

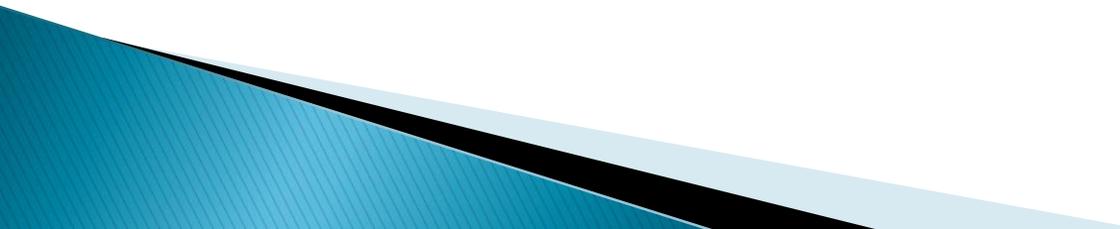
INVALIDEZ DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS-CAS

Abog. Jonatán Josué Taype Obregón
Setiembre de 2018

EL TRABAJADOR ES OBJETO O SUJETO DENTRO DE LA ENTIDAD?

Sujeto colaborador mas importante de la organización, aun cuando las entidades los traten como recursos humanos – objeto.

EL TRABAJADOR SOCIO O ENEMIGO DE LA ORGANIZACIÓN O ENTIDAD

- El trabajador socio activo y estratégico de la institución.
 - El trabajador otorga licencia para que la organización introduzca cambios en la organización
 - Comunicación horizontal entre empleador y trabajador.
- 

CONSTITUCION DE 1979

MODELO DE ESTADO DE CORTE SOCIAL, QUE BRINDABA MEJORES ESTANDARES DE PROTECCION EN MATERIA LABORAL, DURANTE Y DESPUES DE LA VINCULACION.

CONSTITUCION DE 1993

MODELO DE ESTADO NEOLIBERAL, IMPULSA LA COMPETITIVIDAD, FLEXIBILIZACION LABORAL, CON LA FINALIDAD DE IMPULSAR EL CRECIMIENTO ECONOMICO, CONSECUENTEMENTE SE INCIAN LAS REFORMAS EN MATERIA LABORAL.

REGIMEN LABORAL DEL D. LEG. N° 1057

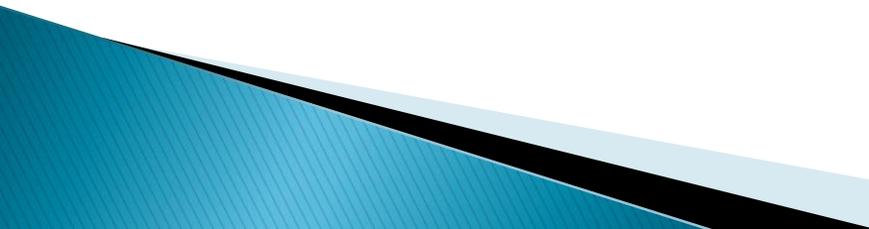
Se creó este régimen, con la finalidad de “brindar mejor derecho a los servidores públicos”, en comparación con la contratación bajo contratos de locación de servicios.

Se caracterizó como un régimen temporal o transitorio

PRINCIPALES BENEFICIOS DEL REGIMEN CAS

- Primigeniamente descanso físico de 15 días por cada año laborado, posteriormente mediante Ley N° 29849 se reconoce vacaciones de un mes por cada año laborado
- Aguinaldo, fijado anualmente la misma que perciben los trabajadores del régimen laboral publico regulado por el D. Leg. N° 276

PRINCIPALES BENEFICIOS DEL REGIMEN CAS CON LAS MODIFICATORIAS DE LA LEY 29849

- Derecho a la sindicalización, el reconocimiento de este derecho es solo formal, en tanto ante la inexistencia de estabilidad es inviable ejercitar el mismo.
 - Derecho a la huelga, no ejercitable debido a que, este régimen no otorga adecuada protección contra el despido arbitrario, por el contrario autoriza el despido arbitrario, fijando tres remuneraciones como indemnización tope, en comparación al régimen laboral privado que establece el tope de 12 remuneraciones.
- 

PROTECCION CONTRA EL DESPIDO

Trabajadores que adquieren protección contra el despido arbitrario

D. Leg. 276	D. Leg. 728	D. Leg. 1057
Al año y un día (Ley 24041)	A los tres meses y un día (Art. 10 del D.S.003-97-TR Periodo de prueba)	No tienen protección

TRANSGRESION DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIVIDAD

- ▶ **ESTE PRINCIPIO** Se desprenden del Art. 10 de la Constitución, Art. 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Cultura, a tenor de estos instrumentos internacionales existe la obligación de los Estados partes de garantizar la progresividad de los derechos laborales como consecuencia la prohibición de regresividad, es decir las normas que se emitan como es el precedente vinculante, debe ofrecer mejores derechos laborales, en forma ascendente, no siendo posible disminuir el nivel de protección (precarización o intensificar la flexibilización).

Hace poco mas de 27 años comenzaron las reformas laborales.

- ▶ En 1990 comenzó una reforma laboral orientada a la flexibilización laboral, con la finalidad de atraer inversiones privadas así como reformar la estructura del Estado.
- ▶ En la década de los 90 se modificaron casi todas las instituciones laborales, se elimino la reposición para reemplazarlo por una indemnización frente a los despidos incausados o injustificados, se flexibilizo el cese colectivo, se minimizo el derecho colectivo simplificando la negociación colectiva y dificultando la huelga.

- ▶ La reformas estatales sirvieron para reducir personal, empleando el mecanismo de cese colectivo, creación de nuevas entidades, aprobación de fusiones de organismo (03 en 01), extinción de instituciones publicas y las famosas privatizaciones.
- ▶ Hubo la intención de eliminar el Ministerio de Trabajo, que ha sido cuestionado por la OIT.
- La reforma de los noventa ha sido duramente cuestionada por los sindicatos y laboralistas defensores del sector trabajador, contrario a ello fue un triunfo para los inversionistas y los laboralistas que defendían a las empresas.

- Para contrapesar la reforma abrumadora, el T.C. salió en defensa del sector trabajador, ha emitido importantes precedentes vinculantes, como el caso **FETRATEL, Llanos Huasco y Baylon Flores**, restituyendo la reposición frente a los despidos injustificados y se retornaba a una estabilidad laboral, que ya había sido eliminado, pues el empleador había sido autorizado para despedir, pues sabía que el trabajador no tenía opción de solicitar tutela restitutoria, sino únicamente la resarcitoria de ser el caso, el empleador prefería pagar la indemnización con la finalidad de desvincular al trabajador.

- A consecuencia de los casos **FETRATEL, Llanos Huasco y Baylon Flores**, creíamos que había regresado la calma para el trabajador, pero duro muy poco; en Junio del 2008 regreso con mas fuerza la avalancha de flexibilización laboral, que marcaron con la emisión del:
 - D. Leg. N° 1057, cuya constitucionalidad ha sido confirmada por el T.C. STC N° 002-2010-PI/TC
 - Ley del Servicio Civil, cuya constitucionalidad ha sido confirmada por el T.C. STC N° 0018-2013-PI/TC
 - Finalmente el precedente vinculante Huatuco Huatuco, STC N° 05057-2013-PA/TC

Todos tendientes a precarizar el trabajo en el sector publico

DISCRIMINACION LEGALIZADA

- ▶ El régimen laboral regulado por el D. Leg. N° 1057, autoriza la discriminación entre servidores públicos, es irrazonable, que los trabajadores de un mismo empleador estén vinculados hasta por tres regímenes laborales generales (D.Leg. 276, D.Leg. 728 y D.Leg. 1057), y con derechos y beneficios sociales distintos.

DEL CONTRATO DE SERVICIOS NO PERSONALES AL CAS

- ▶ Este régimen se aplicó principalmente, a aquellas personas que por mucho años venían prestando servicios al Estado, también en menor medida se utilizó para sustituir contratos temporales o modales, pero como este régimen autorizaba la desvinculación arbitraria o por vencimiento de plazo del contrato, sin mayor protección, los trabajadores afectados, iniciaron a cuestionar la desvinculación o el despido, recibiendo como respuesta del SUPREMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, lo siguiente...

RESPUESTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FRENTE A LAS DEMANDAS DE LOS CONTRATADOS VIA EL REGIMEN CAS

- ▶ STC 3818-2009-PA/TC, cuyo fundamento 6 sanciona *sic.* “este Tribunal establezca que en el proceso de amparo resulta innecesario e irrelevante que se dilucide si con anterioridad a la suscripción del contrato administrativo de servicios el demandante había prestado servicios de contenido laboral encubiertos mediante contratos civiles, pues en el caso de que ello hubiese ocurrido, dicha situación de fraude constituye un período independiente del inicio del contrato administrativo de servicios, que es constitucional. Por lo tanto, dicha situación habría quedado consentida y novada con la sola suscripción del contrato administrativo de servicios”

RESPUESTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FRENTE A LAS DEMANDAS DE LOS CONTRATADOS VIA EL REGIMEN CAS

- ▶ STC N° 03505-2010-AA/TC, fundamento 6 *sic.*
“este Tribunal considera que *el CAS se prorroga en forma automática si el trabajador continúa laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato administrativo de servicios. Este hecho no genera que el contrato administrativo de servicios se convierta en un contrato de duración indeterminada*”.

RESPUESTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FRENTE A LAS DEMANDAS DE LOS CONTRATADOS VIA EL REGIMEN CAS

- ▶ STC N° 03505–2010–AA/TC, fundamento 7 *sic.* “ este Tribunal considera pertinente destacar que el hecho de que un trabajador continúe laborando después de la fecha de vencimiento del plazo estipulado en su último contrato administrativo de servicios constituye una falta administrativa que debe ser objeto de un procedimiento disciplinario a fin de que se determine las responsabilidades previstas en el artículo 7° del Decreto Legislativo N.° 1057, pues dicho hecho contraviene el procedimiento de contratación previsto en el artículo 3° del Decreto Supremo N.° 075–2008–PCM.

SUPUESTOS DE INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS -CAS

- ▶ Necesariamente nos remitimos al II PLENO JURISDICCIONAL SUPREMO EN MATERIA LABORAL, mediante el cual se estableció tres supuesto de invalidez del contrato CAS:
- ▶ 1.- CUANDO LA RELACION CONTRACTUAL PREEXISTENTE TIENE SU ORIGEN EN UN MANDATO JUDICIAL DE REPOSICION AL AMPARO DE LA LEY N° 24041, O POR APLICACIÓN DE LA NORMA AL CASO CONCRETO

SUPUESTOS DE INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS -CAS

- ▶ 2.- CUANDO SE VERIFICA QUE PREVIO A LA SUSCRIPCION DEL CONTRATO CAS, EL TRABAJADOR TENIA UNA RELACION LABORAL DE TIEMPO INDETERMINADO POR DESNATURALIZACION DE LA CONTRATACION MODAL EMPLEADA
- ▶ 3.- CUANDO SE VERIFICA QUE PREVIA A LA SUSCRIPCION DEL CONTRATO CAS, EL LOCADOR DE SERVICIOS TENIA, EN LOS HECHOS, UNA RELACION LABORAL DE TIEMPO INDETERMINADO ENCUBIERTO.

SUPUESTOS DE INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS -CAS

- ▶ 4.- SI EL TRABAJADOR INICIA SUS SERVICIOS SUSCRIBIENDO CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS PRO CONTINUA PRESTANDO LOS MISMOS SIN SUSCRIBIR NUEVO CONTRATO CAS, NO EXISTE INVALIDEZ DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE SERVICIOS SUSCRITOS; SIN EMBARGO, ESTA CIRCUNSTANCIA NO ORIGINA LA PRORROGA AUTOMATICA DEL CONTRATO CAS SUSCRITO Y SE ENTIENDE QUE LA RELACION LABORAL POSTERIOR FUE O ES, SEGÚN SEA EL CASO, UNA DE NATURALEZA INDETERMINADA.

IV PLENO JURISDICCIONAL SUPREMO LABORAL

- ▶ Respecto al ultimo supuesto establecido en el II PLENO SUPREMO LABORAL, es necesario analizar el TEMA 2 DEL IV PLENO SUPREMO LABORAL:
- ▶ TEMA N° 02 PRÓRROGA AUTOMÁTICA DEL CONTRATO CAS
- ▶ Si el trabajador inicia sus labores al servicio del Estado, mediante un contrato administrativo de servicios, y luego del vencimiento continúa laborando ¿Se produce la prórroga automática del contrato de servicios en sus mismos términos?
- ▶ El pleno acordó por unanimidad:
- ▶ Si el trabajador ha iniciado sus labores al servicio del Estado, mediante un contrato administrativo de servicios, y luego de su vencimiento continúa laborando, se produce una prórroga automática de dicho contrato, en sus mismos términos y por el mismo plazo.”

IV PLENO JURISDICCIONAL SUPREMO LABORAL

- ▶ Conforme al TEMA 2 DEL IV PLENO SUPREMO LABORAL, vencido el contrato CAS esta se prorrogaría automáticamente por el mismo periodo del ultimo contrato CAS vencido, luego de ello recién computaría el inicio de la nueva relación laboral a plazo indeterminado, esto implicaría iniciar el cómputo del tiempo requerido para adquirir la protección contra el despido arbitrario, más de tres meses para el régimen laboral privado, regulado por el D.Leg. N° 728 y más de un año, para los servidores que se acojan a la protección de la Ley N° 24041), lo que en realidad haría inviable la protección contra el trabajador que inicio su relación laboral bajo un contrato CAS.

ELIMINACION DE LA PROTECCION LEGAL DE LOS DERECHOS LABORALES

- ▶ Desde las reformas laborales gestadas a partir de la Constitución de 1993, la protección legal de los derechos laborales se redujo o se eliminó, consecuentemente dicho rol protector lo asumió el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, a través de las sentencias emitidas en los casos FETRATEL, Llanos Huasco y Baylon Flores, posterior a ello el SUPREMO TRIBUNAL se sumó a la corriente flexibilizadora, consecuentemente el rol protector lo asumió la justicia ordinaria—jueces laborales, entre los que destacan el Maestro OMAR TOLEDO TORIBIO, quien desde la Presidencia de la Cuarta Sala Laboral de Lima, estableció pautas, que luego fueron asumidos por el propio T.C. y la Corte Suprema, finalmente plasmados en los PLENOS, a nivel de la corte de Junín, ese rol lo asumió el respetable Magistrado Ricardo Corrales Melgarejo.

GRACIAS
DIOS LOS BENDIGA

