevas condiciones de trabajo, dichas propuestas iniciaron nuevos giros de protesta en 1864 en Chicago, que fueron subordinados organizados para desarrollar sus pretensiones.

En ese estadio se presenta el primer conflicto mundial y con ella se incrementa las demandas laborales acompañadas a las nuevas corrientes filosóficas, sociales, humanas y jurídicas que entendieron que ya no eran sostenibles en el nuevo orden mundial la constitución individualista, dando paso al desarrollo de nuevas reformas mundiales que dieron pie a la constitución social.

Cuando los cambios fueron surgiendo y la aparición de la constitución social en pleno siglo XX, permite la aceptación de la nueva forma de sociedad, surgiendo la aceptación de nuevos derechos, tal es el caso de los derechos fundamentales, dentro del marco de los derechos sociales que se van gestando a partir de los conflictos mundiales. Siendo las nuevas reglas que benefician a los trabajadores respecto a los empleadores, los deberes y obligaciones permitieron lograr formas de bienestar en los subordinados, facultad que no pudieron gozar los empleados de los años anteriores.

En relación a esta etapa histórico-jurídica las constituciones en el mundo incluyen al sistema de salud como derecho para beneficio del trabajador, y nuestra constitución no es la excepción, donde se establecen las ocho horas de trabajo, la estabilidad laboral como refiere nuestra Constitución Política del Perú del año 1979.

“Artículo 20.- Las pensiones de los trabajadores públicos y privados que cesan temporal o definitivamente en el trabajo son reajustadas periódicamente teniendo en cuenta el costo de vida y las posibilidades de la economía nacional, de acuerdo a ley” (C.P.P. 1979, p. 14).

En esta misma Constitución Política del Perú del año 1979, establece la protección del trabajo como una medida proteccionista de todo trabajador, y según el “Artículo 48.- El Estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo. El trabajador sólo puede ser despedido por causa justa, señalada en la ley debidamente comprobada” (C.P.P. 1979, p. 14). Dicho blindaje se sujeta en un marco normativo de índole social, en ese ámbito, la seguridad del derecho en los asalariados se desarrolla de forma comunitaria o conjunta; es, por tanto, la defensa de los derechos constitucionales conlleva a la búsqueda del reconocimiento del derecho con la sociedad por la búsqueda de un régimen con prosperidad para los grupos sociales menos protegidos que busca a través de su fuerza de trabajo lograr superarse.

Consecuentemente, el final del periodo del siglo pasado, de la misma manera como se desarrolla a la actualidad el trabajo en el mundo, se generaron modificaciones en las cartas políticas del mundo, de tal manera que se modifica la estructura social acontecidos en el periodo de la post guerra, con la perestroika rusa, la caída del muro en Alemania, los cambios suscitados en el Oriente hacia la economía de mercado, entre otros. El cambio del conocimiento científico conjuntamente con los paradigmas propuestos para el desarrollo fue la manera como despertó expectativas al bienestar humano. En tal sentido los cambios fueron vislumbrándose en el periodo de conflicto del siglo anterior donde surgieron propuestas de mejoras de las condiciones del trabajador.

La situación socio jurídica suele experimentar diversas modificaciones que buscan diversas mejoras como la suscitadas en la carta magna del año 1979 y ha sido adoptada por la carta del 1993, al periodo del 2004 dejando la seguridad que vela la carta política respecto a las formas de acuerdos laborales donde se desarrolla el aspecto empresarial y comercial de la libertad del comercio y el empleo, este modelo de carta magna es aquel que Sagúes (2001) denomina Constitucionalismo actual, de modelo “neoliberal-social”. Y es en ese sentido que las normas laborales

pierden el matiz proteccionista, como el “**Artículo 27°**.- La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario” (C.P.P. 1993, p. 9).

En nuestra constitución política reconoce en el artículo 26° ciertos elementos principales del trabajo que se vincula con el derecho, los entendidos refieren que ante cualesquiera circunstancias de controversia o abuso del derecho los principios deben hacer respetar los beneficios de los trabajadores. Al respecto, el “**Artículo 26°**.- refieren los siguientes principios:

Igualdad de oportunidades sin discriminación.

Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley.

Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma” (C.P.P. 1993, p. 9).

En consecuencia, el reformado artículo 103° desprotege de forma arbitraria al asalariado respecto a la estabilidad del empleado que busca en este apartado un contenido protegiendo el aspecto legal de la protección del trabajador de forma relativa, situación que cambia el enfoque hermético de las carta política anterior a los cambios dados en el artículo 103, cuya finalidad fue cambiar la protección absoluta por la flexibilidad de la norma enmarcándose en el constitucionalismo liberal. En dicho ámbito socio-jurídico el artículo 103° de nuestra carta magna:

Artículo 103°.- Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. **La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes** y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La Constitución no ampara el abuso del derecho. (C.P.P. 1993, p.25)

En tal sentido, los precedentes de los posteriores cincuenta años se enmarcan dentro de una carta política social de leyes estrictas y propensas a las normas y bienes para el trabajador, como se manifiesta en la carta del año 1933, 1979, y las medidas de trabajo brotados a mediados y conclusivos del siglo anterior como la Ley 20530, dentro del sistema seguro; la ley N° 19990; el Decreto Legislativo N° 276 y

su precepto; y en el contorno liberal las normas vigentes de finales del siglo veinte al siglo veintiuno, siendo la afiliación del régimen particular a través del D. L. N° 728 que posteriormente se anexa al régimen público; adquirimos también el Contrato Administrativo de Servicios (CAS) Ley N° 1057; y como norma final que el Estado desarrollo para la administración pública es la Ley N° 30057 denominada Ley SERVIR cuyo tenor es de corte mercantilista.

2.2.7. El Trabajo como derecho fundamental.

En nuestra Constitución Política del Perú del año 1993 establece al trabajo como un derecho básico de todo individuo, y refiere en el “**artículo 2°** Toda persona tiene derecho: **inc.15°** A trabajar libremente, con sujeción a ley”. (C.P.P., 1993, p.22)

En nuestra carta política, en el capítulo II, establece con carácter de derechos humanos de segunda generación a los derechos sociales y económicos que comprende los artículos 22° al 29° y que a continuación se detalla:

Artículo 22°.- El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y un medio de realización de la persona.

Artículo 23°.- El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan. El Estado promueve condiciones para el progreso social y económico, en especial mediante políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo. Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

Artículo 24°.- El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual.

El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador.

Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores. Según nuestra carta magna en el

Artículo 25°.- La jornada ordinaria de trabajo es de ocho horas diarias o cuarenta y ocho horas semanales, como máximo. En caso de jornadas acumulativas

o atípicas, el promedio de horas trabajadas en el período correspondiente no puede superar dicho máximo.

Los trabajadores tienen derecho a descanso semanal y anual remunerados. Su disfrute y su compensación se regulan por ley o por convenio.

Artículo 26°.- En la relación laboral se respetan los siguientes principios:

1. Igualdad de oportunidades sin discriminación.
2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley.
3. Interpretación favorable al trabajador en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma.

Artículo 27°.- La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario.

Artículo 28°.- El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático:

Garantiza la libertad sindical.

Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado.

Regula el derecho de huelga para que se ejerza en armonía con el interés social. Señala sus excepciones y limitaciones.

Artículo 29°.- El Estado reconoce el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de la empresa y promueve otras formas de participación. (C.P.P., 1993, p. 32-34) La norma constitucional es proteccionista, pues defienden al trabajador no solo su condición de dignidad frente a los maltratos y abusos, sino que permite entender que los derechos de todo trabajador consolida una igualdad en la negociación y condiciones ante el empleador de manera que pueda existir una relación coherente ante cualquier abuso que pueda emprender el empleador contra el trabajador. En consecuencia, podemos establecer que los artículos mencionados de la constitución forman parte de la teoría de los derechos adquiridos en el ámbito laboral, que presentan una divergencia con la reforma del artículo ciento tres de la Constitución Magna, respecto a la administración pública.

2.2.7.1. *La protección del derecho al trabajo en la constitución.*

En el transcurso de este análisis se establece que el constitucionalismo social del siglo XX, ha ido modificándose en nuestro país para dar paso al constitucionalismo liberal a finales del siglo XX. Este modelo jurídico es más complaciente con las condiciones de la realidad económica y política, por la cual, se aparta del proteccionismo que caracterizaba al constitucionalismo social, es por ello que el miembro del Tribunal Constitucional Peruano el magistrado Ramos Núñez (2014) en la sentencia de dicha institución menciona en el año 2014, respecto al caso Huatuco, manifiesta, que nuestra constitución es cada vez menos proteccionista en materia laboral al ser modificado el artículo 103° donde se consignaba la teoría de los derechos adquiridos, dándose la modificación dio paso a la proposición constitucional de los hechos cumplidos.

En la doctrina se establece que la legislación en materia laboral conduce las relaciones contractuales, estas deben de adecuarse y no contradecir a la norma que se establecen en la constitución. En consecuencia reiteramos que la constitución ya no protege de manera absoluta al trabajador, en vista que consigna a las normas de menor jerarquía que la constitución se apliquen a pesar de los principios del derecho, la doctrina y los tratados internacionales en la materia, pues, para nuestra Constitución Política el artículo 103° establece que no existe la retroactividad de la ley en el momento de controversia se prefiere la norma actual (teoría de los hechos cumplidos), en nuestro caso las de materia laboral, lo que deja cada vez más desprotegido al trabajador.

2.2.8. El contrato de Trabajo

En la modalidad CAS, esta conserva la forma y fondo de toda relación contractual de trabajo, como un acto jurídico, cuya manifestación de voluntad es inherentes a las partes, empleador y trabajador, pero como surge inicialmente el contrato de trabajo, la historia del contrato de trabajo se vincula y equipara al contrato de arrendamiento, pues, a inicios se utilizaba la misma figura, hasta que fue desechada, podemos decir que según Cavazos (2004) afirma, “Dicho criterio fue finalmente desvirtuado por Phillippe Lotmar, en Alemania cuando manifestó que no era posible dicha asimilación de contrato, en virtud de que al terminarse el

contrato de arrendamiento tenía que devolverse la cosa arrendada y al terminarse el contrato de trabajo no era posible que se devolviera la energía utilizada”(p.103).Este fue desechado cuando Carnelutti establece que el contrato se asemeja a un contrato de compra y venta, donde se vende la energía del trabajador, este criterio conlleva a confusión porque se entendía como venta del ser humano.

El contrato de trabajo no se puede equiparar a un contrato de sociedad, toda vez que existen muchos que participan y algunos con diferentes maneras de actuar y moralidad, lo que fue dando paso en el siglo XX, a pensar en un contrato de trabajo desde el individuo y su libertad y de una manera simple el trabajo se sustenta en la individualidad del trabajador que presta su servicio, hoy el contrato ha pasado del contrato de trabajo individual verbal hacia **el contrato ley**, “El contrato de trabajo individual y verbal evolucionó a su vez a un contrato individual escrito, posteriormente a contrato colectivo de trabajo y finalmente a contrato-ley”(Cavazos, 2004,p.103). En todo cuanto le favorece al trabajador.

2.2.8.1. Conceptualización del contrato de trabajo.

Con respecto a los acuerdos laborales de vinculo de trabajo entre empleado y empleador, esta es un acto jurídico porque es el pacto facultativo entre el trabajador (individuo natural) y el empleador (que alcanza ser una individuo tanto natural o jurídica) por el cual el principalmente se exige a poner en destreza del segundo su propio trabajo (subordinación) a canje de una retribución. En este escenario, Cavazos (2004) refiere, el contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades en vista a las maneras como esta se prestará en servicio, por eso existe ante la relación de trabajo la existencia de un contrato de trabajo.

El trabajo presenta una condición histórica y natural de todo ser humano que lo convierte en un acto voluntario entre el subordinado y el patrón. En el desarrollo de la actividad laboral los contratos pueden ser establecidos en razón a las diferentes actividades de trabajo, en ese sentido, muchos acuerdos de servicios o trabajo se pactan de manera verbal y otros de manera escrita, lo que determina el nivel de formalidad de la práctica laboral. Por lo tanto, ante la realidad de una persona que asume el rol de prestar su mano de obra o servicios la relación que se genera en la realidad laboral estará en virtud de la relación de contar o no con un contrato de trabajo, por lo que se puede inferir una diferencia entre un contrato de trabajo y una

relación de trabajo la primera como hemos venido indicando, está referido al acuerdo entre las partes, trabajador y empleador, mientras que la relación está sujeta a la realidad de la labor prestada, en la medida que las condiciones y la circunstancias de la práctica laboral indique su cumplimiento real en un escenario laboral igual al contrato, es aquí donde se puede establecer el principio jurídico de la primacía de la realidad.

En ambos casos la formalidad de trabajo y la relación laboral está la presencia de una remuneración, y las condiciones propias de la relación, según Cavazos (2004), afirma, “Dicho precepto también nos indica que el contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquél en virtud del cual, una persona se obliga a prestar a otra, un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario” (p.99). Esta vinculación debe darse de manera que se evidencia la actividad.

En la actualidad el acuerdo de trabajo da inicio a un vínculo laboral que va creando un conjunto de derechos y deberes para el asalariado y el jefe (partes), así mismas dichas condiciones son necesarias e indispensables para el desarrollo de una relación laboral que en el ordenamiento nacional es pertinente contar con un contrato, sin embargo, por lo expuesto, el derecho laboral ampara la relación laboral donde se presume la existencia de un vínculo laboral.

En el antiguo continente, el contrato de trabajo es visto por algunos tratadistas como un negocio jurídico, ellos distinguen la relación laboral respecto al contrato de trabajo, tal como Vásquez (1999) refiere, “Cabe distinguir entre la relación individual como prestación de trabajo, y el contrato que, en la mayor parte de los casos, le dio origen. La primera consiste en un hecho laboral; el segundo, en un acuerdo de voluntades con un objeto jurídico. El acuerdo precede a la relación, o por lo menos es simultáneo con el inicio de la prestación que constituye en los hechos la efectivización del negocio celebrado” (p.309). Para la escuela europea el contrato se materializa entre un acuerdo de voluntades jurídicamente establecido.

En nuestro país como en Latinoamérica se requiere que el contrato de trabajo sea por mutuo acuerdo, sea este contrato escrito o de palabra, contrariamente puede ser considerada como una explotación, esclavitud, como otras formas de abuso. Es así como la doctrina laboral establece que todo acto contrario a la ley,

como cuando el trabajo no está sujeto a voluntades, los tratadistas se han pronunciado estando en desacuerdo toda practica o forma de trabajo sin remuneración y con falta de acuerdo a voluntades, tal como lo manifiesta Vásquez (1999) quien afirma, “En cierta medida, ese criterio es una aplicación concreta del "principio de la realidad"; no interesa la denominación, ni lo convenido por las partes, sino los hechos reales ocurridos” (Vásquez, 1999, p. 310).

En ese marco, el Código Civil Peruano, no establece una definición de contrato de trabajo en general, solo hace referencia de los contratos nominados e innominados, en donde no se encuentra conjuntamente determinado en el Código Civil el contrato de trabajo, el desarrollo de una labor, la puesta en marcha de un proyecto, la participación o vinculación en donde se establece una relación laboral, o cuando se debe desarrollar la labor sin la voluntad como por obligación que de unificarse este proceso en el código objetivo se entendería como fraude.

2.2.8.2. El contrato a plazo fijo en el Contrato Administrativo de Servicios (CAS)

En este acápite identificaremos de manera genérica los tipos de contrato de trabajo, en vista que en el sector público subsiste diferentes regímenes laborales. Para comprender el acuerdo laboral (CAS) se analizará el tipo de contratos de trabajo que nuestra legislación establece para el sistema de contrato CAS.

i. Contrato de trabajo a plazo fijo. Estos contratos son los que se vincula en los contratos que se realizan en la administración pública del Estado, primeramente, en los denominados locación de servicio y el acuerdo CAS. Actualmente esta modalidad se rige por la Ley del Empleo público y la Ley N°1057.

ii. El periodo de prueba en los contratos CAS

En los acuerdos laborales como él (CAS) existe la fase de prueba de tres meses como existen en los acuerdos sujetos a característica, donde hay etapa de ensayo legal o convencional, de modo análogo al del acuerdo a tiempo indeterminado, pero sólo en el primer compromiso del trabajador, salvo que las negociaciones siguientes sean para trabajos evidente y cualitativamente desiguales de la desarrollada anteriormente.

2.3. Marco Conceptual (de las categorías y dimensiones) Definición de términos básicos

2.3.1. “Artículo 3.- Definición del Contrato Administrativo de Servicios.

El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado. Se regula por la presente norma, no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales. El Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 tiene carácter transitorio". (Artículo 2 de la Ley N° 29849)

2.3.2. Estabilidad laboral.

Deveali (2005) refirió "la estabilidad debe considerarse como el derecho del empleado a conservar el puesto durante toda su vida laboral no pudiendo ser declarado cesante antes de dicho momento, sino por algunas causas taxativamente determinadas, como en el caso de existir jubilación o pensiones. por vejez o incapacidad"(p.126).

2.3.3. Estabilidad laboral de Entrada.

La estabilidad de entrada es referida por autores laboristas como “la garantía jurídica por la cual desde el inicio del contrato de trabajo el trabajador tiene derecho a una relación de plazo indeterminado cuando la naturaleza objetiva de sus labores es indefinida. En los contratos de trabajo, hay estabilidad laboral de entrada una vez superado el período de prueba (como regla es de tres meses, salvo en los casos de los trabajadores de confianza y de dirección donde puede incrementarse hasta seis y doce meses, respectivamente)”. (Villavicencio, extraído de Toyama, 2004, p.15)

2.3.4. Estabilidad laboral de Salida.

En el aspecto de la protección laboral se entiende por estabilidad de salida, “la protección frente al término de la relación laboral y ésta solamente puede darse por causales taxativas. Sin embargo, es necesario reconocer los dos tipos de estabilidad referidas a la estabilidad de salida: absoluta (que conlleva la reposición) o relativa (que importa protecciones distintas como la indemnización,

remuneraciones devengadas, etc.)”. (Villavicencio, extraído de Toyama, 2004, p.15)

2.3.5. Estabilidad laboral de Salida Propia e Impropia.

Estabilidad puede ser propia o impropia.

“**Será propia**, cuando se declara la nulidad del despido sin reposición efectiva; el trabajador demanda la nulidad del despido y el juez otorga la indemnización por el tiempo de duración del proceso y las remuneraciones devengadas más intereses. Sin embargo, no existe obligación del empleador de reponer al trabajador en su puesto. Hay entonces, reposición ficta pero no efectiva. Por su parte, será **impropia** cuando **la protección es la indemnización**”. (Villavicencio, extraído de Toyama, 2004, p.15)

2.3.6. Contrato.

Correspondencia jurídica consciente entre subordinado y empleador para el progreso de un beneficio de servicio.

2.3.7. Derecho Fundamental.

Todo derecho que es inseparable al individuo humano registrada por las leyes internacionales en simetría con las nacionales, como por la constitución y leyes análogas.

2.3.8. Constitución Política.

Carta Magna, cuyas normas se rigen la responsabilidad de una nación, subordinándose las leyes internas de la propia norma genera.

2.4. Categorías y Subcategorías

Tabla 2. Categorías apriorísticas y Subcategorías apriorísticas

Categorías	Subcategorías
Contratación Servicios (CAS)	Administrativa de Es a plazo determinado Es renovable Periodo de prueba de tres meses Debe existir plaza o puesto vacante Convocatoria pública Evaluación Contratación

Es un régimen especial

Es transitorio

Estabilidad Laboral

Estabilidad laboral absoluta

Estabilidad laboral de entrada

Estabilidad laboral relativa

Estabilidad laboral relativa propia

Estabilidad laboral relativa impropia

3. Capítulo III: Metodología

3.1. Metodología

En la metodología, el presente estudio se desarrolló dentro de un enfoque de investigación cualitativa, utilizando un paradigma interpretativo y socio-critico, el diseño dentro del interaccionismo simbólico y la hermenéutica. En ese escenario metodológico, el trabajo cualitativo busco ingresar en la búsqueda de la comprensión de la realidad desde el pensamiento subjetivo de las personas; mientras el método hermenéutico trata de interpretar la norma de la realidad laboral desde una perspectiva socio jurídico; siendo el ensayo cualitativo, no utilizo grupos de control, tan solo recurrió al análisis de la experiencia personal de los actores.

3.2. Tipo de investigación

El presente estudio es de tipo:

Básica

Esta investigación es de tipo básica porque con ella se obtiene nuevos datos que nos permita comprender la realidad jurídica y social, de tal manera que “tiene como finalidad el mejor conocimiento y comprensión de los fenómenos sociales. Se llama básica porque es el fundamento de toda otra investigación” (Sierra,1983, p.82).

Asimismo, se distinguen dos aspectos dentro de la investigación básica según Ander-Egg (1987) quien afirma, “las investigaciones teóricas fundamentales; y las investigaciones teóricas destinadas al conocimiento de algún aspecto de la realidad o a la verificación de hipótesis” (p.68). Este estudio se vincula con el segundo punto planteado por Ander-Egg, buscando comprender de manera teórica un tema o característica jurídico de la realidad laboral desde un ámbito socio-jurídico.

3.3. Nivel de estudio

El nivel de Investigación en el estudio cualitativo fue: **Exploratorio** En los estudios exploratorios tuvieron en cuenta el inicio del problema y la información que permita iniciar de manera inicial la investigación cualitativa. Según Knapp (citado en Ortiz, 2012) refiere “Un enfoque inicial exploratorio y de apertura mental ante el problema a Investigar” (p.119). En ese aspecto se busca encontrar la manera

de acercarse al fenómeno en estudio, y establecer un procedimiento que no permita alterar la realidad.

3.4. Diseño de estudio

Esta investigación utilizó **el diseño de enfoque cualitativo** en el marco del interaccionismo simbólico y hermenéutico. En consecuencia, el empleo del diseño en la investigación cualitativa se refiere a la manera como se emplearán las técnicas, métodos y el proceso de recojo de información y el análisis del estudio, tal como Hernández et al. (2014) afirmaron, “El enfoque cualitativo es el abordaje general que se utilizará en el proceso de investigación” (p.470).

En el diseño del interaccionismo simbólico según Sandoval (2002) afirma, “se aparta de una forma radical de aquellas teorías sociales, que, trabajando como eje de análisis de la realidad humana el problema de la significación, presuponen la existencia de significados sociales ocultos tras el mundo fenoménico de las apariencias” (p.58). El presente esquema se aproxima a los hechos de índole socio-jurídica del trabajo, facilitando el entendimiento de la doctrina subjetiva del sistema estructural subjetivo de los individuos con el ámbito normativo, entendiendo la relación subordinado y jefes cuyas circunstancias normativas suelen afectar a los trabajadores como miembros de la sociedad. Hemos sido conscientes del problema en materia laboral respecto a la existencia de leyes laborales y la interpretación de estas, muchas veces no son favorables a los trabajadores, vulnerándose los derechos.

En ese escenario, el enfoque cualitativo nos permitió a través de la hermenéutica aproximarnos a esta realidad. Desde una perspectiva humanista y filosófica, la técnica hermenéutica en el estudio del derecho permite entender la exégesis de la ley, al respecto Sandoval (2002) afirma:

En la versión de Ricoeur, la hermenéutica se define como “la teoría de las reglas que gobiernan una exégesis, es decir, una interpretación de un texto particular o colección de signos susceptible de ser considerada como un texto”. En esta perspectiva, uno de los conceptos básicos es el de “círculo hermenéutico”, que describe el movimiento entre la forma de ser el intérprete y el ser que es revelado por el texto (p.67).

3.5. Escenario de estudio

El escenario donde se desarrolló la presente investigación corresponde a la administración pública, conexas con el área del Derecho, y dentro de ella el derecho laboral, que incluye la problemática de la inestabilidad en los contratos de trabajo, involucrando al clásico tema de la norma a la estabilidad laboral de los asalariados que se encuentran en el régimen de la Ley 1057 Ley CAS de la Administración Pública.

3.6. Caracterización de sujetos o fenómenos

La caracterización de los sujetos de estudio o fenómenos, tenemos que estos son trabajadores contratados del sector estatal que se encuentran trabajando entre el sistema de trabajo por régimen CAS, cuentan con un contrato de trabajo, no cuentan con estabilidad laboral, pueden acceder al puesto de trabajo mediante concurso público, la reposición por despidos se otorgan siempre que hubieran ingresado por concurso, el fenómeno se genera por la carencia de estabilidad laboral y despidos arbitrarios que suelen realizar el empleador. Los puestos suelen ser de técnicos y profesionales.

3.7. Trayectoria metodológica

En la presente tesis jurídica el análisis del derecho laboral desde una perspectiva de la investigación cualitativa, nos ha permitido fundamentalmente comprender el sentido del pensamiento de los individuos que se materializa en el espíritu de la Ley, entonces la hermenéutica viene a ser la metodología cualitativa por excelencia del derecho, donde la búsqueda de la interpretación de la ley es transcendental para acercarse a la realidad jurídica que permita comprender el sentido de lo que quiso decir el legislador.

La aproximación a la realidad desde sus propios actores es el fundamento de toda investigación cualitativa, al respecto, Ortiz (2012) afirma, “De esta manera, la investigación cualitativa trata de identificar la naturaleza profunda de las realidades, su estructura dinámica, aquella que da razón plena de su comportamiento y manifestaciones. De aquí, que lo cualitativo (que es el todo integrado) no se opone a lo cuantitativo (que es sólo un aspecto), sino que lo implica e integra, especialmente donde sea importante” (p.2-3).

El identificar emociones, características, actitudes, acciones, son parte del comportamiento humano que muchas de ellas se vislumbran en las leyes de diversas sociedades, siendo la conciencia un aspecto propio del pensamiento que desde Kant se plantea para comprender el comportamiento y que en la Fenomenología de Husserl se sustenta como base de la investigación cualitativa, al respecto. Sandoval (1996) refiere, “La orientación fenomenológica, común a la mayor parte de las opciones de investigación cualitativa, propone como alternativas para el análisis las categorías de sujeto, subjetividad y significación, cuya mutua filiación se irá a encontrar en los conceptos de interioridad y vivencia” (p. 31).

En consecuencia, entre la trayectoria metodológica de la investigación cualitativa encontramos además de la fenomenología, la hermenéutica y el histórico- analítico. Y entre las técnicas empleadas en nuestra investigación tenemos: la observación, análisis del lenguaje fenomenológico y simbólico, el análisis de casos, interpretación de la norma.

3.8. Mapeamiento

En la estrategia del mapeo, que deviene de la cartografía en sentido figurado establece la descripción de la institución, los actores, los grupos, los temas, las instituciones involucradas, los puntos importantes que se vinculen con el tema a estudiarse de manera que tengamos identificados los elementos que participaron en la investigación. Al respecto, Sandoval (1996) refiere, “la verdadera intención es poder lograr un acercamiento a la realidad social o cultural objeto de estudio, donde se tengan claramente identificados los actores o participantes, los eventos y situaciones en los que interactúan dichos actores, las variaciones de tiempo y lugar de las acciones que estos desarrollan; en fin, un cuadro completo de los rasgos más relevantes de la situación o fenómeno objeto de análisis” (119).

En ese contexto, se han aplicado entrevistas a cinco trabajadores CAS, cuya información fue sistematizado y analizado; asimismo, se revisaron sentencias, casación y jurisprudencia que emite el Poder Judicial, las resoluciones y jurisprudencias del Tribunal

Constitucional en materia laboral para los casos donde se resuelvan las demandas por despido de trabajadores de la administración pública del régimen laboral de Contrato Administrativo de Servicio (CAS). Para fines de este estudio

solo se han seleccionado **siete expedientes** de demandas de solicitud de reposición a su puesto laboral ante un despido arbitrario, situaciones laborales que le permitan acogerse a la estabilidad laboral que la constitución establece.

3.9. Rigor Científico

En la investigación cualitativa se presentó como estrategia de análisis de la información, tres elementos:

El **interaccionismo simbólico** a través del análisis de los signos y los significados; **la hermenéutica**, a través de la compilación e comentario de libros legales busca la comprensión de la realidad en el principio del hecho.

El método sociológico de exégesis de las normas, a través del estudio de la de los hechos y la cultura social, se examinarán los compendios que permita conocer el fenómeno socio jurídico.

El método de ratio legis, por medio de las leyes se busca descubrir su cognición de ser específica, la que puede obtenerse de su propio texto. Se requiere establecer las reglas en base a lo esclarecido.

Triangulación cualitativa, consiste en analizar relacionando la información obtenida de los instrumentos de recopilación de información, la teoría y las interrogantes centrales de la investigación.

3.10. Técnicas e instrumentos de recolección de datos Técnicas

Los procesos que se utilizaron para la recopilación de testimonios en el presente estudio son:

A. Entrevista tipo Likert

Se han seleccionado a diez trabajadores CAS a quienes se le aplico la entrevista tipo Likert que nos permita conocer sus actitudes frente a los conflictos con el empleador y el propio Estado, y como perciben sus derechos laborales respecto al desarrollo de la nueva Ley CAS y los procesos judiciales emprendidos por trabajadores que buscan su reincorporación en casos de despidos de Contrato Administrativo de Servicio CAS.

Confiabilidad del instrumento

El tipo de confiabilidad utilizada fue la confiabilidad interna, según Martínez (2006) afirma, “hay confiabilidad interna cuando varios observadores, al estudiar la misma realidad, concuerdan en sus conclusiones” (p.2). Es por ello que

el instrumento fue consultado con dos sujetos informantes (trabajadores CAS) para pedir objetividad de las notas y apuntes que se han realizado en el instrumento de manera que pueda contrastar la realidad con la que se viene estudiando; dicha confiabilidad interna permitió observar su consistencia y coherencia de la información con el problema, asimismo, este modelo de prueba su naturaleza fue diseñada para medir actitudes a través de la entrevista en escala de Likert, la cual, permite disminuir los posibles errores en las afirmaciones que realizan los entrevistados respecto a problema en estudio.

Validez del instrumento del instrumento

La validez del instrumento de investigación fue realizada mediante la modalidad de juicio de expertos, la cual, fue sometido a la evaluación de 3 (tres) expertos de la carrera de derechos quienes dieron por valido la herramienta.

B. La observación, como la observación participante.

La observación participante consiste en extraer y captar el sentido objetivo y subjetivo de lo observado, sea la realidad laboral del régimen CAS, la propia norma laboral y las condiciones de trabajo de los trabajadores estatales de este régimen, identificando sus elementos de manera precisa.

C. Casos de expedientes

Expedientes judiciales que se han ventilado en los juzgados por casos de demandas laboral o proceso de Amparo que se han demandados en el ámbito jurídico y la justicia constitucional en los años 2013-2020.

Registro de datos del trabajo de campo

Por medio de una guía de observación se puede identificar lo observado del fenómeno en estudio, asimismo, se realizó una síntesis de los expedientes registrados con el número de cada expediente analizado que se anexo a la tesis.

Aspectos éticos de la investigación

El estudio contempla la ética porque los datos que fueron empleados y utilizados en la tesis no van contra la dignidad y susceptibilidad del ser humano, en vista los entrevistados fueron proporcionando información de manera anónima, a los participantes seleccionados se les informaron acerca de la naturaleza del estudio por medio del consentimiento que se les hizo llegar por escrito con la finalidad de puedan dar su aprobación. Asimismo, los datos consignados de los expedientes han

sido información que el mismo Poder Judicial y el Tribunal Constitucional publica en su página Web. El tratamiento de la información se ha realizado de manera responsable y profesional.

3.11. Tratamiento de la información

En el tratamiento de la información se ha utilizado el sistema informático para análisis de datos cualitativos Atlas TI, con respecto al tratamiento de la información hemos tomado en cuenta lo que Ortiz (2002) afirma, “Primero en las transcripciones, luego en el tratamiento de la información (creación de categorías, codificación, establecimiento de relaciones, etc.) y, más tarde, en la publicación, puesto que lo transmitido a través del habla no queda igual al ponerse por escrito una vez —y menos, sucesivas veces—. La “traducción” nunca es absolutamente fiel” (p.179). Donde identificaremos categorías como: el despido arbitrario, la estabilidad laboral relativa, estabilidad absoluta, contrato administrativo de servicio, concurso público, norma constitucional de derechos adquiridos y hechos cumplidos, la constitución.

Hemos analizado el significado de los conceptos jurídicos que se vinculan con el problema planteado, según la semántica gramatical, simbólica y fenomenológica. La interpretación textual del sentido de la norma. La discusión establecerá formas de relaciones entre los criterios analizados y la realidad socio-jurídica del empleo en el país.

4. Capítulo IV: Resultado

El capítulo recopiló los elementos que se vincularon con los hechos en el problema de la falta de estabilidad laboral en los Contratos Administrativos de Servicio CAS, para mostrar los hechos se aplicaron y sistematizaron diez (10) entrevistas tipo Likert a trabajadores CAS. Además, se recopilaron siete (07) sentencias que fueron expresadas por el Tribunal de Estado respecto a recurso de acción de amparo, sentencias de casación resueltas por la Sala Constitucional Social, sentencias desarrolladas por Juzgados Constitucional y Juzgados Laboral del Poder Judicial ventilado en las diversas sedes del país. Además, se recopilaron y sintetizaron las principales normas en materia laboral que se vinculan con el tema de estudio y los casos que fueron expuestos. Se concluyó sistematizando la doctrina jurídica laboral que se vincula con los casos que se analizan y es utilizado por los magistrados en las sentencias.

Entre los resultados se tuvieron:

4.1. Resultados de la entrevista

Se sistematizó los resultados de las entrevistas a trabajadores CAS.

1.- ¿De qué manera se cumple que el contrato CAS se realice a plazo determinado en la administración pública?

Tabla 3. Cumplimiento de los contratos a plazo determinado

	fi	hi
Siempre	5	50.00%
Casi siempre	3	30.00%
A veces	2	20.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

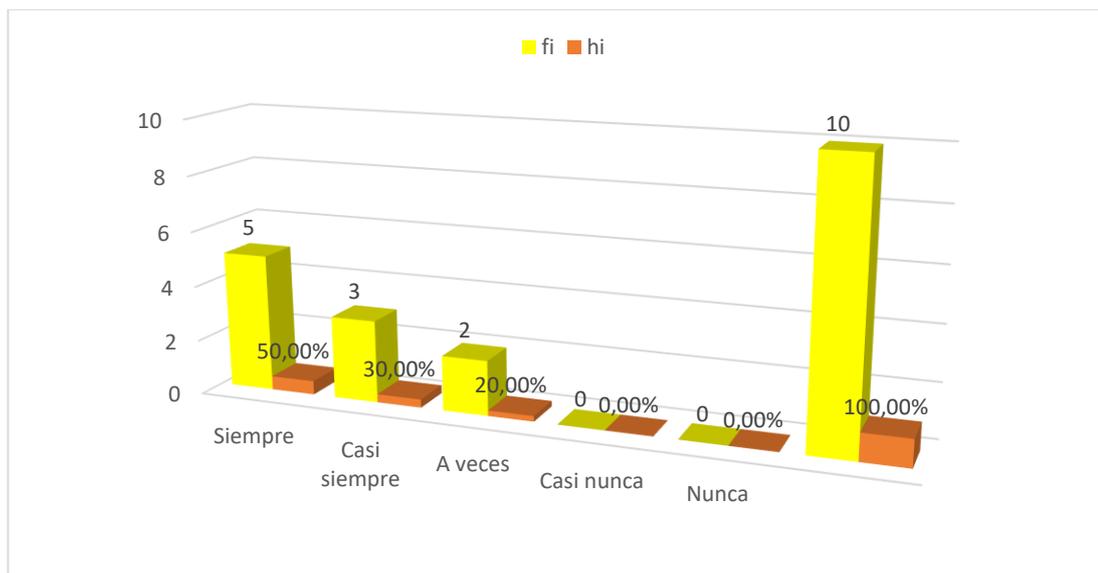


Figura 1. Cumplimiento de los contratos a plazo determinado

El 50% de los entrevistados respondieron que los contratos CAS se realizaron a plazo indeterminado, el 30% señaló que casi siempre, solo el 20% respondió que a veces los contratos CAS se realizaron a plazo determinado, lo cual, genero una incertidumbre del 50% de los entrevistados.

1. ¿De qué manera se permite que el trabajador contratado mediante contratos CAS continúe su contrato mediante la renovación del mismo en los puestos de la administración pública?

Tabla 4. Renovación de contrato

	fi	hi
Siempre	3	30.00%
Casi siempre	3	30.00%
A veces	2	20.00%
Casi nunca	2	20.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

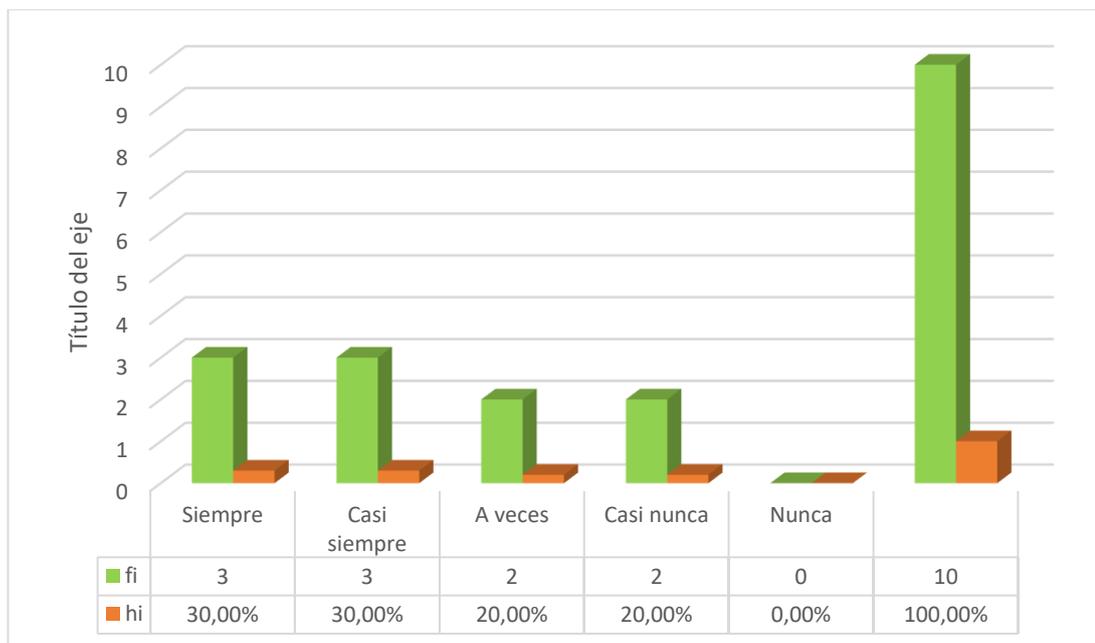


Figura 2. Renovación de contrato

El 30% de los entrevistados respondieron que son renovados sus contratos CAS, el 30% señaló que casi siempre, solo el 20% respondió que a veces, el 20% indicó que casi nunca se renuevan los contratos CAS.

1 ¿De qué manera los contratos CAS cumplen con realizar el periodo de prueba de tres meses en la administración pública?

Tabla 5. Periodo de Prueba

	fi	hi
Siempre	8	80.00%
Casi siempre	1	10.00%
A veces	1	10.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

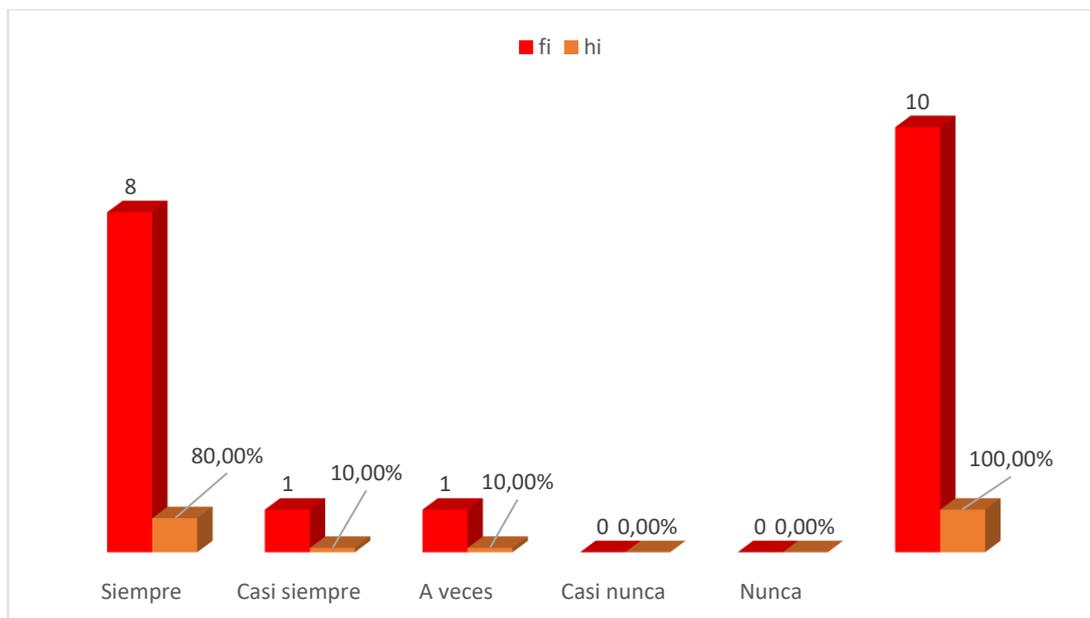


Figura 3. Periodo de Prueba

El 80% de los entrevistados respondieron que los contratos CAS cumplen con aplicar el periodo de prueba, el 10% señalaron que casi siempre, solo el 10% señalaron que a veces se practica el periodo de prueba en los contratos CAS.

2 ¿De qué manera se cumple que para ingresar a trabajar mediante contratos CAS existan plazas vacantes presupuestadas en la administración pública?

Tabla 6. Existencia de plaza de contrato CAS

	fi	hi
Siempre	8	80.00%
Casi siempre	2	20.00%
A veces	0	0.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
Total	10	100.00%

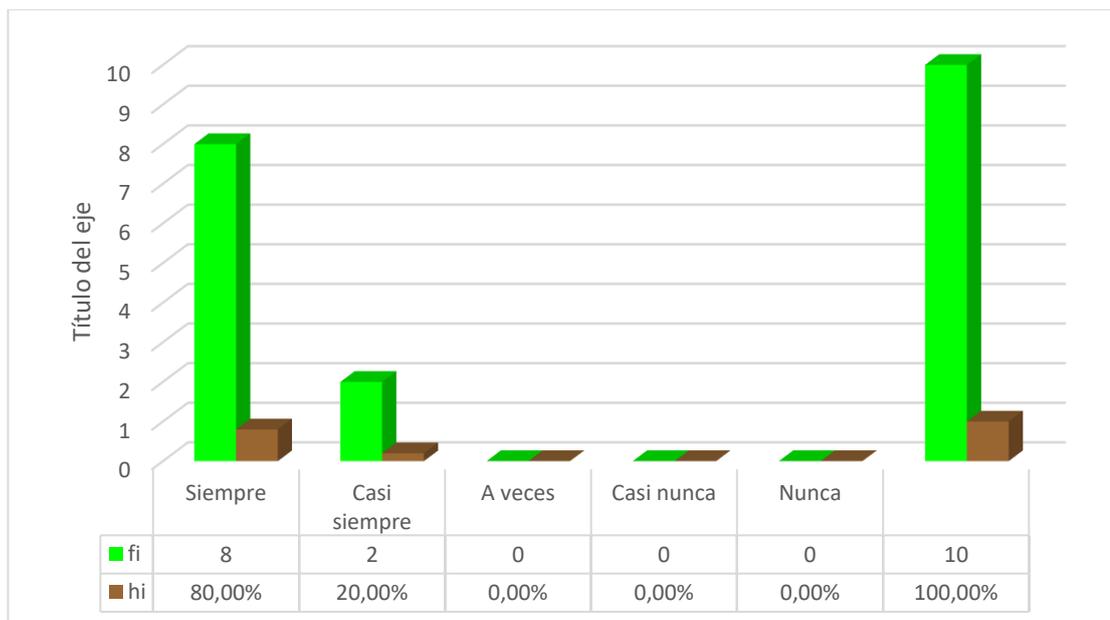


Figura 4. Existencia de plaza de contrato CAS

El 80% de los entrevistados respondieron que para ingresar a postular a concursos CAS existían plazas vacantes que fueron ofertados en concursos públicos, el 20% estableció casi siempre se dan la existencia de plazas en los contratos CAS.

3 ¿Con que frecuencia las entidades realizan convocatoria pública para poder acceder a un puesto de trabajo mediante contrato CAS en la administración pública?

Tabla 7. Convocatorias CAS

	fi	hi
Siempre	1	10.00%
Casi siempre	1	10.00%
A veces	6	60.00%
Casi nunca	2	20.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

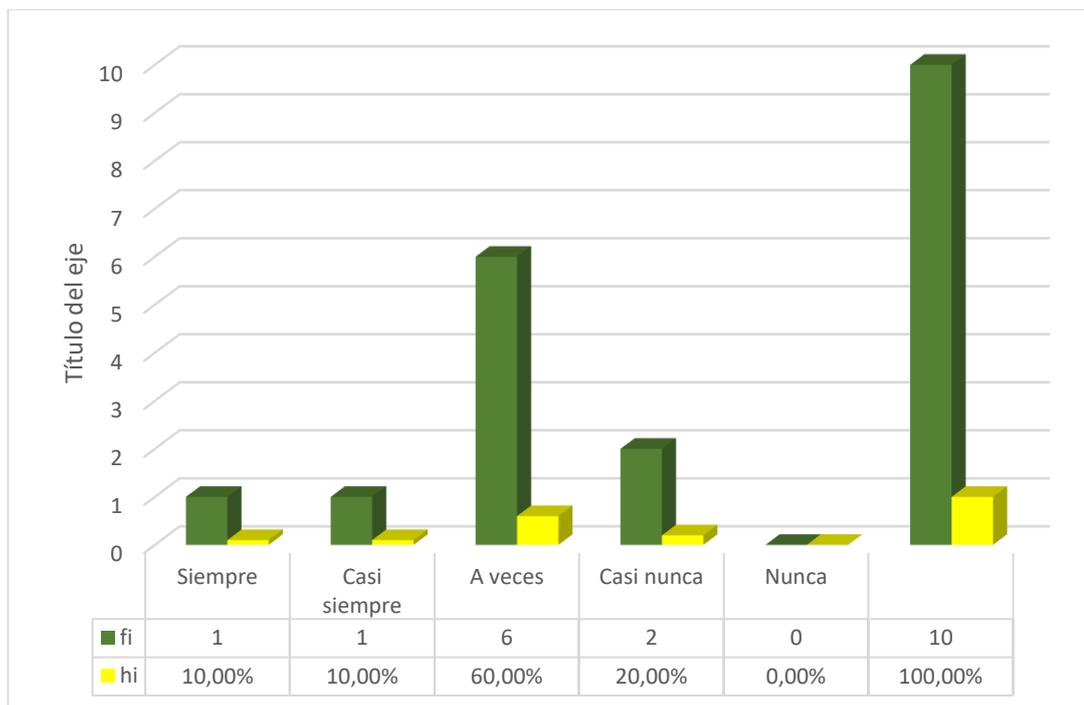


Figura 5. Convocatorias CAS

El 60% de los entrevistados respondieron a veces las instituciones convocan a concurso para contratos CAS, el 20% señaló casi nunca, el 10% casi siempre, el 10% siempre. Siendo más del 50% quienes respondieron que las instituciones pública no siempre cumplen con dicho requisito.

4 ¿De qué manera cree usted que la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?

Tabla 8. Transparencia en la evaluación CAS

	fi	hi
Siempre	2	20.00%
Casi siempre	2	20.00%
A veces	5	50.00%
Casi nunca	2	20.00%
Nunca	1	10.00%
	10	100.00%

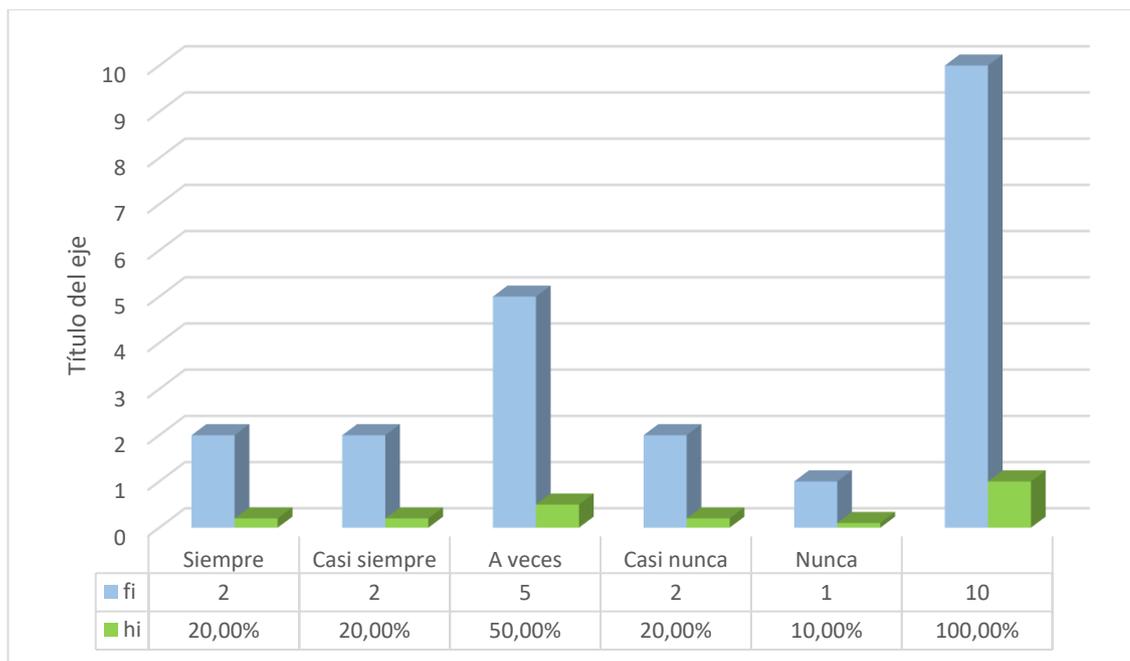


Figura 6. Transparencia en la evaluación CAS

El 50% de los entrevistados respondieron a veces las instituciones suelen mostrar transparencia en la evaluación de los concursos CAS, 20% refirió casi nunca, 20% señaló casi siempre, el 20% siempre. De ello se estableció que no suele existir transparencia en las evaluaciones por parte de las instituciones.

5 ¿Con que frecuencia las entidades públicas realizan el acceso a la contratación CAS mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?

Tabla 9. Utilización de Contrato

	fi	hi
Siempre	7	70.00%
Casi siempre	2	20.00%
A veces	1	10.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

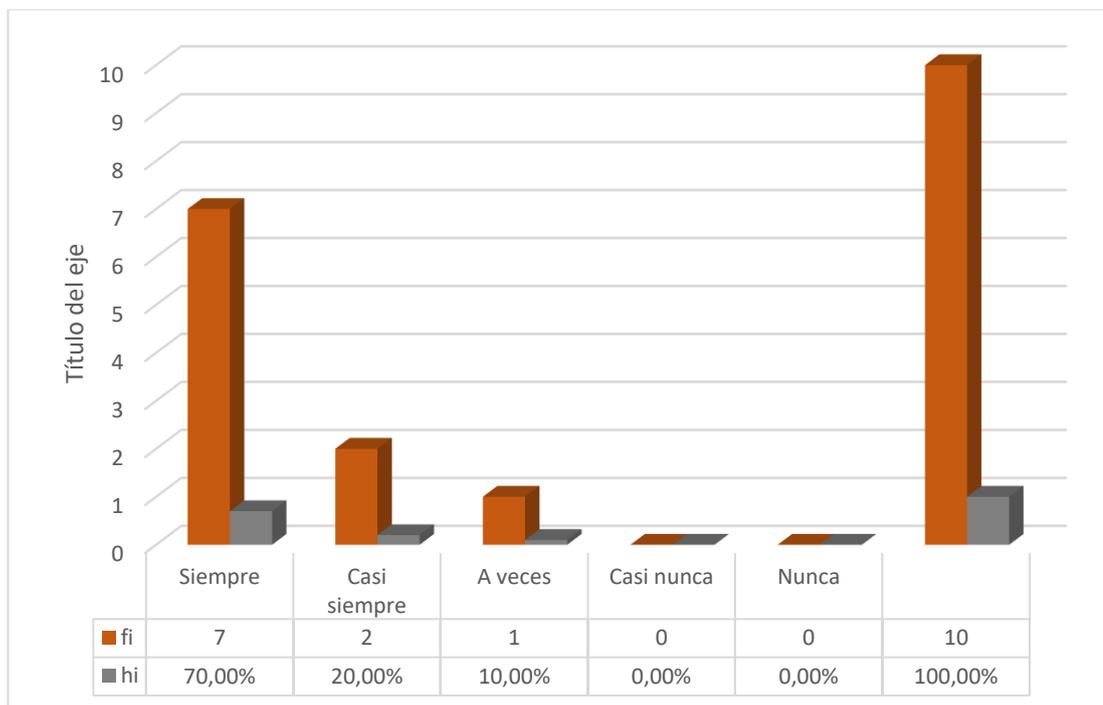


Figura 7. Utilización de Contrato

El 70% de los entrevistados respondieron que siempre las instituciones utilizan contrato de trabajo para los trabajadores CAS, 20% refirió casi siempre, 10% señaló a veces. De ello se estableció la existencia de una formalidad en los contratos de trabajo CAS.

6 ¿Con que frecuencia los trabajadores CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?

Tabla 10. Régimen especial

	fi	hi
Siempre	8	80.00%
Casi siempre	1	10.00%
A veces	1	10.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

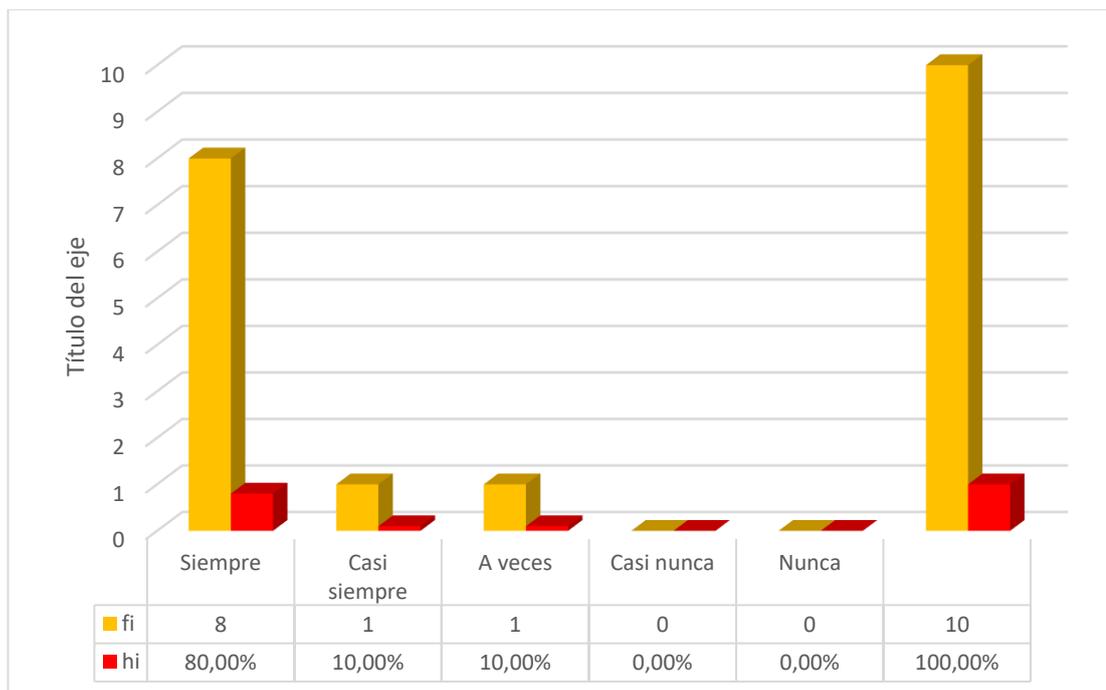


Figura 8. Régimen especial

El 80% de los entrevistados respondieron que siempre las instituciones públicas consideran los contratos CAS como un régimen especial, 10% refirió casi siempre, 10% señala a veces. De ello se estableció la necesidad de que los contratos de trabajo CAS deben orientarse a regímenes más estables.

7 ¿De qué manera las entidades públicas consideran al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?

Tabla 11. CAS como régimen transitorio

	fi	hi
Siempre	6	60.00%
Casi siempre	2	20.00%
A veces	2	20.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
	10	100.00%

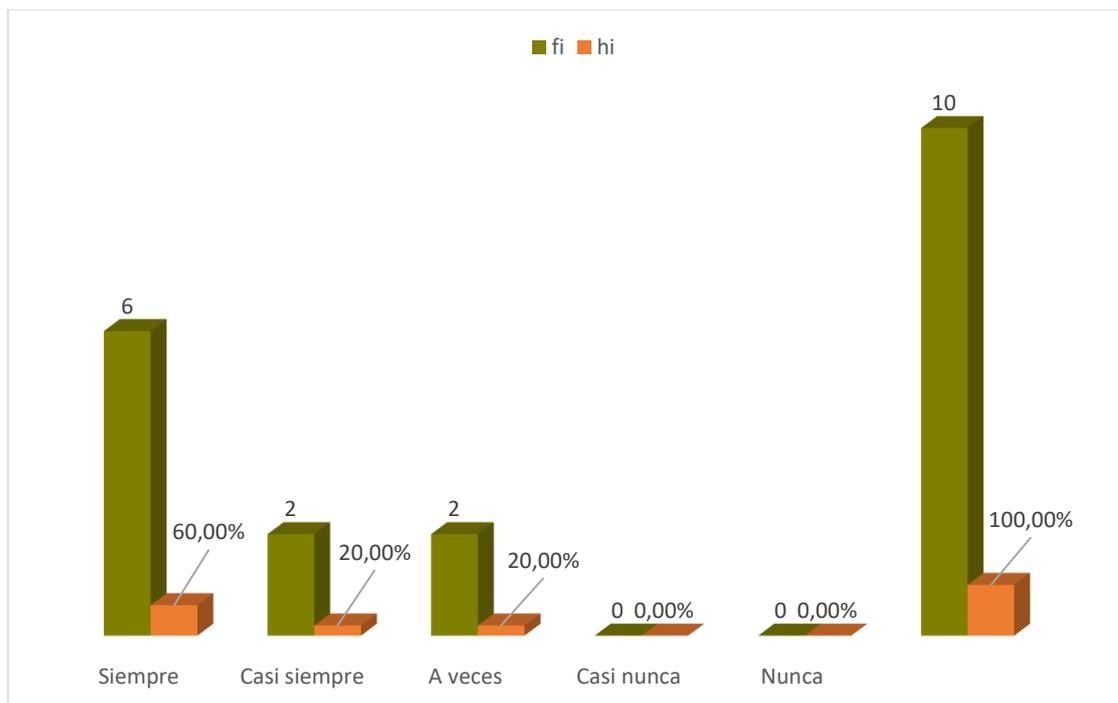


Figura 9. CAS como régimen transitorio

El 60% de los entrevistados respondieron que siempre las instituciones públicas consideran los contratos CAS como un régimen laboral transitorio, 20% refirió casi siempre, 20% señaló a veces. De ello se estableció la necesidad de que los contratos de trabajo CAS busquen pasar a regímenes más estables.

8 ¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?

Tabla 12. CAS y estabilidad laboral

	fi	hi
Siempre	7	70.00%
Casi siempre	2	20.00%
A veces	1	10.00%
Casi nunca	0	0.00%
Nunca	0	0.00%
Total	10	100.00%

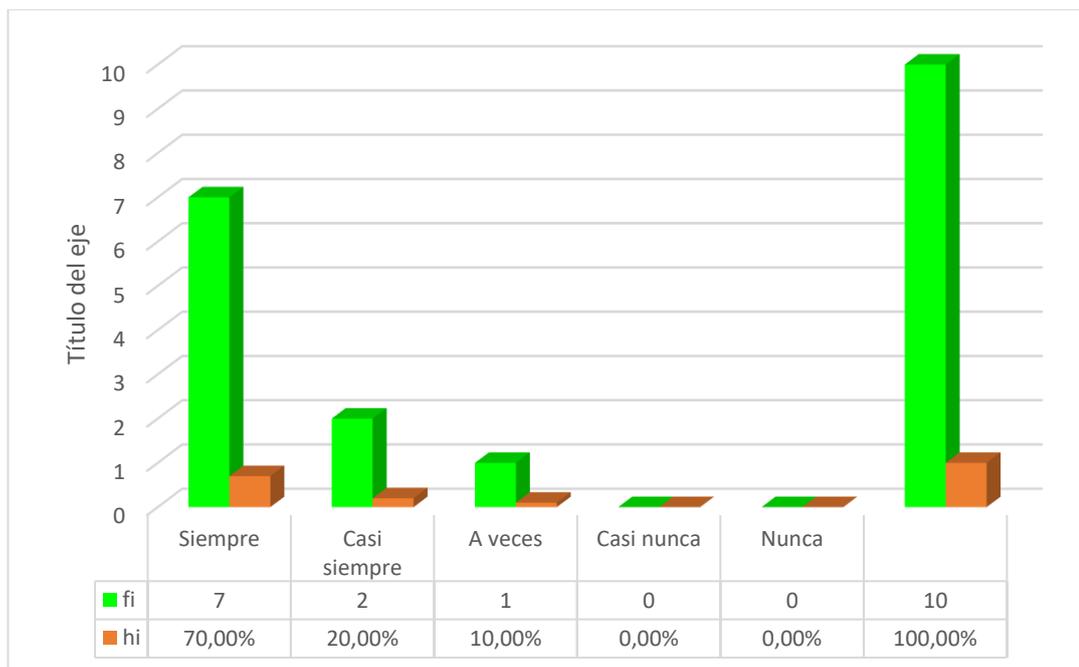


Figura 10. CAS y estabilidad laboral

El 70% de los entrevistados respondieron que el régimen CAS debe pasar a otros regímenes laborales que permita obtener estabilidad laboral, 20% refirió casi siempre, 10% señaló a veces. De ello se estableció la necesidad de que los trabajadores de la modalidad CAS deben pasar gradualmente a la estabilidad laboral.

9 ¿Cuál es la frecuencia se realizan despidos arbitrarios en el régimen CAS de la administración pública?

Tabla 13. Despidos arbitrarios

	fi	hi
Siempre	0	0.00%
Casi siempre	1	10.00%
A veces	2	20.00%
Casi nunca	2	20.00%
Nunca	5	50.00%
	10	100.00%

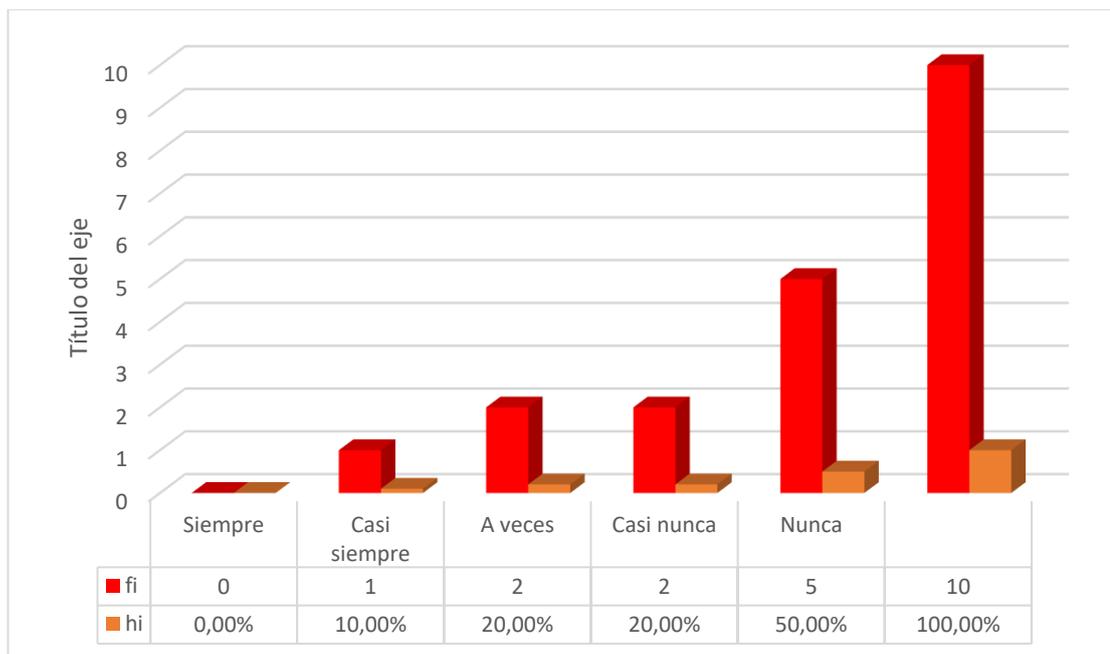


Figura 11. Despidos arbitrarios

El 50% de los entrevistados respondieron nunca las instituciones públicas realizan despidos arbitrarios a los trabajadores de contratos CAS, 20% refirió casi nunca, 20% señala a veces, 10% afirmó que casi siempre. De ello se estableció la poca frecuencia de los despidos arbitrarios realizados por las instituciones públicas a los trabajadores de este régimen.

10 ¿Considera que el Estado está promoviendo el paso a nuevos regímenes laborales para los trabajadores CAS de la administración pública?

Tabla 14. Promoción de nuevos regímenes

	fi	hi
Siempre	1	10.00%
Casi siempre	1	10.00%
A veces	2	20.00%
Casi nunca	3	30.00%
Nunca	3	30.00%
	10	100.00%

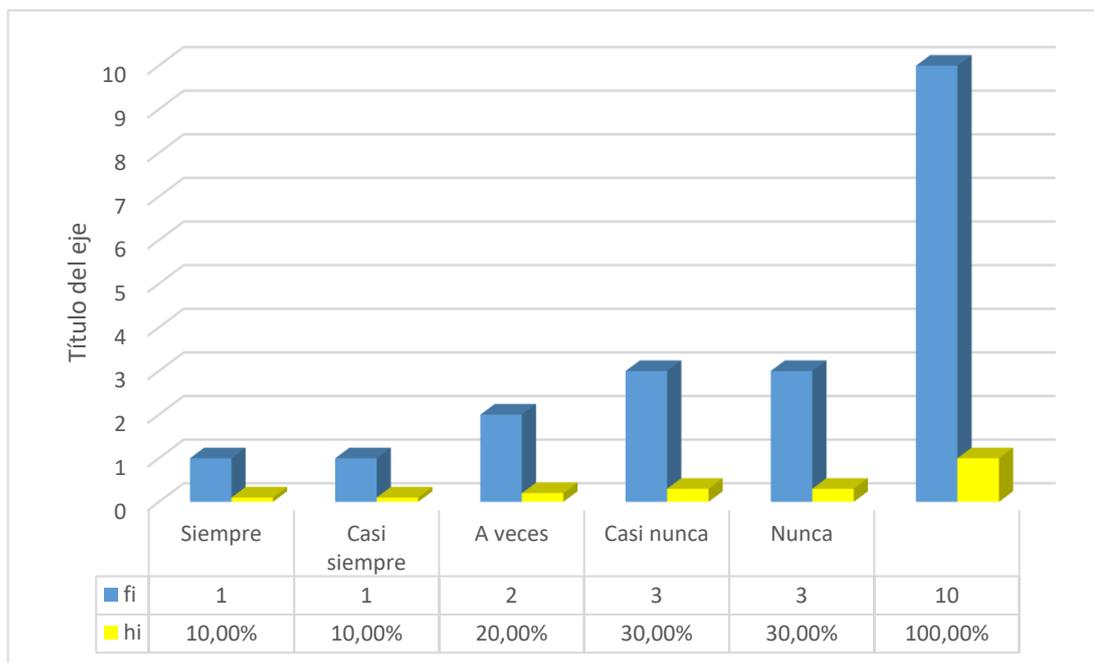


Figura 12. Promoción de nuevos regímenes

El 30% de los entrevistados respondieron que el Estado no está promoviendo el paso de los trabajadores CAS a nuevos regímenes laborales con estabilidad laboral, 30% respondió casi nunca, 20% a veces, 10% casi siempre, 10% siempre.

13. ¿Considera que el Estado protege a los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?

Tabla 15. Protección ante el despido

	fi	hi
Siempre	0	0.00%
Casi siempre	1	10.00%
A veces	2	20.00%
Casi nunca	2	20.00%
Nunca	5	50.00%
	10	100.00%

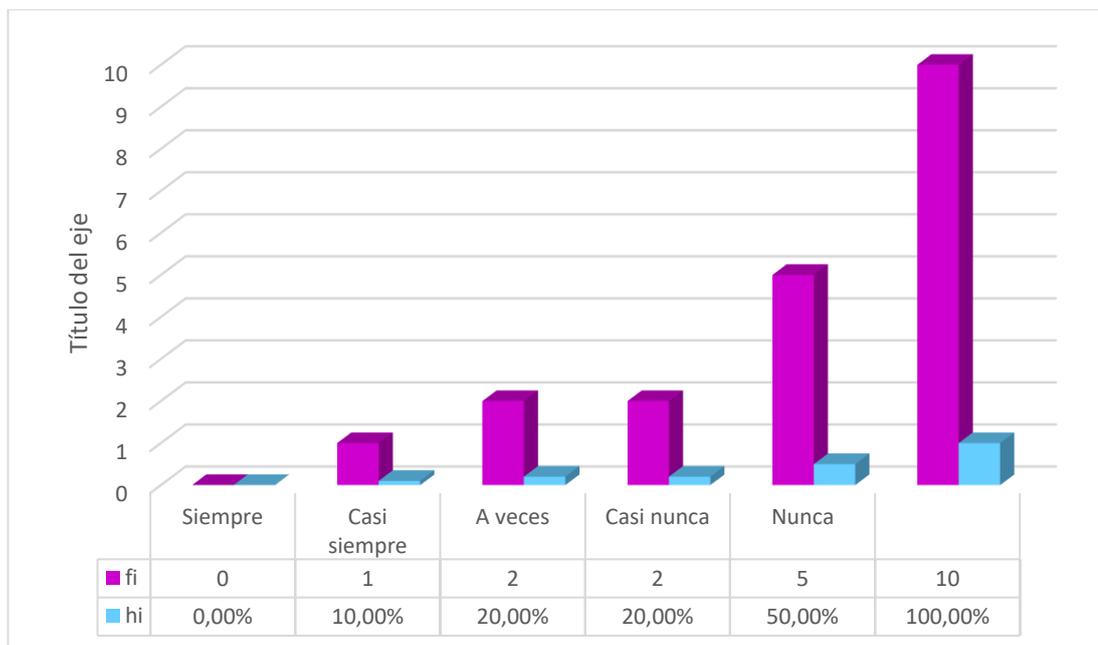


Figura 13. Protección ante el despido

El 50% de los entrevistados respondieron que nunca el Estado ha protegido contra el despido a los trabajadores contratados, 20% refirió casi nunca, 20% señala a veces, 10% casi siempre. De ello se estableció la necesidad de que exista una protección ante los despidos por parte el Estado.

Se analizaron siete expedientes por despido de trabajadores CAS

Casos de sentencias emitidas por el órgano judicial y el Tribunal Constitucional

Caso N° 1

Expediente N° 01349-2018-0-1501-JR-LA-02

ASUNTO:

Materia del Grado

Viene en grado de apelación la Sentencia N° 117-2019, contenida en la Resolución Número Once, de fecha 24 de abril de 2019, que obra a páginas 331 a 342, que declara fundada la demanda, con lo demás que contiene. (TC- Expediente N° 01349-2018)

Sumilla: El Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, tanto en su existencia, vigencia y aplicación es acorde con el ordenamiento

constitucional, pues así lo ha establecido el Tribunal Constitucional; no obstante, dicha compatibilidad con la constitución, se ha expresado como temporalmente “provisoria” o “transitoria” en su aplicación, toda vez que pretender extenderlo de modo indefinido, colisiona con un trabajo digno y la progresividad de los derechos laborales. (TC- Expediente N° 01349-2018)

TEMA DE DECISIÓN:

Determinar si corresponde declarar la invalidez de los contratos administrativos de servicios (CAS) que vinculan al demandante con el Ministerio Público Distrito Fiscal de Junín.

Determinar si corresponde ordenar la incorporación del demandante dentro de las planillas de trabajadores contratados a plazo indeterminado, dentro del régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728.

Determinar si corresponde condenar a la demandada al pago de costos procesales. (TC- Expediente N° 01349-2018)

FUNDAMENTOS

Conclusión: El Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, tanto en su existencia, vigencia y aplicación es acorde con el ordenamiento constitucional, pues así lo ha establecido el Tribunal Constitucional; no obstante, dicha compatibilidad con la constitución, se ha expresado como temporalmente “provisoria” o “transitoria” en su aplicación, toda vez que pretender extenderlo de modo indefinido, colisiona con el objetivo como Estado de brindar un trabajo digno y la progresividad de los derechos laborales. Por ello que, en el presente caso, al haberse demostrado que el demandante viene laborando bajo el RECAS por más de 10 años ininterrumpidos, corresponde que la demandada, en cumplimiento de la transitoriedad de la norma, incluya al demandante dentro del régimen laboral de la actividad privada mediante un contrato de trabajo a plazo indeterminado; **consecuentemente**, atendiendo a los argumentos expuestos en la presente resolución y no los contenidos en la resolución impugnada, debe confirmarse la recurrida. (TC- Expediente N° 01349-2018)

DECISIÓN:

De acuerdo a los fundamentos expuestos, la Sala ejerciendo justicia a nombre de la Nación, **RESUELVE: CONFIRMAR** la Sentencia N° 117-2019,

contenida en la Resolución Número Once, de fecha 24 de abril de 2019, que obra a páginas 331 a 342, que declara fundada la demanda, con lo demás que contiene. (TC- Expediente N° 01349-2018)

Caso N° 2

CASACIÓN LABORAL N° 7148-2016 DEL SANTA
NULIDAD DE DESPIDO. PROCESO ORDINARIO - NLPT
MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por el demandante, **Raúl Elmer Espejo Barrenechea**, trabajador en el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS) ..., en el proceso laboral seguido con la entidad demandada, **Instituto del Mar del Perú (IMARPE) y otro**, sobre nulidad de despido. (TC- Casación Laboral N° 7148-2016)

Antecedentes del caso:

a) Pretensión: Conforme se aprecia de la demanda, que corre en fojas sesenta y uno a sesenta y nueve, subsanada en fojas setenta y cinco, el actor solicita la nulidad de su despido, dentro de la causal tipificada en el inciso c) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR; en consecuencia, solicita su reposición y el pago de remuneraciones devengadas; más intereses legales, con costas y costos del proceso. (TC- Casación Laboral N° 7148-2016)

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 a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación, incluyendo otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo. (TC- Casación Laboral N° 7148-2016)

Tercero: La causal declarada procedente, está referida a la infracción normativa por inaplicación del inciso c) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR. El inciso c) del artículo 29° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, prescribe: “Artículo 29.- Es nulo el despido que tenga por motivo: (...) c) Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Artículo 25; (...)”. (TC- Casación Laboral N° 7148-2016)

En la Casación N° 8347-2014-DEL SANTA de fecha quince de diciembre de dos mil quince, dispone como principios jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento los alcances de la Sentencia, recaída en el expediente N° 05057-2013-P A/TC, fijando en qué casos no resulta aplicable dicha sentencia, los cuales, son:

“Cuando la pretensión demandada este referida a la nulidad de despido revista en el artículo 29° del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral y Leyes especiales. Cuando se trate de trabajadores al servicio del Estado sujetos al régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 o de la Ley N° 24041. Cuando se trate de obreros municipales sujetos al régimen laboral de la actividad privada. Cuando se trate de trabajadores sujetos al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS). (TC- Casación Laboral N° 7148-2016)

DECISIÓN:

Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandante, **Raúl Elmer Espejo Barrenechea**, **CASARON** la **Sentencia de Vista** de fecha veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, que corre en fojas trescientos sesenta y nueve a trescientos setenta y tres; **y actuando en sede de instancia, CONFIRMARON** la Sentencia apelada de fecha diecisiete de abril de dos mil quince, que corre en fojas doscientos diez a doscientos dieciséis, que declaró **fundada** la demanda; **ORDENARON** se declare nulo el despido del demandante de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil catorce; en consecuencia, la parte codemandada Instituto del Mar del Perú (IMARPE)

cumpla con reponer a la demandante en su puesto de trabajo. (TC- Casación Laboral N° 7148-2016)

Caso N° 3

Exp. 17556-2017-1801-JR-LA-85

SENTENCIA DE VISTA

Lima, diecinueve de noviembre del dos mil diecinueve.-

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor Juez Superior Yangali Iparraguirre, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

PARTE EXPOSITIVA:

I.1. Objeto de la revisión Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, CARLA KARINA VELARDE LAZO, contra la Sentencia N° 402-2018-39°JETPL contenida mediante Resolución N° 08, de fecha 30 de noviembre de 2018, en el cual se declaró infundada la demanda y se ordenó el archivamiento definitivo del proceso. (TC-Exp. 17556-2017-1801-JR-LA-85)

i. El despacho incurre en error al momento de declarar infundada la demanda, por cuanto la parte accionante ha ejercido labores en el cargo de asistente jurisdiccional mediante un contrato administrativo de servicios y un posterior de trabajo por suplencia; a pesar que ha existido una relación laboral por el plazo de 8 años y 6 meses al servicio del Poder Judicial. En ese sentido, carece de razonabilidad que se pretenda aplicar el precedente vinculante recaído en el Exp. N° 5057-2013-PA/TC expedido por el Tribunal Constitucional, por cuanto se aprecia un periodo de labores realizado mediante un contrato Administrativo de Servicios - CAS. (Agravio N° 01) ii. Dentro del presente proceso no se ha analizado puntualmente la causa objetiva de los contratos por suplencia y servicio específico celebrados, por cuanto no se ha valorado oportunamente que la parte demandante ha laborado para la entidad demandada por un periodo de 8 años y 6 meses; sin considerar que (dentro del periodo julio a noviembre de 2017) ejerció una suplencia

del titular de Johan Cruiff Huaman Llantoy, el cual renunció en noviembre de 2016. (Agravio N° 02) (TC-Exp. 17556-2017-1801-JR-LA-85)

Con respecto a la aplicación del Exp. N° 5057-2013-PA/TC, el ingreso, permanencia y ascenso a la administración pública se basará mediante la meritocracia y en salvaguarda de la carrera administrativa ante casos de reposición de trabajadores del sector público. Es por ello que el propio Tribunal Constitucional ha señalado que solo será aplicable dicho precedente siempre que se presenten los siguientes elementos: i) cuando el caso se refiera a la desnaturalización de un contrato que puede ser temporal o de naturaleza civil, a través del cual supuestamente se encubrió una relación laboral de carácter permanente; y, ii) debe pedirse la reposición en una plaza vacante, presupuestada y que forme parte de la carrera administrativa, al cual corresponde acceder por concurso público de méritos; para tal fin, se ha detallado en forma expresa:

(como criterio jurisdiccional de obligatorio cumplimiento) una lista taxativa de supuestos en los cuales no se aplicará el citado precedente, al no encontrarse regido (por ejemplo) supuesto relacionado al régimen de Contrato Administrativo de Servicios (CAS), sea dentro de un periodo (de forma conjunta con otros tipos de contratación) o sujeto a un régimen único laboral. Tal modalidad ha sido consolidada, a través de la aplicación de la figura denominada distinguishing (propio del derecho anglosajón) y los recientes fallos adoptados por las Salas Laborales Sociales y Constitucionales de la Corte Suprema de la República y del propio Tribunal Constitucional. (TC-Exp. 17556-2017-1801-JR-LA-85)

El análisis que explica no encontrarse en la aplicación del caso Huatuco y aplicar la técnica del distinguishing tiene que ver con el quinto y último periodo laborado, el cual comprende del 16 de setiembre de 2015 al 31 de julio de 2017, se observa que el vínculo contractual aplicado a sido el contrato temporal de suplencia.

PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

HA RESUELTO:

1.- **REVOCAR** la Sentencia N° 402-2018-39°JETPL declarando una relación laboral a plazo indeterminado con la entidad demandada dentro de la última relación laboral comprendida del 16 de setiembre de 2015 al 31 de junio de 2017 (quinto periodo). (TC-Exp. 17556-2017-1801-JR-LA-85)

2.- **CONFIRMAR** la Sentencia N° 402-2018-39°JETPL contenida mediante Resolución N° 08, de fecha 30 de noviembre de 2018,

Caso N° 4

EXP. N° 07811-2018-0-1801-JR-LA-04 (Expediente Electrónico)

SENTENCIA DE VISTA

Lima, dieciocho de agosto del dos mil veinte.-

VISTOS: Observando las formalidades previstas por el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como ponente el señor Juez Superior Yangali Iparraguirre, por lo que, esta Octava Sala Laboral emite resolución con base en lo siguiente:

I. PARTE EXPOSITIVA: I.1. Objeto de la revisión Viene en revisión a ésta instancia el recurso de apelación interpuesto por ambas partes procesales contra la Sentencia N° 535-2019-4°JETP expedida mediante Resolución N° 04, de fecha 29 de octubre de 2019, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando:

a) Se declara infundada la excepción de litispendencia y fundada en parte la excepción de incompetencia por razón de la materia correspondiente al periodo comprendido del 17 de setiembre de 2015 en adelante.

b) Se declara la constitución de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada regulado en el Decreto Legislativo N° 728 desde el 23 de marzo de 2007 al 30 de setiembre de 2014. Ante ello, la entidad deberá registrar al demandante en planilla de trabajadores correspondiente al régimen laboral privado desde su fecha de ingreso, así como en las boletas de pago; conforme a la desnaturalización del contrato de locación de servicios e invalidez del contrato administrativo de servicios - CAS. b) Abonar a la parte demandante S/93,742.22 por concepto de beneficios sociales correspondiente a CTS, vacaciones, gratificaciones y escolaridad; más intereses legales, financieros y costas procesales. c) Improcedente la demanda de desnaturalización del contrato de

locación de servicios e invalidez del contrato administrativo de servicios - CAS correspondiente al 17 de setiembre de 2015 en adelante, así como las pretensiones de reposición por nulidad de despido y las remuneraciones devengadas. d) Se declara infundada el extremo referido al reconocimiento del cargo de abogada con categoría remunerativa "Profesional A" así como el exceso del monto demandado.

(TC-Exp. N° 07811-2018)

Del caso en concreto (Agravio N° 03 de la parte demandada).- De lo actuado, la parte demandante sostiene que se ha vulnerado el derecho constitucional a la motivación de las resoluciones judiciales, por cuanto la actora ha asumido el cargo de abogada y el cual se encuentra reconocida en el artículo 82° del Decreto Supremo N° 005-90-PCM; en ese sentido, a pesar de no existir un nombramiento formal de tal cargo, si procedería la asignación de su Categoría de Profesional A, pues su cargo ocupacional ha sido de abogada y en donde no se ha analizado una comparación remunerativa adecuada equiparable a su categoría profesional. Ante ello, el órgano jurisdiccional de primera instancia sostiene que las actividades desempeñadas no podrán ser causa adecuada de un reintegro de remuneraciones, por cuanto su actividad no se ha circunscrito en la calidad de su cargo de abogada sujeto a la Categoría de Profesional A.

Por el contrario, de las actuaciones administrativas y los medios probatorios ofrecidos en el presente proceso, este Colegiado Superior aprecia que no existe controversia sobre las funciones asumidas correspondiente a la labor desempeñada como Consejera Legal dependiente de la Unidad Gerencial de Protección Integral (a fojas 38) del Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar - INABIF. En ese sentido, la controversia jurídica se ha suscitado sobre el ejercicio de una encargatura o el desempeño real de una categoría profesional, en el presente caso la Categoría de Profesional A, el cual podría obligar a la parte demandada a reintegrar las remuneraciones asignadas y no percibidas por cada categoría ocupacional, pues existe posiciones discordantes entre el derecho de percibir remuneraciones conforme al trabajo realizado y el acceso a tal categoría mediante un concurso público. (TC-Exp. N° 07811-2018).

PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos, este Colegiado, con la autoridad que le confiere el artículo 138° de la Constitución Política del Perú y la Ley, impartiendo justicia en nombre de la Nación.

HA RESUELTO:

1.- CONFIRMAR la Sentencia N° 535-2019-4°JETP expedida mediante Resolución N° 04, de fecha 29 de octubre de 2019, en el cual se declaró fundada en parte la demanda, ordenando: a) Se declara infundada la excepción de litispendencia.

b) Se declara la constitución de una relación laboral a plazo indeterminado sujeto al régimen laboral de la actividad privada regulado en el Decreto Legislativo N° 728 desde el 23 de marzo de 2007 al 30 de setiembre de 2014. Ante ello, la entidad deberá registrar al demandante en planilla de trabajadores correspondiente al régimen laboral privado desde su fecha de ingreso, así como en las boletas de pago; conforme a la desnaturalización del contrato de locación de servicios e invalidez del contrato administrativo de servicios - CAS. (TC-Exp. N° 07811-2018).

Caso N° 5

(EXP N ° 058-2014-0-1618-JM-LA-01.

Sumilla:

La técnica del precedente constitucional vinculante se aplica cuando existen diferencias fácticas como la regla del distinguishing; para contrastar y verificar el nivel factico evaluando supuestos de hechos idénticos u homólogos. De encontrar similitud se aplica la regla jurídica del precedente vinculante (ratio decidendi)

ASUNTO

Nelson Juvenal Flores Ayllon, entabla demanda contra el Proyecto Especial Chavimochic, a través del Juzgado Mixto Permanente de la Corte Superior de Justicia de La Libertad. El demandante interpone demanda por el pago de los beneficios sociales y otros.

ANTECEDENTES

Con el Expediente N° 080-2011, el demandante Nelson Juvenal Flores Ayllon, entabla demanda contra el Proyecto Especial Chavimochic con la finalidad de que se reconozca la desnaturalización de su Contrato de Servicio No personales,

que se tramita en el Juzgado Mixto de la Esperanza, que concluyó con la sentencia firme al haber sido confirmada la sentencia de primera instancia por parte de la Sala Laboral, reconociéndose su derecho a ser trabajador a plazo indeterminado en el régimen laboral privado N° 728. (TC-Exp N° 058-2014)

FUNDAMENTO

Al declarar la demanda procedente, el Juez establece la necesidad de sustentar porque debe tramitarse la misma, llegando a la conclusión que en el proceso actual difiere de la pretensión anterior no solo por existir una sentencia favorable que reconoce derecho laboral sino, porque los beneficios sociales solicitados no se han desarrollado en la anterior sentencia. Asimismo, ante la dificultad de la existencia de antecedente vinculante como el Expediente N° 5057-2013 caso Huatuco que a simple vista impide pronunciarse al juzgador respecto a la desnaturalización de los contratos y sus derivados. El juzgador empleando una técnica jurídica que permita comparar la pretensión de ambos casos para descartar similitudes concluye con la existencia de una semejanza en algunos puntos menos en que existe una sentencia previa que reconoció derechos. (TC-Exp N° 058-2014)

En dicha metodología jurídica que demuestre que el precedente Huatuco no se aplicaba al caso concreto, el juez recordó que el **distinguishing** es una técnica que permite apartarse de un precedente vinculante si se logra demostrar que los dos casos (el que originó el precedente y el que toca resolver) son diferentes. Empleando conocer las circunstancias fácticas del precedente, identificando de manera comparativa los efectos normativos y los hechos de ambos casos.

Se concluye que la situación del demandante no era equivalente a la que originó el precedente Huatuco, en primer lugar, porque este se vinculó con la entidad pública demandada en dos momentos marcados: bajo contratos de servicios (entre los años 2004 y 2008) y, luego, bajo contratos administrativos de servicios (desde el año 2008); y, en segundo, en vista que existía una sentencia judicial firme que ordenó la incorporación del demandante al régimen laboral privado.

En ratio decidendi o razón suficiente del precedente Huatuco que vincula a los jueces para casos futuros es sobre dos aspectos claramente definidos: la condición del trabajador (a plazo determinado o indeterminado) y la ruptura del

vínculo laboral. Ambos cuando se mantiene una relación laboral en el régimen N° 728, cuando no se ha ingresado a la carrera pública mediante concurso público.

En el proceso se concluye con sentencia donde la entidad incorpore a la peticionada como trabajador a plazo indeterminado, en el régimen de la actividad privada. Decreto Legislativo N° 728. Se reconozca parte de sus beneficios sociales dejados de percibir y ingreso a planilla y la nivelación de las remuneraciones. (TC-Exp N° 058-2014).

Caso N° 6

EXP. N.° 03639-2017-PA/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ASUNTO Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña **Sonia Aurora Dávila Zavaleta** contra la resolución de fojas 264, de fecha 7 de agosto de 2017, expedida por la Primera Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

La parte demandante, con fecha 21 de setiembre de 2015, interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT), con el objeto de que se deje sin efecto la desvinculación laboral ocurrida el 30 de junio de 2015 y que se ordene a la SUNAT que renueve el contrato administrativo de servicios (CAS) desde el 1 de julio de 2015 hasta el término del año fiscal, con el pago de costos. Refiere que laboró, bajo el régimen CAS, en el cargo de gestor de trámites en la División de Servicios al Contribuyente de la Intendencia Regional de Lambayeque de la SUNAT, desde el 17 de marzo de 2014 hasta el 30 de junio de 2015. **Refiere que en julio de 2014 comunicó a su empleadora que se encontraba en estado de gestación**, lo que determinó que pueda gozar del descanso pre y post natal que le correspondían por ley. **No obstante, afirma que con fecha 18 de junio de 2015 se le comunicó que su contrato no sería renovado por lo que su último día de labores sería el 30 de junio de 2015**, esto es, cuando se encontraba todavía en el periodo de lactancia, mientras que a sus compañeros que ingresaron con ella y que realizaban la misma labor sí les prorrogaron sus contratos. Señala además que la SUNAT convocó a concurso público su plaza pese a que ella todavía cumplía con el perfil y con la

calificación exigida para dicho cargo, omitiendo considerar además su desempeño mostrado. (TC- Exp. N.º 03639-2017-PA/TC)

FUNDAMENTOS

De manera complementaria, el artículo 8-A, inciso 1, del Reglamento del Decreto Legislativo 1057 (aprobado por DS 075-2008-PCM) señala lo siguiente: 8.A.1. La madre trabajadora sujeta al régimen del Decreto Legislativo N° 1057, al término del período post natal, tiene derecho a una hora diaria de permiso por lactancia materna hasta que su hijo cumpla un año de edad, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley N° 27240 - Ley que otorga permiso por lactancia materna [énfasis agregado].

Análisis de la controversia.

La recurrente alega que mientras realizaba sus labores como gestora de trámite para la entidad emplazada, bajo el régimen del contrato administrativo de servicios, se dispuso la no renovación del mismo, pese a encontrarse durante el periodo de lactancia por el reciente nacimiento de su menor hijo. Al respecto, conforme a lo afirmado por la propia demandante en la demanda y los contratos que obran a folios 55, 61 y 62, y la carta mediante la cual se comunica la no renovación del CAS (folio 42), queda demostrado que la actora laboró a plazo determinado, en el régimen de Decreto Legislativo 1057 en SUNAT (Intendencia Regional de Lambayeque), en los siguientes periodos: a) Desde el 17 de marzo de 2014 al 31 de mayo de 2014. b) Desde el 01 de junio de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2014. c) Desde el 01 de enero de 2015 hasta el 30 de junio de 2015.

El cese de cualquier trabajadora, entendido como despido, terminación o no renovación de contrato, hostigamientos o cualquier otro acto de amedrentamiento que tenga por objeto la renuncia de parte de una trabajadora que se encuentre en estado de gestación o dentro del periodo de lactancia, se presumirá como un despido nulo que ha tenido como causa su condición de madre.

b) Para que opere esta presunción, se deberá haber comunicado y acreditado previamente el estado de gestación con el informe médico que corresponda o en todo caso, que se encuentra en periodo de lactancia.

c) Queda salvaguardada la facultad del empleador de probar que el despido, terminación o no renovación de contrato obedeció a una causa justa que no tuvo

como motivo el embarazo o estado de maternidad. Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú. (TC- Exp. N.º 03639-2017-PA/TC)

HA RESUELTO

1. Declarar FUNDADA la demanda, al haberse acreditado la vulneración del derecho al trabajo, el principio-derecho de igualdad y no discriminación por razones de sexo, así como el principio de protección especial a la madre trabajadora.

2. ORDENAR a SUNAT reponga a doña Sonia Aurora Dávila Zavaleta como trabajadora en su mismo puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento de que el juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Constitucional. (TC- Exp. N.º 03639-2017-PA/TC)

Caso N° 7

Expediente N° 01349-2018-0-1501-JR-LA-02.

Jueces: Zevallos, Cristoval y Avila.

Proviene: Segundo Juzgado Especializado de Trabajo.

Grado: Sentencia apelada.

Juez Ponente: Neil Erwin Avila Huaman.

Huancayo, quince de julio del dos mil diecinueve.

En los seguidos por Julio Cesar Sandoval Cerna, contra Ministerio Público Distrito Fiscal de Junín, sobre la invalidez de contratos administrativos de servicios (CAS) y otros, el colegiado de esta Sala Laboral, ha expedido en segunda instancia. (J-Exp. N° 01349-2018).

ASUNTO

Materia del Grado

Viene en grado de apelación la Sentencia N° 117-2019, contenida en la Resolución Número Once, de fecha 24 de abril de 2019, que obra a páginas 331 a 342, que declara fundada la demanda, con lo demás que contiene.

Fundamentos de la Apelación De la invalidez del “CAS”

a) Al ser la demandada una entidad del estado, tiene la posibilidad de contratar al personal que estime necesario bajo los alcances del régimen especial “CAS”.

b) La contratación administrativa de servicios se encuentra amparada por el Decreto Legislativo N° 1057, la que mediante sentencia recaída en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC fue declarada constitucional.

c) El artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional prescribe que los jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad. d) Para solicitar la invalidez “CAS”, debemos remontarnos a lo establecido en el II Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral, en ese sentido, el demandante como servidor “CAS” que no ha sido precedido por un contrato SNP, no puede pretender tener una relación laboral bajo el D.L. 728.

e) El demandante ha sido contratado desde el inicio de sus labores bajo el régimen especial “CAS”, por ello que no se encuentra en supuesto de invalidez que le aplique, por ello que el forzar la invalidez del CAS es ir en contra de lo manifestado ya por el TC en el Expediente N° 00002-2010-PI/TC.

De la incorporación en planilla de pago de remuneraciones de trabajadores a plazo indeterminado

f) En el marco del empleo público, para el inicio de la relación laboral se requiere que se efectúe vía concurso público, por ello que no es posible declarar la invalidez CAS, por cuanto el demandante no postuló al Régimen Laboral del Derecho Legislativo N° 728.

g) No se ha motivado respecto de la inaplicación o apartamiento del artículo 5° de la Ley N° 28175, que regula el acceso a la función pública en condiciones de igualdad, cuya garantía lo constituye un concurso público de méritos.

Conclusión:

El Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, tanto en su existencia, vigencia y aplicación es acorde con el ordenamiento constitucional, pues así lo ha establecido el Tribunal Constitucional; no obstante, **dicha compatibilidad con la constitución, se ha expresado como temporalmente “provisoria” o “transitoria” en su aplicación, toda vez que pretender extenderlo de modo indefinido, colisiona con el objetivo como Estado de brindar un trabajo digno y la progresividad de los derechos laborales.** Por ello que, en el presente caso, al haberse demostrado que el demandante viene laborando

bajo el RECAS por más de 10 años ininterrumpidos, corresponde que la demandada, en cumplimiento de la transitoriedad de la norma, incluya al demandante dentro del régimen laboral de la actividad privada mediante un contrato de trabajo a plazo indeterminado; consecuentemente, atendiendo a los argumentos expuestos en la presente resolución y no los contenidos en la resolución impugnada, debe confirmarse la recurrida. (J-Exp. N° 01349-2018).

DECISIÓN:

De acuerdo a los fundamentos expuestos, la Sala ejerciendo justicia a nombre de la Nación, RESUELVE: CONFIRMAR la Sentencia N° 117-2019, contenida en la Resolución Número Once, de fecha 24 de abril de 2019, que obra a páginas 331 a 342, que declara fundada la demanda, con lo demás que contiene.

Triangulación del análisis de la información.

En esta sección, se desarrolló la técnica de triangulación que consistió en analizar de manera conjunta los resultados proporcionados por la aplicación de la entrevista y sistematizados en frecuencias a través de cuadros y figuras, además, los datos productos de la observación de los participantes y el problema, en segundo orden se analizaron y compararon las sentencias por reposición del Contrato Administrativo de Servicios, que fueron vinculadas con la teoría jurídica laboral que contribuyeron a explorar y responder las preguntas de investigación y los objetivos que se formularon en la tesis.

Ante la pregunta ¿De qué manera se desarrolla el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019? En los resultados de las entrevistas, donde los entrevistados manifestaron que el régimen CAS no tuvo estabilidad laboral, asimismo, las sentencias que fueron emitidas por los Juzgados o Salas y jurisprudencia del Tribunal Constitucional a partir del año 2013 con el caso Huatuco, la mayoría de casos de despidos arbitrarios fueron denegadas la reposición del trabajador, así como la desnaturalización de los contratos. A diferencia de lo que sucedía con los contratos por locación de servicio o de servicio no personales donde se les reconocía por ejemplo la desnaturalización del contrato. El Tribunal estableció que solo se puede ser repuesto en el cargo o pasar a un régimen laboral

distinto cuando el trabajador ha ingresado a trabajar a través de concurso público de méritos, tal como lo establece la Ley N° 30057 (Ley Marco del Empleo Público).

En este escenario, la construcción teoría que aplico en interpretación el Tribunal Constitucional fue la teoría de los hechos cumplidos ante la teoría de los derechos adquiridos que defendía el modificado artículo 103° de la Constitución Política de 1993. En ese marco, la estabilidad laboral se enmarca es la estabilidad laboral relativa, según Garrido (2001) consiste en especificaciones que la ley determina a la regla de permanencia del trabajador; para Toyama (2004) esta puede ser propia e impropia, es propia cuando admite la reposición y será impropia cuando se da la indemnización. En los casos de los Contratos CAS, las sentencias se orientan en mayor proporción hacia una estabilidad relativa impropia, esto es solo se admitían la indemnización. Sin embargo, las últimas sentencias de los años 2016 en adelante los Jueces establecen decisiones que permite aceptar la reposición del trabajador. En consecuencia, los contratos CAS también están alcanzado un criterio de estabilidad laboral relativa propia, pues, empieza alcanzar un reconocimiento de la reposición.

El criterio propuesto por algunos jueces en las sentencias analizadas, parte porque indicaron que el caso Huatuco, es una decisión de tipo momentánea y coyuntural, y no puede ser perenne o constante, porque la constitución reconoce los derechos del trabajador al trabajo y la estabilidad laboral, y en ese escenario algunos Jueces han fallado a favor de la reincorporación del trabajador CAS en su puesto de trabajo, como también en un régimen que reconozca su estabilidad laboral.

Ante la interrogante del problema ¿Cuál es el estado actual del plazo y la renovación del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de entrada que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?. Según Toyama (2004) la estabilidad de entrada permite la protección de la ley frente al despido, previo al periodo de prueba, esta protección brinda al trabajador poder mantenerse en el trabajo ante actitudes contrarias o extra-laboral por parte del empleador. El régimen CAS incluye un periodo de prueba que la ley establece, pero no la permanencia indeterminada, en vista que es un contrato. Sin embargo, hasta antes del caso Huatuco, el régimen CAS, brindaba cierta estabilidad de entrada, y por las últimas sentencias, el criterio de los Jueces vuelve a ser esta

modalidad la protección de la estabilidad laboral de entrada. Los entrevistados respondieron que muchas veces no se cumple el plazo y son despedido, lo que se vincula con lo señalado en las sentencias y la reposición del trabajador solo cuando ingreso mediante concurso público al régimen de contrato CAS. Es más, el Congreso de la República del Perú el día nueve de marzo de 2021 ha promulgado la Ley N° 31131. Asimismo, la interrogante que se formuló ¿Cuáles son los fundamentos de la convocatoria pública y la existencia de plaza vacante en el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa –propia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?. Al respecto, la estabilidad laboral relativa propia es aquella que se declara la nulidad del despido, sin embargo, se dificultad la reposición de un trabajador en una organización privada, pues, solo se admite la nulidad, y no siempre procede la reposición, pues, esta puede no ser efectiva. Al respecto, en nuestra realidad laboral, está sucediendo que a raíz del caso Huatuco, no se admite la reposición, en tal sentido, no se da estabilidad relativa propia. En las entrevistas los entrevistados respondieron que en la mayoría de los casos las instituciones realizan convocatoria pública y se establece las plazas presupuestadas que serán ocupadas, advirtieron las pocas garantías de transparencia.

Con respecto a la pregunta de investigación ¿Qué criterios se tendrán en cuenta en la evaluación y régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa-impropia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?. Se estableció en esta clase de estabilidad laboral, según Toyama (2004) afirma, solo consiste en la indemnización que el juez otorga ante el despido. Con respecto a las sentencias en materia laboral las demandas de reposición, son improcedente y solo los jueces acceden a la indemnización según el tiempo de servicio del trabajador en la empresa, esta medida se encuentra inmersas en la clase de estabilidad laboral relativa impropia. Los entrevistados establecieron que se respeta el periodo de prueba, sin embargo, esta modalidad fue considerada transitoria y debe migrar a régimen con estabilidad.

En consecuencia, se puede establecer que la estabilidad laboral en el régimen CAS no está contemplada en la misma norma, así como también en las sentencias por despido, lo jueces en su mayor proporción sentencian otorgando

indemnización por el tiempo de servicios. Por otra parte, hemos sistematizados siete sentencias donde los jueces desde el 2016, establecen criterios para dejar de aplicar el precedente del caso Huatuco, en las demandas por despido y solicitud de reposición, en las cuales apreciamos que los jueces empiezan a otorgar la reposición ante los despidos fraudulentos y despidos nulos, estos cambios se enmarcan en el artículo 22 y 27 de la Constitución Política del Perú. Por tanto, se vuelve a la defensa de la estabilidad laboral absoluta, cuando el Congreso aprobó la Ley N° 31131 para que los trabajadores del régimen CAS, pasen a la estabilidad laboral.

B) Normas que se vinculan con la investigación y los casos planteados

Las normas que fueron vinculadas a los casos citados en el estudio entre sentencias judicial en materia laboral en primera y segunda instancia, Casación, como Resoluciones vinculantes emitidas por el Tribunal Constitucional en materia Laboral entre las cuales tenemos:

Nueva Ley Procesal del Trabajo (Ley N° 29497)

Establece que en el artículo N° 1 Competencia por materia de los juzgados de paz letrado laborales. Donde se establece según los procesos abreviados y los procesos con título ejecutivo según la cuantía. Los asuntos no contenciosos sin importar la cuantía.

Artículo N° 2 Competencia por materia de los juzgados especializados de trabajo.

Los procesos ordinarios laboral; proceso abreviado laboral y proceso contencioso administrativo, proceso con título ejecutivo.

En el artículo N° 4 Competencia por función.

La Sala de Derecho Constitucional y social de la Corte Suprema es competente en:

Recurso de Casación, b) Recurso de apelación, c) Recurso de queja por denegatoria del recurso de apelación.

TOU D. Leg. 728 aprobado con el D.S. 003-97-Tr

el inciso c) del artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728

ARTÍCULO 29.-Es nulo el despido que tenga por motivo:

a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales;

b) Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad;

c) Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Artículo 25;

d) La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma;

e) El embarazo, el nacimiento y sus consecuencias o la lactancia, si el despido se produce en cualquier momento del periodo de gestación o dentro de los 90 (noventa) días posteriores al nacimiento. Se presume que el despido tiene por motivo el embarazo, el nacimiento y sus consecuencias o la lactancia, si el empleador no acredita en

estos casos la existencia de causa justa para despedir.

Lo dispuesto en el presente inciso es aplicable siempre que el empleador hubiere sido notificado documentalmente del embarazo en forma previa al despido y no enerva la facultad del empleador de despedir por causa justa”.

-D. Leg. 1057 Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios (CAS).

“Artículo 8.- Concurso público

El acceso al régimen de Contratación Administrativa de Servicios se realiza obligatoriamente mediante concurso público...

(*) Artículo incorporado por el Artículo 3 de la Ley N° 29849, publicada el 06 abril 2012.

"Artículo 10.- Extinción del contrato

El Contrato Administrativo de Servicios se extingue por:

f) Resolución arbitraria o injustificada.

g) Inhabilitación administrativa, judicial o política por más de tres meses.

h) Vencimiento del plazo del contrato.

La resolución arbitraria o injustificada del Contrato Administrativo de Servicios genera el derecho al pago de una indemnización equivalente a las remuneraciones mensuales dejadas de percibir hasta el cumplimiento del plazo contractual, con un máximo de tres (3). El período de prueba es de tres (3) meses".

(*)

(*) Artículo incorporado por el Artículo 3 de la Ley N° 29849, publicada el 06 abril 2012.

-Reglamento CAS aprobado por el Decreto Supremo N° 075-2008-PCM

-Constitución Política del Perú 1993, establece en el artículo 103° modificado lo siguiente:

Artículo 103°.- Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. La Constitución no ampara el abuso del derecho. (p.25)

-Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil

En la norma del Servicio Civil establece el inicio a la carrera publica en el artículo 8° Proceso de selección. A través de la selección de directivos públicos, trabajadores civiles de carrera, servidores civiles de actividades complementarias.

Artículo N° 9. Requisito para acceder al Servicio Civil.

- Jurisprudencia del Tribunal Constitucional que recae en la Sentencia N° 5057-2013-PA/TC JUNÍN (CASO HUANTUCO HUATUCO)

El presente caso se interpone un recurso de agravio constitucional por doña Rosalía Beatriz Huatuco Huatuco contra la sentencia de fojas 123, su fecha 20 de mayo de 2013, expedida por la segunda Sala Mixta de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró Infundada la demanda de autos.

El tribunal Constitucional declara infunda la demanda impuesta de agravio constitucional “Acción de Amparo” y resuelve declarar INFUNDADA la demanda; declarando como PRECEDENTE VINCULANTE, conforme al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, las reglas contenidas en los fundamentos 18, 20, 21, 22 y 23 de la presente sentencia.

En el fundamento del voto del magistrado Ramos Núñez, la cual se sustenta en el presente párrafo.

“Creo que un efecto de esta naturaleza no se deriva tanto de la aplicación forzada de la teoría de los derechos adquiridos —que tras la modificación del

artículo 103 de la Constitución, que adoptó la teoría de los hechos cumplidos, no existe siquiera para las leyes o las normas jurídicas en general— sino, esencialmente, como consecuencia del deber de respetar y garantizar el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley (art. 139.3 de la Constitución)”.(p.18).

C) Doctrinas Jurídicas que se vinculan con la investigación y los casos planteados

Principios del derecho del Trabajo

Primacía de la realidad

Irrenunciabilidad de los derechos

Igualdad y no discriminación

In Dubio Pro Operario

Norma más Favorable

Condición más Beneficiosa

El proceso de amparo en la vía constitucional

El Centro de Estudios Constitucionales (2006) refiere, que la necesidad de la función del amparo respecto al despido, donde se establece la finalidad de la misma con respecto a la violación de un derecho constitucional; no siendo el despido arbitrario la finalidad, sino el goce y ejercicio de sus derechos constitucionales, se trata de la naturaleza restitutoria de su tutela. El planteamiento se vincula con la lesión del derecho fundamental. Actualmente el TC, ha establecido que la vía directa del amparo no es la directa sino, debe de agotar la vía administrativa y laboral inicialmente.

El distinguishing o teoría de las distinciones.

El distinguishing o teoría de las distinciones, se presenta cuando una sentencia se encuentra la ratio decidendi, donde su fundamento y motivación como la razón por la que el juez pronuncio su sentencia. Esta técnica establece la identificación de la sentencia a través de identificar que no es el juez quien expone la ratio decidendi, por ende, no se encuentra manifiesta específica, solo consigan de acuerdo a su función de hecho y especie. En consecuencia, la ratio decidendi se encuentra en razones obiter dicta.

En la circunstancia que el juez de la causa tenga que aplicar una sentencia y se encuentre ante un precedente vinculante obligatorio debiendo buscar una solución buscando la ratio decidendi en la sentencia invocada como precedente, debiendo ponderar para determinar si se encuentra o no vinculado a ella, si encuentra que esta difiere de los hechos sobre lo que debe resolver, considerándose que el precedente anterior no es obligatorio.

Teoría de los hechos cumplidos

La teoría empleada establece que desde la entrada en vigencia la norma rige a pesar de la existencia de otras anteriores, aun cuando se genere acontecimientos o hechos anteriores. En tal sentido se sustenta en la medida que contradice la adquisición de derechos estableciendo que solo los seres humanos pueden ejercer tales derechos mientras estos se encuentren vigentes.

Esta teoría ha sido empleada por el TC respecto al caso Huatuco como precedente vinculante.

Teoría de los derechos adquiridos

Esta teoría sustenta que la emisión de una ley no puede afectar derechos que han sido ya adquiridos por los ciudadanos por una ley anterior, la misma que continuará rigiendo por la norma que surgió. Se concluye que al salir una nueva norma esta surte efecto y no colisiona los derechos de cierto sector en la cual se regía por una norma anterior.

Esta teoría tiene ciertas discrepancias con otras teorías, sin embargo, tiene mucho que ver la influencia política y económica en la realidad del trabajador en las condiciones laborales que el legislador cree pertinente aplicar.

Estabilidad de Salida.

En el derecho laboral aplicable al reconocimiento de derechos en el proceso debido la estabilidad laboral ante un despido tiene efectos de protección, siendo la estabilidad de salida de dos tipos: es absoluta cuando esta permite la reposición, y es relativa cuando la protección que alcanza permite alcanzar una indemnización, remuneraciones devengadas, tal como señalo Villavicencio (extraído de Toyama, 2004, p.15)

Estabilidad laboral de Salida Propia e Impropia

En ese mismo marco material, la estabilidad puede ser propia o impropia. **Será propia**, cuando se declara la nulidad del despido sin reposición efectiva; otorgándose la indemnización por el tiempo de duración del proceso y las remuneraciones devengadas más intereses. Se debe precisar que esta no obligación al empleador de reponer al trabajador en su puesto. Hay entonces, reposición ficta pero no efectiva.

La estabilidad será **impropia** cuando **la protección es la indemnización**.
(Villavicencio, extraído de Toyama, 2004, p.15)

5. Discusión de resultados

En esta etapa se toman en cuenta el Objetivo general y específicos, se tuvo como objetivo general el siguiente: Determinar, como se desarrolla el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019

1.- Como primer resultado se tuvo que en los últimos años los jueces están resolviendo de manera fundada las demandas por reposición ante los despidos nulos, fraudulento y arbitrarios, según podemos identificar en las síntesis de las siete sentencias que se adjuntan. En ese marco, vemos que estos pocos jueces orientan su decisión a lo estipulado al artículo 22° de la Constitución Política del Estado, donde esta defiende la protección del despido y la estabilidad laboral; asimismo, conforme a las normas internacionales del derecho al trabajo. Estos fallos, se enmarcan en la doctrina de la estabilidad laboral absoluta, la misma que la Carta Política mantuvo desde la Constitución de 1979.

2.- Como segundo resultado, se evidencio que a partir del caso Huatuco Huatuco Expediente N° 5057-2013-PA/TC. Los casos de despidos que demandaron reposición fueron declarados infundados en vista de la modificación del artículo 103 de la Constitución del año 1993, donde se incluye “La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, dejando de lado la teoría de los derechos adquiridos por la de los hechos cumplidos. Se establece que no se admite la reposición en los contratos CAS, toda vez que no hayan ingresado a laboral mediante concurso público, según establece la Ley N° 30057, Ley Marco del Empleo Público. Todo trabajador para ingresar a la carrera publica requiere acceder a ella mediante concurso público de méritos. Aquí, los operadores de justicia seguían la doctrina de los derechos a la estabilidad laboral relativa impropia, pues, solo buscaban en los fallos una indemnización del trabajador.

3. En relación al objetivo específico se tuvo: Determinar, el estado actual del plazo y la renovación del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de entrada que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019.

La estabilidad laboral absoluta es la corriente que consigno la misma Constitución Política, actualmente vinculada a los derechos humanos, de esa manera el día nueve de marzo de 2021 el Congreso de la República del Perú ha promulgado la Ley N° 31131. Esta Ley permitió que los trabajadores CAS de la administración pública, deberán de pasar a las planillas del Estado en calidad de personal nombrado, accediendo así al derecho de la estabilidad laboral. Esta realidad jurídica ha sido rechazada por parte de los órganos especializados de corte liberal, al establecer que no se puede dictaminar y legislar normas que contengan presupuesto público, otros como SERVIR, señalan que no hay ese presupuesto para el pase a otro régimen laboral de los trabajadores CAS. Sin embargo, siguiendo la línea constitucional, no se puede seguir abusando del derecho a los trabajadores CAS. Quienes merecen condiciones laborales adecuadas.

4. En relación al objetivo específico se tuvo: Establecer, los criterios que se tendrán en cuenta en la evaluación y régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa-impropia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019.

El tipo de estabilidad laboral que teóricamente se desarrollaba en el ámbito jurídico es la estabilidad laboral relativa- impropia, donde la mayoría de las sentencias en materia laboral solo se admite los fundamentos de la indemnización del trabajador, dejando de lado la reposición. Esta tendencia ha venido cambiando los últimos años y los jueces viene apartándose de esa preferencia en la medida que argumentan que la estabilidad laboral relativa solo debe ser entendida de manera momentánea y no absoluta, en ese sentido, se viene desarrollando sentencias hacia la reincorporación del trabajador al puesto de trabajo en los trabajadores del régimen CAS despedidos; de los cuales en este análisis se han adjuntado siete sentencias desde ese enfoque.

Propuesta de mejora

Se deberá promulgar una nueva Ley que permita otorgar derechos de estabilidad laboral a los trabajadores del régimen CAS, y se derogue la Ley del régimen CAS del D. Leg. 1057 Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios (CAS). Con la finalidad que puedan los trabajadores obtener una estabilidad laboral, y puedan desplazarse a otros

regímenes laborales con mayores derechos dentro de los existentes, como el régimen del Decreto Legislativo N° 276, y el D. Leg. 728 del régimen de la actividad privada que también es utilizada para los trabajadores públicos.

2. Que por necesidad de servicio el Estado a través de sus instituciones debe emprender concursos públicos internos y externos cada año con la finalidad de que los trabajadores del D. Leg. 1057 puedan acceder a plazas estables de estabilidad laboral.

3. Que después del periodo de prueba los trabajadores puedan acceder a contratos a plazo indeterminados.

4. Que los trabajadores despidos del régimen CAS, puedan ser reincorporados en sus puestos de trabajo, siempre que sus despidos se enmarquen en el despido arbitrio, despido nulo o despido fraudulento, conforme a nuestro ordenamiento jurídico.

6. Conclusiones

1. Hasta el año 2020 los trabajadores del régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) no cuenta con acceso a la estabilidad laboral, lo que difiere con lo señalado por la Constitución Política del Perú, en la cual no se cumple con lo señalado en la constitución política, la cual, se formuló como parte del objetivo general de esta tesis; donde proponemos la defensa de la estabilidad laboral en los trabajadores.

2. En el régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) no existe la estabilidad laboral de entrada, pues, los contratos CAS hasta el año 2020, solo se realizan a plazo fijo, y pasando el periodo de prueba, situación que se contrapone a la defensa de la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política. Esta conclusión se vincula con nuestro primer objetivo específico.

3. En el régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) no existe la estabilidad laboral de salida relativa –propia, comprobándose el objetivo específico, pues, no se permite la reincorporación de los trabajadores por despido, sea por despido arbitrario, despido nulo, y/o despidos fraudulentos, realidad que difiere a la defensa de la estabilidad laboral que señala la Constitución Política.

4. En el régimen del Contrato Administrativo de Servicio (CAS) existe la estabilidad laboral de salida relativa–impropia, concordando con el objetivo específico, pues, no se permite la reincorporación de los trabajadores por despido, sea por despido arbitrario, despido nulo, y/o despidos fraudulentos, tan solo la indemnización del tiempo de servicio y beneficios sociales del trabajador despedido.

5. En los últimos años algunos jueces han cambiado la orientación de sus sentencias al extremo de defender la estabilidad laboral, tal como se adjuntan en los casos presentados en el estudio. En los casos de demandas por despido arbitrario, despido nulo, y/o despidos fraudulentos, algunas de estas han declarado fundadas, ordenando la reposición del trabajador.

6. Existe un mayor nivel de significancia estadística en 0.05 en la protección de los derechos laborales, reposición de los despidos, y el paso a un régimen de estabilidad laboral en los trabajadores CAS.

7. Recomendaciones

1. Se recomienda que los trabajadores del régimen CAS pertenezca a un sindicato de trabajadores agremiados.

2. Se recomienda que los resultados sean publicados en espacios académicos como revistas en físico y electrónica que permita ser una herramienta de lucha ante los derechos laborales de los trabajadores. Y que sirva para futuros estudios.

3. Se recomienda que exista un mayor adiestramiento y capacitación respecto a las normas laborales y derechos del trabajador dirigido a los trabajadores CAS que permitan poder hacer vales sus derechos.

4. Se sugiere que a través de los resultados permita afianzar y/o mejorar la metodología existente en la investigación con la finalidad de poder ser empleada en futuras investigaciones y así poder contribuir a mayores logros.

5. Se recomienda que se impulse una norma donde los trabajadores CAS adquieran derechos de estabilidad laboral.

6. Se recomienda que, en los concursos públicos, puedan otorgarles puntajes adicionales a los trabajadores CAS, que intentan postular a un régimen diferente para nombramiento con estabilidad laboral.

7. Se recomienda que los ingresantes a la carrera publica puedan acceder a nuevos regímenes con derechos laborales apropiados a la estabilidad laboral dentro del margen del periodo de prueba y evaluación que la ley contempla.

8. Se recomienda que exista transparencia en el ingreso a la carrera pública y los ascensos a los cuales se someten los trabajadores públicos

8. Referencias

- Anaya, Andrade, Herazo y Sánchez (2014) El Contrato de Prestación de Servicios en la Legislación Colombiana. Universidad Sergio Arboleda de Bogotá. Colombia
- Baltasar Cavazos Flores (2004) 40 Lecciones del derecho laboral Editorial Trillas, Argentina.
- Beltrán P., A.& Sánchez N., L. (2002) El teletrabajo. Universidad Javeriana de Bogotá
- Barreiro, M. (2015). La Contratación Laboral Temporal Causal: análisis y perspectivas. Universidad de Valencia.
- Cavallotti, V. (2015) La Locación de Servicios como Fraude Laboral. Universidad Empresarial Siglo 21. Santiago del Estero en Argentina
- Cavazos flores, Baltasar (2004) 40 Lecciones de Derecho Laboral. -- 9a ed. -- Editorial Trillas, México.
- Cerquera, S. (2018) El principio de estabilidad laboral en Colombia: La tensión entre los derechos sociales laborales vs las políticas neoliberales de flexibilización. Universidad Nacional de Colombia Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Bogotá, Colombia 2018.
- Condezo, M. (2012) Vulneración de los Derechos Laborales en el Régimen de la Contratación Administrativa de Servicios. Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.
- Constitución Política del Perú. (1993) Lima, Perú.
- De Los Heros, A. (2013) Estabilidad laboral: 43 años después. Sociedad peruana de derecho del trabajo y de la seguridad social. El Búho E.I.R.L. Lima, Perú.
- Grisolia, J. A. (2016) Derecho de Trabajo y la Seguridad Social. Editorial Estudio, Buenos Aires, Argentina.
- Gamonal C. S. () Fundamento de Derecho Laboral. Chile.
- Gómez V. F. Derecho Individual del Trabajo.
- Gómez V. F. Derecho Colectivo de Trabajo.
- Gómez V. F. La Ley Procesal del Trabajo.
- Hernández, Fernández y Baptista (2014) Metodología de la Investigación Científica. McGRAW-HILL / Interamericana Editores, S.A. DE C.V. México D.F.
- Marcenaro F. R. (2009) Los derechos laborales de rango constitucional.

P.U.C.P. Lima, Perú.

Martín B. M. (2015) La Contratación Laboral Temporal Causal: análisis y perspectivas. Universidad de Valencia.

Martínez, M.(2006). Validez y confiabilidad en la metodología cualitativa. Paradigma v.27 n.2/1-20.

<https://revistas.upel.edu.ve/index.php/paradigma/article/view/3759/1866>

Nugent, R. (2006) Estudios de derecho del trabajo y de la seguridad social. UPSMP, Lima, 2006.

Ortiz, L. (2002) Curso de investigación cualitativa. Universidad Nacional Abierta y A Distancia (UNAD).

Palacios, J., Lemos, J., y Herrera, H. (2017) Análisis sobre la Contratación de Prestación de Servicios y de Apoyo a la Gestión en la Secretaria de Salud Departamental del Choco como causal de Procedencia de la Contratación Directa Vigencia 2015. Universidad Libre Seccional Pereira de Colombia.

Palomino, N. (2016) Consecuencias Jurídicas y Económicas que se derivan de la aplicación del Régimen Especial CAS al personal de la Municipalidad Provincial de Trujillo. Universidad Nacional de Trujillo. Trujillo, Perú.

Quispe Chávez, Gustavo Francisco, (2010) La Desnaturalización de los Contratos Sujetos a Modalidad en el Derecho Laboral Peruano, Lima, Perú: en Revista Soluciones Laborales, N° 33.

Rendón, V. J. Introducción al Derecho del Trabajo.

Rivera, A. (2017) La vulneración de los derechos laborales por parte Tribunal Constitucional en aplicación del precedente vinculante del expediente n° 5057-2013-AA/TC-caso Huatuco. Universidad Ricardo Palma, Lima, Perú.

Rueda, S. (2011) La Inconstitucionalidad del Contrato Administrativo de Servicio CAS. Universidad de San Martín de Porres. Lima, Perú.

Sandoval, C. (2017) Limitaciones de la Facultad de Despido del Empleador a la Luz de la Aplicación Jurisprudencial de la Libertad de Trabajo como garantía del Trabajador. Santiago, Chile.

Sandoval, C. (1996) Investigación Cualitativa. Instituto colombiano para el fomento de la educación superior. Bogotá. Colombia

Tribunal Constitucional del Perú (2006) Jurisprudencia y Doctrina

Constitucional Laboral. Palestra Editores S.A.C., Lima 18 – Perú.

Toyama M. J. (2004) Instituciones del Derecho Laboral. Lima, Perú.

Torres, C. (2002) Metodología de la Investigación Científica. Lima. Editorial. Libros y Publicaciones 2000.

Toyama M. J.; Aguirre, R. H. & Arellano, M. L. (2004) Impacto de las sentencias laborales del Tribunal Constitucional sobre el Mercado de Trabajo (2002-2004). Lima, Perú

Vásquez V. A. (1999) Derecho de Trabajo y la Seguridad Social. Editorial. Astrea.

Zevallos, M. (2016) La Estabilidad Laboral bajo el Amparo del Derecho a la Libertad Sindical. Universidad Norber Wiener. Lima, Perú.

9. ANEXOS

DETERMINACION DEL PROBLEMA	FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORIAS	INDICADORES
<p>Debemos establecer en qué medida nuestra Constitución Política protege la estabilidad laboral en los contratos CAS, para contrastar esta interrogante se analiza lo propia Constitución Política, sentencias del Tribunal Constitucional y las Salas laborales de la Corte Suprema que nos permita conocer de qué manera se protege la estabilidad laboral.</p>	<p>PROBLEMA GENERAL: ¿De qué manera se desarrolla el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL: Determinar, como se desarrolla el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante estabilidad laboral que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019.</p>	<p>C 01: Contratación Administrativa de Servicios (CAS)</p>	<p>INDICADOR 01: - Es a plazo determinado. - Es renovable INDICADOR 02: - Plaza o puesto vacante - Convocatoria pública - Evaluación. - Contratación.</p>
<p>DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA El presente trabajo se delimita el problema por el espacio, para referirnos a todo el ámbito nacional en vista que el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) es para los trabajadores de la administración pública sujetos a dicha modalidad en todo el territorio del país. El problema de investigación definido tiene</p>	<p>PROBLEMA ESPECÍFICO 01: ¿Cuál es el estado actual del Plazo y la renovación del Contrato del régimen 1057 CAS ante la estabilidad laboral de entrada que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019? PROBLEMA ESPECÍFICO 02: ¿Cuáles son los fundamentos de la convocatoria pública y la presencia de plaza disponible en el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa</p>	<p>OBJETIVO ESPECÍFICO 01: Determinar, el estado actual del plazo y la renovación del contrato del régimen 1057 CAS ante la estabilidad laboral de entrada que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019. OBJETIVO ESPECÍFICO 02: Identificar los fundamentos de la convocatoria pública y la presencia de la plaza disponible en el Contrato Administrativo de Servicio (CAS) ante la estabilidad laboral de salida relativa</p>	<p>C 02: Estabilidad Laboral</p>	<p>INDICADOR 01: - Estabilidad laboral salida - Estabilidad laboral de entrada. INDICADOR 02: -Estabilidad laboral de salida relativa – propia. INDICADOR 03: - Estabilidad laboral de salida relativa-impropia.</p>

<p>alcance al tema de los trabajadores CAS, donde se analizarán las normas como sentencias, jurisprudencias, casaciones, reglamentos donde se interpreten las modificaciones acontecidas ante la falta de derechos a la estabilidad laboral que nos permita comprender el sentido de la norma del legislador.</p>	<p>–propia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019? PROBLEMA ESPECÍFICO 03: ¿Qué criterios se tendrán en cuenta en la evaluación y régimen del contrato 1057 CAS ante la permanencia laboral de salida relativa-impropia que fomenta nuestra Carta Política entre los periodos 2013-2019?</p>	<p>–propia que fomenta la Constitución Política entre los periodos 2013-2019. OBJETIVO ESPECÍFICO 03: Establecer, los criterios que se tendrán en cuenta en la evaluación y régimen del contrato 1057 CAS ante la estabilidad laboral de salida relativa-impropia que fomenta la Carta Política entre los periodos 2013-2019.</p>		
<p>METODOLOGÍA: TIPO DE INVESTIGACIÓN: Básica DISEÑO DE INVESTIGACIÓN: -No experimental -Cualitativo</p>		<p>NIVEL DE INVESTIGACION: Descriptivo</p>		

Validación de los instrumentos de recolección de datos

CARTA DE PRESENTACIÓN

Jesús María, 16 de noviembre del 2021

Abogado:

Dra. Irma Judith Evangelista Carlos

Presente:

Asunto: Validación de instrumento, por criterio de especialista

De mi especial consideración:

Es grato dirigirme a Usted, para expresarle un saludo cordial e informarle que como parte del desarrollo de la tesis del Programa Académico de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, estoy desarrollando el avance de mi tesis titulada: "Contratación Administrativa de servicios (CAS) y la Estabilidad Laboral". Motivo por el cual se hizo necesario la construcción del instrumento y ficha de validación. El docente asesor del trabajo de investigación proporcionada por la facultad es quien ya revisó los instrumentos y los aprobó.

Por lo expuesto, con la finalidad de darle rigor científico necesario, se requiere la validación del instrumento a través de la evaluación de Juicio de Expertos. Es por ello, que me permito solicitarle su participación como juez, apelando su trayectoria y reconocimiento como profesional destacado con gran experiencia profesional.

Agradeciendo por anticipado su colaboración y aporte en la presente me despido de usted, no sin antes expresarle los sentimientos de consideración y estima.

Atentamente.

Bach. Elsa A. Castro Aguilar

Bach. Sheyla V. Torres

Instrumentos de recolección de la información

Ficha de validación de instrumento

ENTREVISTA A TRABAJADORES CAS

La presente es una prueba de actitud respecto al Contrato de Administración de Servicio (CAS) y la Estabilidad Laboral en la Administración pública, por lo que se le agradece que conteste las preguntas, marcando con equis o aspa (X), el casillero de la respuesta de su preferencia.

Edad: Sexo: Número de integrantes de su familia:

Estado Civil: Distrito de Residencia:

Ítems	DERECHO AL TRABAJO	Siempre	Casi siempre	A veces	Casi nunca	
N°	A. CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DE SERVICIO	5	4	3	2	1
1	¿De qué manera se cumple que el contrato CAS se realice a plazo determinado en la administración pública?					
2	¿De qué manera se permite que el trabajador contratado mediante contratos CAS continúe su contrato mediante la renovación del mismo en los puestos de la administración pública?					
3	¿De qué manera los contratos CAS cumplen con realizar el periodo de prueba de tres meses en la administración pública?					
4	¿De qué manera se cumple que para ingresar a trabajar mediante contratos CAS existan plazas vacantes presupuestadas en la administración pública?					
5	¿Con que frecuencia las entidades realizan convocatoria pública para poder acceder a un puesto de trabajo mediante contrato CAS en la administración pública?					
6	¿De qué manera cree usted que la en la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?					

N°	7	¿Con que frecuencia las entidades públicas realizan el acceso a la contratación CAS mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?					
	Ítems	B. ESTABILIDAD LABORAL	Siempre	Casi siempre	A veces	Casi nunca	Nunca
			5	4	3	2	1
	8	¿De qué manera los trabajadores CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?					
	9	¿De qué manera las entidades públicas consideran al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?					
	10	¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?					
	11	¿Cuál es la frecuencia se realizan despidos arbitrarios en el régimen CAS de la administración pública?					
	12	¿Considera que el Estado está promoviendo el paso a nuevos regímenes laborales para los trabajadores CAS de la administración pública?					
	13	¿Considera que el Estado protege a los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?					

CERTIFICADO DE VALIDEZ DE CONTENIDO DE LA ENTREVISTA A TRABAJADORES CAS

N. o	Formulación del ítem	Pertinencia ¹		Relevancia ²		Construcción gramatical ³		Observaciones	Sugerencias
		Si	No	Si	No	Si	No		
1	¿Cuál es su opinión para que el contrato CAS se realice a plazo determinado en la administración pública?	X		X		X			
2	¿Cuál es su opinión respecto que el trabajador contratado mediante contratos CAS continúe su contrato mediante la renovación del mismo en los puestos de la administración pública?	X		X		X			
3	¿De qué manera los contratos CAS cumplen con realizar el periodo de prueba de tres meses en la administración pública?	X		X		X			
4	¿Por qué es necesario que para ingresar a trabajar mediante contratos CAS existan plazas vacantes presupuestadas en la administración pública?	X		X		X			
5	¿Por qué es importante que exista convocatoria pública para poder acceder a un puesto de trabajo mediante contrato CAS en la administración pública?	X		X		X			

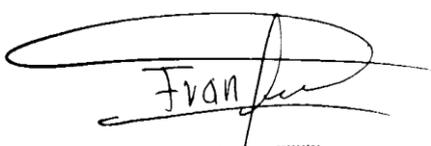
6	¿De qué manera cree usted que la en la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?	X		X		X			
7	¿Por qué todo inicio de acceso a contratación CAS debe realizarse mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?	X		X		X			
8	Por qué el trabajador CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?	X		X		X			
9	¿Cuándo se considera al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?	X		X		X			
10	¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?	X		X		X			
11	¿Cuáles son los tipos de despidos más frecuentes en el régimen CAS en la administración pública?	X		X		X			
12	¿Cuál sería el régimen laboral que debería pasar los trabajadores CAS en la administración pública?	X		X		X			
13	¿Cuáles la protección de los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?	X		X		X			

OPINIÓN DE APLICABILIDAD DE LA ENTREVISTA:

Observaciones (precisar si hay suficiencia): ...Si existe suficiencia.....N

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X] Aplicable después de corregir

[] No aplicable []

Nombres y Apellidos	Irma Judith Evangelista Carlos	DNI N°	48137091
Dirección domiciliaria	Jr/Calle Asociacion. Rio Santa Mz D - Los Olivos	Teléfono / Celular	945454797
Título profesional / Especialidad	Abogada Civil	Firma	 IRMA JUDITH EVANGELISTA CARLOS ABOGADO Reg. 83244
Grado Académico	Titulado		
Metodólogo / temático	Metodólogo	Lugar y fecha	Lima, 16 de noviembre del 2021

¹Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

²Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo

³Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.

Validación de los instrumentos de recolección de datos

CARTA DE PRESENTACIÓN

Jesús María, 16 de noviembre del 2021

Abogado:

Dr. Omar Romero Sánchez

Presente:

Asunto: Validación de instrumento, por criterio de especialista

De mi especial consideración:

Es grato dirigirme a Usted, para expresarle un saludo cordial e informarle que como parte del desarrollo de la tesis del Programa Académico de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, estoy desarrollando el avance de mi tesis titulada: "Contratación Administrativa de servicios (CAS) y la Estabilidad Laboral". Motivo por el cual se hizo necesario la construcción del instrumento y ficha de validación. El docente asesor del trabajo de investigación proporcionada por la facultad es quien ya revisó los instrumentos y los aprobó.

Por lo expuesto, con la finalidad de darle rigor científico necesario, se requiere la validación del instrumento a través de la evaluación de Juicio de Expertos. Es por ello, que me permito solicitarle su participación como juez, apelando su trayectoria y reconocimiento como profesional destacado con gran experiencia profesional.

Agradeciendo por anticipado su colaboración y aporte en la presente me despido de usted, no sin antes expresarle los sentimientos de consideración y estima.

Atentamente.

Bach. Elsa A. Castro Aguilar

Bach. Sheyla V. Torres

Instrumentos de recolección de la información

Ficha de validación de instrumento

ENTREVISTA A TRABAJADORES CAS

La presente es una prueba de actitud respecto al Contrato de Administración de Servicio (CAS) y la Estabilidad Laboral en la Administración pública, por lo que se le agradece que conteste las preguntas, marcando con una equis o una X la respuesta de su preferencia.

Edad: Sexo: Número de integrantes de su familia:

Estado Civil: Distrito de Residencia:

Ítems	DERECHO AL TRABAJO	Siempre	Casi siempre	A veces
Nº	A. CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DE SERVICIO	5	4	3
1	¿De qué manera se cumple que el contrato CAS se realice a plazo determinado en la administración pública?			
2	¿De qué manera se permite que el trabajador contratado mediante contratos CAS continúe su contrato mediante la renovación del mismo en los puestos de la administración pública?			
3	¿De qué manera los contratos CAS cumplen con realizar el periodo de prueba de tres meses en la administración pública?			
4	¿De qué manera se cumple que para ingresar a trabajar mediante contratos CAS existan plazas vacantes presupuestadas en la administración pública?			
5	¿Con que frecuencia las entidades realizan convocatoria pública para poder acceder a un puesto de trabajo mediante contrato CAS en la administración pública?			
6	¿De qué manera cree usted que la en la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?			

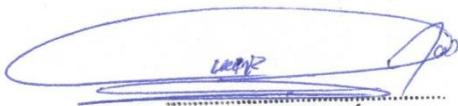
N°	7	¿Con que frecuencia las entidades públicas realizan el acceso a la contratación CAS mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?			
	Ítems	B. ESTABILIDAD LABORAL	Siempre	Casi siempre	A veces
			5	4	3
	8	¿De qué manera los trabajadores CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?			
	9	¿De qué manera las entidades públicas consideran al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?			
	10	¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?			
	11	¿Cuál es la frecuencia se realizan despidos arbitrarios en el régimen CAS de la administración pública?			
	12	¿Considera que el Estado está promoviendo el paso a nuevos regímenes laborales para los trabajadores CAS de la administración pública?			
	13	¿Considera que el Estado protege a los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?			

	¿De qué manera cree usted que la en la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?								
	¿Por qué todo inicio de acceso a contratación CAS debe realizarse mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?								
	¿Por qué el trabajador CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?								
	¿Cuándo se considera al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?								
0	¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?								
1	¿Cuáles son los tipos de despidos más frecuentes en el régimen CAS en la administración pública?								
2	¿Cuál sería el régimen laboral que debería pasar los trabajadores CAS en la administración pública?								
3	¿Cuáles la protección de los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?								

OPINIÓN DE APLICABILIDAD DE LA ENTREVISTA:

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Si existe Suficiencia
N

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X] Aplicable después de corregir []
 No aplicable []

Nombres y Apellidos	Omar Romero Sánchez	DNI N°	09663143
Dirección domiciliaria	Jr/Calle Emilio Fernandez 625-629 Dpt. 1901	Teléfono / Celular	995857936
Título profesional / Especialidad	Abogado	Firma	 OMAR ROMERO SÁNCHEZ ABOGADO C.A.L. 62803
Grado Académico	Titulado		
Metodólogo/ temático	Metodólogo	Lugar y fecha	Lima, 16 de noviembre del 2021

¹Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.

²Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo

³Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión.

Validación de los instrumentos de recolección de datos

CARTA DE PRESENTACIÓN

Jesús María, 16 de noviembre del 2021

Abogado:

Dr. Walter Terrones Suárez

Presente:

Asunto: Validación de instrumento, por criterio de especialista

De mi especial consideración:

Es grato dirigirme a Usted, para expresarle un saludo cordial e informarle que como parte del desarrollo de la tesis del Programa Académico de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, estoy desarrollando el avance de mi tesis titulada: "Contratación Administrativa de servicios (CAS) y la Estabilidad Laboral". Motivo por el cual se hizo necesario la construcción del instrumento y ficha de validación. El docente asesor del trabajo de investigación proporcionada por la facultad es quien ya revisó los instrumentos y los aprobó.

Por lo expuesto, con la finalidad de darle rigor científico necesario, se requiere la validación del instrumento a través de la evaluación de Juicio de Expertos. Es por ello, que me permito solicitarle su participación como juez, apelando su trayectoria y reconocimiento como profesional destacado con gran experiencia profesional.

Agradeciendo por anticipado su colaboración y aporte en la presente me despido de usted, no sin antes expresarle los sentimientos de consideración y estima.

Atentamente.

Bach. Elsa A. Castro Aguilar

Bach. Sheyla V. Torres

Instrumentos de recolección de la información

Ficha de validación de instrumento

ENTREVISTA A TRABAJADORES CAS

La presente es una prueba de actitud respecto al Contrato de Administración de Servicio (CAS) y la Establecimiento de la Administración pública, por lo que se le agradece que conteste las preguntas, marcando con una equis o a de la respuesta de su preferencia.

Edad: Sexo: Número de integrantes de su familia:

Estado Civil: Distrito de Residencia:

Ítems	DERECHO AL TRABAJO	Siempre	Casi siempre	A veces
N°	A. CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DE SERVICIO	5	4	3
1	¿De qué manera se cumple que el contrato CAS se realice a plazo determinado en la administración pública?			
2	¿De qué manera se permite que el trabajador contratado mediante contratos CAS continúe su contrato mediante la renovación del mismo en los puestos de la administración pública?			
3	¿De qué manera los contratos CAS cumplen con realizar el periodo de prueba de tres meses en la administración pública?			
4	¿De qué manera se cumple que para ingresar a trabajar mediante contratos CAS existan plazas vacantes presupuestadas en la administración pública?			
5	¿Con que frecuencia las entidades realizan convocatoria pública para poder acceder a un puesto de trabajo mediante contrato CAS en la administración pública?			
6	¿De qué manera cree usted que la en la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?			

N°	7	¿Con que frecuencia las entidades públicas realizan el acceso a la contratación CAS mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?			
	Ítems	B. ESTABILIDAD LABORAL	Siempre	Casi siempre	A veces
			5	4	3
	8	¿De qué manera los trabajadores CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?			
	9	¿De qué manera las entidades públicas consideran al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?			
	10	¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?			
	11	¿Cuál es la frecuencia se realizan despidos arbitrarios en el régimen CAS de la administración pública?			
	12	¿Considera que el Estado está promoviendo el paso a nuevos regímenes laborales para los trabajadores CAS de la administración pública?			
	13	¿Considera que el Estado protege a los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?			

	¿De qué manera cree usted que la en la administración pública asegura una evaluación transparente en los procesos de contratación CAS?								
	¿Por qué todo inicio de acceso a contratación CAS debe realizarse mediante un contrato de administración de servicio en la administración pública?								
	¿Por qué el trabajador CAS se encuentra en un régimen especial en la administración pública?								
	¿Cuándo se considera al régimen CAS como un régimen transitorio en la administración pública?								
0	¿De qué manera usted considera que el régimen CAS debe contar con estabilidad laboral en la administración pública?								
1	¿Cuáles son los tipos de despidos más frecuentes en el régimen CAS en la administración pública?								
2	¿Cuál sería el régimen laboral que debería pasar los trabajadores CAS en la administración pública?								
3	¿Cuáles la protección de los trabajadores CAS ante el despido de los servidores en la administración pública?								

OPINIÓN DE APLICABILIDAD DE LA ENTREVISTA:

Observaciones (precisar si hay suficiencia): Si existe SuficienciaN

Opinión de aplicabilidad: Aplicable [X] Aplicable después de corregir []

No aplicable []

Nombres y Apellidos	Walter Terrones Suárez	DNI N°	40046565
Dirección domiciliaria	Jr/Calle Rio Pachitea 196 Urb. Santa Isolina	Teléfono / Celular	948856385
Título profesional / Especialidad	Abogado Derecho Laboral	Firma	 Walter Terrones Suárez ABOGADO CAL. 47491
Grado Académico	Titulado		
Metodólogo/ temático	Metodólogo	Lugar y fecha	Lima, 16 de noviembre del 2021

¹Pertinencia: El ítem corresponde al concepto teórico formulado.²Relevancia: El ítem es apropiado para representar al componente o dimensión específica del constructo³Claridad: Se entiende sin dificultad alguna el enunciado del ítem, es conciso, exacto y directo

Nota: Suficiencia, se dice suficiencia cuando los ítems planteados son suficientes para medir la dimensión