



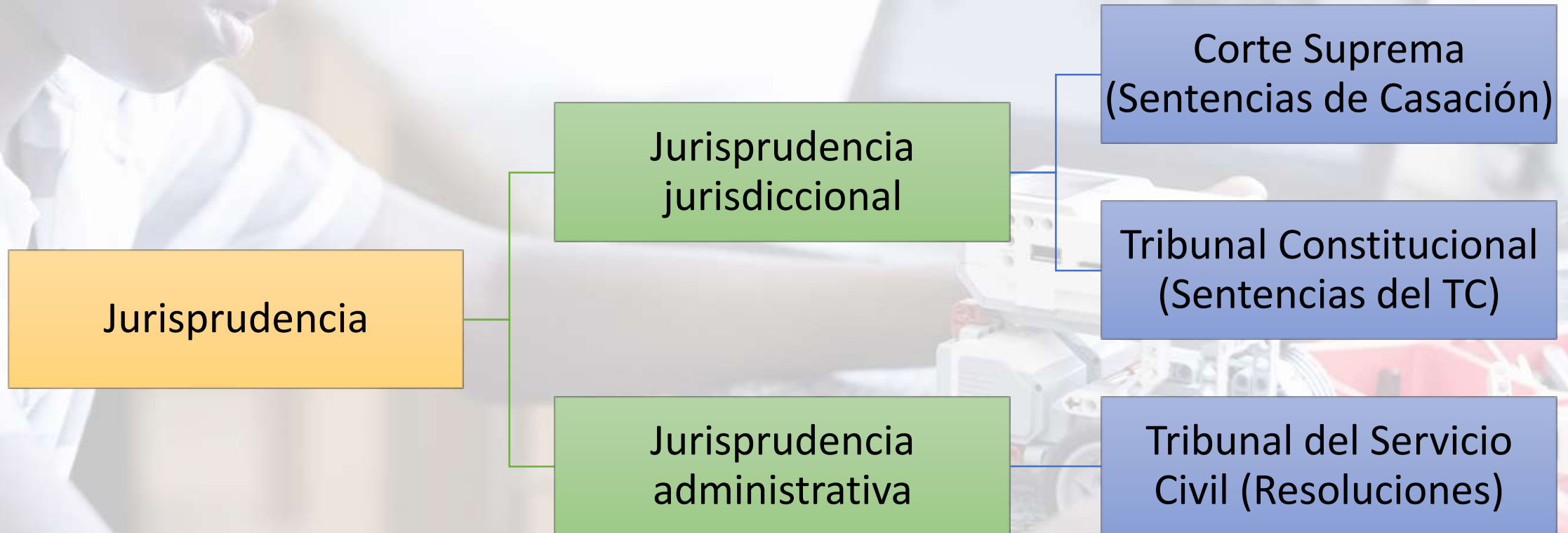
Sesión 10

Desnaturalización en la Contratación Administrativa de Servicios (CAS)

José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín
– Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo – Socio de la
Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Jurisprudencia



A person wearing glasses is working on a laptop. On the desk, there is a LEGO Technic robot. The background is a blurred office or classroom setting.

Jurisprudencia de la Corte Suprema

Los procesos contenciosos administrativos laborales como vía idónea para los trabajadores CAS termina con la Sentencia de Casación


Servicios previos a la contratación CAS

Servicios previos a la contratación CAS

Locación de servicios previa a la contratación CAS

Contratación en el régimen laboral público 276 previa a la contratación CAS

Contratación en el régimen laboral privado 728 previa a la contratación CAS

A person wearing glasses is working on a laptop. On the desk in front of them is a LEGO Technic robot. The background is a blurred office or classroom setting.

De la locación de servicios previa al CAS

Desnaturalización de la locación de servicios previa al CAS

Locación de servicios a CAS

“El Contrato Administrativo de Servicios no es válido si al momento de su suscripción el trabajador tenía previamente una relación laboral a tiempo indeterminado, **ello por desnaturalización de los contratos de locación de servicios**; no resultando de aplicación para la resolución del caso, lo estipulado en el artículo 1764 del Código Civil y el Decreto Legislativo 1057” (sumilla Casación Laboral 18214-2013 Callao, 20-04-2015, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente)

Servicios no personales previos al CAS

“Resulta errado sostener que a partir de la vigencia del Decreto Legislativo 1057 (28 de junio de 2008), **los contratos suscritos por el actor bajo la modalidad de servicios no personales han sido sustituidos automáticamente por mandato legal al régimen laboral del CAS**, pues el actor se encontraba protegido por el artículo 1 de la Ley 24041 desde antes de la entrada en vigencia del citado régimen especial CAS, al haber acreditado que laboró para la demandada en forma ininterrumpida en labores de naturaleza permanente desde el 1 de julio de 2007 hasta 31 de diciembre de 2010” (sumilla Casación 18026-2013 Lotero, 24-06-2015, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Órdenes de servicios

“Los contratos suscritos por las partes procesales al amparo del Decreto Legislativo N° 1057 devienen en ineficaces, porque la actora, en forma previa a la suscripción de dichos contratos, ya ostentaba la condición de trabajadora indeterminada bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728, **en tanto su contratación a través de órdenes de servicios fue declarada desnaturalizada**” (sumilla Casación 19129-2021 Lima, 23-11-2023, Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

A person wearing glasses is working on a laptop. On the desk in front of them is a LEGO Technic robot. The background is a blurred office or classroom setting.

De la contratación 276 temporal previa al CAS

La aplicación de la Ley 24041 y el cumplimiento de sus requisitos

Aplicación del Decreto Legislativo 1057

“El Decreto Legislativo 1057 es aplicable a toda entidad pública sujeta al Decreto Legislativo 276 y a las que están reguladas por el régimen del Decreto Legislativo 728. Los únicos exceptuados del ámbito de su aplicación, son los trabajadores de las empresas del Estado” (Casación Laboral 32401-2022 Lima, 08-11-2023, Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Inaplicación del concurso público

“Estando a que el recurrente laboró bajo los alcances del Decreto Legislativos N° 276 y N° 1057, **no corresponde aplicar el precedente constitucional vinculante N° 05057-2013-PA/TC que solo está dirigida para aquellos que laboraron bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728;** por lo que la sentencia recurrida adolece de nulidad” (sumilla Casación 18299-2015 Cajamarca, 20-09-2016, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Derechos a reconocer

“En el presente proceso, por estar consentidas algunas de las pretensiones del demandante, al haberse desnaturalizado los contratos de Locación de Servicios, corresponde que se le reconozca al demandante los derechos que otorga el Decreto Legislativo 276 y por el periodo en que laboró mediante contratos CAS, le corresponden los derechos que reconoce el Decreto Legislativo 1057 y su reglamento” (sumilla Casación 1479-2014 Piura, 14-07-2015, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Ley 24041 inaplicada

“Conforme se advierte de autos el demandante no se encuentra bajo el amparo del artículo 1° de la Ley 24041, puesto que, en su condición de trabajador contratado, su último período de labores la realizó mediante Contratos Administrativos de Servicios, regulados por el Decreto Legislativo N° 1057, y su cese se debió a que su contrato concluyó al ser estos de naturaleza temporal” (sumilla Casación 25976-2022 Junín, 21-03-2025, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Contrato CAS puro

“Siendo que la demandante **durante todo su vínculo laboral con la entidad demandada se encontraba bajo un régimen especial de contratación regulado por el Decreto Legislativo N° 1057**, se encuentra fuera de los alcances de la protección brindada por Ley 24041” (sumilla Casación 2399-2020 Lima, 26-10-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

Protección de la Ley 24041

“La demandante prestó servicios de naturaleza permanente por más de un año ininterrumpido, bajo subordinación y con el pago de una remuneración, **antes de ser contratada al amparo del régimen del Decreto Legislativo 1057**, por lo que le corresponde la protección del artículo 1° de la Ley 24041” (sumilla Casación 28238-2019 Lima, 24-08-2023, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Invalidez de los contratos CAS

“Es materia de demanda, la reposición laboral del actor en aplicación de la Ley 24041; sin embargo, finalizó su contratación bajo el Decreto Legislativo 1057 y **no se ha pretendido la invalidez de los contratos administrativos de servicios suscritos por las partes**; por lo que, el vínculo laboral desarrollado bajo dicho régimen y su cese, resultan válidos” (sumilla Casación 01544-2018 Cajamarca, 18-05-2021, Tercera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Principio de primacía de la realidad

“De acuerdo al Principio de la Primacía de la realidad el accionante ya tenía implícitamente es status de trabajador contratado para desarrollar labores permanentes en el régimen laboral público, amparado por el artículo 1 de la Ley 24041, al haber superado el año de servicios, y por tanto, la suscripción de los contratos administrativos de servicios, no podrían surtir sus efectos, por cuanto ello implicaría renunciabilidad de derechos, lo cual es contrario al texto expreso del artículo 26, inciso 2) de la Constitución Política del Estado, que señala en la relación laboral se respetan los siguientes principios: 2. Carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley. Además que el Decreto Legislativo 1057, es un nuevo régimen laboral de naturaleza transitoria, en cuyos supuestos, no se encuentra el actor” (sumilla Casación 11097-2014 Lima, 03-12-2015, Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria)

A person wearing glasses is working on a laptop. On the desk in front of them is a LEGO Technic robot. The background is a blurred office or classroom setting.

De la contratación 728 temporal a la contratación CAS

Desnaturalización de la contratación laboral modal antes de la contratación CAS

Contratación indeterminada 728

“Los contratos suscritos por las partes procesales al amparo del Decreto Legislativo N° 1057 devienen en ineficaces, porque la actora, en forma previa a la suscripción de dichos contratos, **ya ostentaba la condición de trabajadora indeterminada bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728**, en tanto su contratación a través de órdenes de servicios fue declarada desnaturalizada” (sumilla Casación 19129-2021 Lima, 23-11-2023, Cuarta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria).

Contrato de trabajo indeterminado previo

"Habiendo determinado las instancias de mérito, **que entre las partes existió un contrato de trabajo de duración indeterminada al amparo del régimen laboral de la actividad privada regulado por el Decreto Legislativo Nro. 728**, por el periodo comprendido del primero de febrero de dos mil siete hasta el treinta de septiembre de dos mil ocho, el demandante no podía ser sometido al contrato de trabajo que regula el Decreto Legislativo Nro. 1057, por ser un régimen laboral especial de naturaleza transitoria; ello en virtud del tercer párrafo del artículo 23° de la Constitución Política del Estado el cual establece que, ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador" (sumilla Casación Laboral 17525-2013 Lima Sur, 27-04-2015, Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente)

A person wearing glasses is working on a laptop. On the desk in front of them is a LEGO robot. The background is a blurred office or classroom setting.

Jurisprudencia del TSC

La justicia administrativa en la defensa de los derechos de los servidores
CAS por aplicación del principio de legalidad

Antes y después de la Ley 31131

“23. De lo expresado se concluye que, **antes de la vigencia de la Ley N° 31131, el Contrato Administrativo de Servicio era un contrato de naturaleza temporal creado para ser empleado en actividades que importaban la existencia de un vínculo laboral, vale decir, para la atención de labores remuneradas y subordinadas de naturaleza permanente, y podía ser prorrogado cuantas veces sea necesario. A partir de la vigencia de la Ley N° 31131, por el contrario, la duración del contrato es indeterminada, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.** 24. La vigencia de Ley N° 31131 también genera implicancias importantes en la aplicación de la causa de extinción del contrato, prevista en el literal h) del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1057, esto es, el vencimiento del contrato. Así, esta causa de extinción, a partir de la vigencia de la citada Ley N° 31131, solo será aplicable a los casos de aquellos contratos que mantengan una vocación de temporalidad, es decir, a los contratos administrativos de servicios que sean celebrados para cubrir necesidades temporales o suplencia” (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Protección de la Ley 31131

“35. En esa línea, se debe precisar que con la vigencia de la Ley N° 31131, la calificación de los contratos administrativos de servicios como indeterminados solo podría ser eximida si es que se cumpliera alguno de los supuestos de temporalidad, esto es, que se hubiesen celebrado para cubrir una necesidad transitoria, suplencia o para el desempeño de cargos de confianza, situación que la Entidad no ha acreditado. 36. Lo anterior permite concluir a este Colegiado que **el impugnante fue contratado para realizar labores permanentes, de manera que, en aplicación de la Ley N° 31131, corresponde reconocer la naturaleza indeterminada del vínculo.** 37. En consecuencia, si bien con la Carta N° 007-2023-SGAF/MDSM la Entidad denegó la aplicación del silencio positivo respecto de las solicitudes presentadas por el impugnante, se debe considerar que dichas solicitudes no vulneraban el principio de legalidad pues el impugnante se encontraba bajo los alcances de la Ley N° 31131, por ello no correspondía que la Entidad extinguiera su vínculo laboral salvo por una causa prevista en el artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1057 debidamente sustentada, lo cual no se observa en el presente caso” (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Deber de suscribir la adenda

“38. Respecto de la segunda pretensión del impugnante referida a la emisión de una adenda a plazo indeterminado, es pertinente mencionar que en el numeral 3.3 del Informe Técnico N° 000359-2023-SERVIR-GPGSC del 23 de febrero de 2023, la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil concluyó que las oficinas de recursos humanos tras identificar los contratos CAS a plazo indeterminado deben generar la suscripción de las adendas respectivas, indicando la modalidad de contrato a plazo indeterminado. **Por tanto, la Entidad deberá suscribir la adenda respectiva con el impugnante**” (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Decisión administrativa de reposición

“39. Finalmente, al haber desconocido al Entidad la naturaleza indeterminada del vínculo laboral del impugnante y vulnerado con ello el principio de legalidad, corresponde declarar fundado el recurso de apelación del impugnante, **correspondiéndole su reposición en su puesto de trabajo**” (Resolución 003864-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 10-11-2023, Tribunal del Servicio Civil).

Condiciones en la Ley Presupuesto 2023

“33. No obstante, a través de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2022, se estableció que los contratos administrativos de servicios vigentes a la fecha de publicación de dicha Ley, suscritos al amparo de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 034-2021, y de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021, así como los contratos vigentes y los contratos suscritos de conformidad con lo establecido en la Septuagésima Tercera y los literales a) y b) del inciso 1 de la Centésima Décima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, para el desarrollo de labores permanentes en la entidad, y que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023 son a plazo indeterminado. 34. **Asimismo, dicha Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, estableció que las entidades públicas se encontraban habilitadas para identificar los contratos CAS a plazo indeterminado, hasta el 20 de diciembre de 2022; para ello, se debían cumplir dos (02) condiciones conjuntas: i) ii) Que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes, Que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023. Solo cumpliendo dichas condiciones copulativas es que el contrato administrativo de servicios podría ser declarado como indeterminado”** (Resolución 003851-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, Tribunal del Servicio Civil).

¿Plazo perentorio?

“35. En cuanto al plazo establecido para que las entidades identifiquen los contratos CAS a plazo indeterminado, debemos precisar que –a criterio de este Tribunal– dicho plazo no puede tener la condición de perentorio sino ordenador. Establecer la condición perentoria implicaría que los servidores dejen de ser evaluados respecto a las condiciones establecidas en el numeral anterior, por una causa imputable a las entidades, más aún, si son estas las que reconocen y declaran el derecho de los servidores con posterioridad al mencionado plazo. 36. En tal sentido, para los contratos administrativos a los cuales resulte de aplicación la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, se analizará el cumplimiento de los dos (2) requisitos antes mencionados; es decir: a) que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes y b) que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023” (Resolución 003851-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, Tribunal del Servicio Civil).

Requisitos en la Ley 31638

“32. Al respecto, la Entidad no ha negado que la actividad desarrollada por la impugnante, como Auxiliar Administrativo, sea una de naturaleza permanente, más bien, se ha limitado a precisar que no cuenta con presupuesto. Sin embargo, esta última afirmación no se encuentra sustentada en algún informe técnico o evaluación objetiva que realmente permita identificar la falta de presupuesto. 33. Identificar si la impugnante tenía derecho a que su contrato administrativo de servicios sea considerado como uno de naturaleza indefinida, era trascendente para poder determinar la aplicación de la causal prevista en el literal h) del artículo 10º del Decreto Legislativo N° 1057, sin embargo, **la Entidad aplica un cese sin hacer una valoración objetiva de los requisitos previstos en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, pues de confluir estos, la Entidad se encontraba imposibilitada de cesar a la impugnante por un supuesto vencimiento de contrato, precisamente porque su contrato debió ser considerado como indefinido.** 34. Por ende, esta Sala estima que, en el presente caso, la Entidad ha vulnerado el principio de legalidad, pues no ha evaluado el cumplimiento de los dos (2) requisitos previstos en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, antes de adoptar la decisión de cesar a la impugnante” (Resolución 002387-2023-SERVIR/TSC-Primera Sala, 11-08-2023, Tribunal del Servicio Civil).

A person wearing glasses is working on a laptop. On the desk in front of them is a LEGO Technic robot. The background is a blurred office or classroom setting.

Jurisprudencia del TC

Violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de los trabajadores CAS

Persona con discapacidad

“4. Así, en el presente caso, la pretensión contenida en la demanda supera el análisis de pertinencia de la vía constitucional, toda vez que se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho (STC 02383-2013-PA). **En efecto, de autos se advierte que el actor es una persona con discapacidad que se encuentra inscrita en el Registro Nacional de la Persona con Discapacidad a cargo del Conadis.** Por tanto, el proceso de amparo es idóneo para resolver la controversia de autos”. “6. En el caso de autos, se aprecia que mediante Contrato Administrativo de Servicios 198-2020-MDMM, fechado el 30 de octubre de 2020, el actor y la emplazada suscribieron un contrato bajo el régimen laboral establecido en el Decreto Legislativo 1057, a fin de que el actor desempeñe el cargo de especialista administrativo en la Gerencia de Administración y Finanzas, al resultar ganador del Concurso Público CAS 049-2020-MDMM efectuado por la municipalidad demandada. **Posteriormente, ambas partes suscribieron la adenda al Contrato Administrativo de Servicios 198-2020-MDMM, de fecha 11 de octubre de 2022, en el que se determinó que el contrato administrativo de servicios suscrito por el actor con la emplazada tenía carácter indeterminado al amparo de la Ley 31131**” (Sentencia 478/2024, 12-04-2024, Expediente 04202-2023-PA/TC, Tribunal Constitucional).

Madre trabajadora

“4. Del análisis de los documentos que obran en autos, se llega a la conclusión de que el empleador tuvo conocimiento que era una trabajadora gestante y que ésta se encontraba haciendo uso de su periodo de lactancia, cuando fue despedida. 5. Conforme a lo expuesto, **teniendo en cuenta la especial protección constitucional reforzada a favor de la mujer gestante**, en el presente caso se considera que la parte emplazada, al tomar conocimiento del estado de embarazo de la recurrente, debió adoptar las acciones necesarias para garantizar su derecho al trabajo. Sin embargo, al optar por notificar su carta de cese, pese a que mediante resolución estaba gozando de su periodo de licencia pre y post parto, se generó una situación de discriminación por razón de sexo, circunstancia que conlleva a concluir que su cese laboral resulta inconstitucional. 6. Por tanto, **corresponde tutelar el derecho al trabajo y a la protección de la madre en el ámbito laboral, en relación al derecho a la igualdad y no discriminación de la demandante, disponiendo su reposición laboral en un puesto de trabajo de igual o similar categoría (jerárquica y remunerativa) al que tenía antes del despido, por tiempo indeterminado, en aplicación de la Ley 31131 vigente al momento de la licencia por maternidad**” (Sentencia 901/2023, 26-07-2023, Expediente 03134-2022-PA/TC, Tribunal Constitucional).

A person wearing glasses is working on a laptop. In the foreground, there is a LEGO robot (LEGO Mindstorms) on a desk. The background is slightly blurred, showing a desk with a laptop and some other items.

Muchas gracias

Abogado

José María Pacori Cari

Despacho de Abogados

Corporación Hiram Servicios Legales

www.corporacionhiramservicioslegales.com

Teléfono móvil y WhatsApp

959666272

corporacionhiramsl@gmail.com