



JAIME QUITO SARMIENTO

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"



PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 29849, LEY QUE ESTABLECE LA ELIMINACIÓN PROGRESIVA DEL RÉGIMEN DEL DECRETO LEGISLATIVO 1057 Y OTORGA DERECHOS LABORALES

El Congresista de la República **BERNARDO JAIME QUITO SARMIENTO**, miembro del Grupo Parlamentario PERÚ LIBRE, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y, conforme a los artículos 67°, 74, 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, propone el siguiente proyecto de Ley:

I. FÓRMULA LEGAL:

LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 29849, LEY QUE ESTABLECE LA ELIMINACIÓN PROGRESIVA DEL RÉGIMEN DEL DECRETO LEGISLATIVO 1057 Y OTORGA DERECHOS LABORALES

Artículo 1. Modificación de la Primera Disposición Complementaria Transitoria e incorporación de la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria de la Ley 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del Régimen del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales.

Modifícase la Primera Disposición Complementaria Transitoria e incorpórase la Cuarta Disposición Transitoria de la Ley 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del Régimen del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales, en los siguientes términos:

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

PRIMERA. La eliminación del Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 se produce de manera gradual a partir de la entrada en vigencia de la presente norma, autorizándose la incorporación de los trabajadores del régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) al régimen del Decreto Legislativo 728 o, en su defecto, al régimen del Decreto Legislativo 276 cuando éste sea el régimen exclusivo de la entidad, en un plazo máximo de cinco (5) años; conforme a los criterios y requisitos que fije el Poder Ejecutivo en el marco de su competencia de dirección del sistema de recursos humanos en el Sector Público, sin perjuicio de la implementación del régimen del Servicio Civil
(...)

CUARTA. Precísase que los contratos administrativos de servicios que recaen sobre funciones de naturaleza permanente tienen carácter indeterminado.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA. Reglamentación

El Poder Ejecutivo aprueba las disposiciones reglamentarias que correspondan a la presente ley dentro de los sesenta (60) días de su entrada en vigor.

SEGUNDA. Equilibrio presupuestal

La aplicación de la presente ley se financia con cargo a los presupuestos institucionales de la entidad respectiva, sin afectar el equilibrio presupuestal ni el gasto en inversión en material, infraestructura y demás elementos necesarios para la prestación idónea de los servicios públicos.

Lima, febrero de 2022



BERNARDO JAIME QUITO SARMIENTO
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

PAÚL SILVIO GUTIÉRREZ TICONA
Congresista de la República

Edgar Tello

GUIDO BELLIDO UGARTE
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

SEGUNDO TORIBIO GARCÍA CUBAS
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

Waldemar Cevallos
P. U.

Portatativa Seals



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **21** de **febrero** del **2022**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición **N°1323/2021-CR** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:

1. PRESUPUESTO Y CUENTA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

.....
HUGO ROVIRA ZAGAL
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

El Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio 111, define la discriminación en el ámbito laboral como cualquier distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación (artículo 1, numeral 1, literal b). Asimismo, la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación es un principio relativo a los derechos fundamentales que comporta el compromiso de los Estados Miembros de la OIT, el cual debe ser respetado, promovido y efectivizado de buena fe¹.

El artículo 2, numeral 2, de la Constitución Política del Perú reconoce que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley y que nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole. Asimismo, el artículo 23 dispone que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador. Por su parte, el artículo 26, numeral 1, establece que en la relación laboral se respeta el Principio de Igualdad de Oportunidades sin Discriminación, entre otros.

La discriminación en el ámbito laboral puede ser directa o indirecta. La discriminación directa ocurre "cuando las normas jurídicas, las políticas y los actos del empleador, excluyen, desfavorecen o dan preferencia explícitamente a ciertos trabajadores atendiendo a características como la opinión política, el estado civil, el sexo, la nacionalidad, el color de la piel o la orientación sexual, entre otros motivos, sin tomar en cuenta sus cualificaciones y experiencia laboral"; mientras que la discriminación indirecta se produce "cuando ciertas normas jurídicas, políticas y actos del empleador de carácter aparentemente imparcial o neutro tienen efectos desproporcionadamente perjudiciales en un gran número de integrantes de un colectivo determinado (...) También puede haber discriminación indirecta cuando se dispensa a un trato diferenciado a categorías específicas de trabajadores, traducida en menores prestaciones sociales o remuneraciones, siempre que éste no se realice sobre bases objetivas y razonables"²

El origen del régimen de contratación administrativa de servicios, regulado por el Decreto Legislativo 1057, en cuanto régimen especial de contratación de servidores, se entiende como discriminatorio, en la medida que negó la condición laboral de los trabajadores, pues se generó "un régimen que no encuentra sustento en las diferencias que justificarían un trato diferenciado y pierde de vista que las evidentes situaciones de desigualdad deben ser compensadas por el Estado a través del reconocimiento efectivo de los derechos sociales que permitan transitar de una igualdad formal a una igualdad sustancial"³

¹ OIT. Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento. Ginebra, 1998. Recuperado de <https://www.ilo.org/declaration/textdeclaration/lang-es/index.htm>

² Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp.N° 05652-2007-PA/TC del 6 de noviembre de 2008. Fundamentos 44-45.

³ Sánchez, Reyes Christian. *El Contrato Administrativo de Servicios y el Principio – Derecho a la Igualdad*. Recuperado de <https://www.sptss.org.pe/wp-content/uploads/2021/10/IV-Congreso-Nacional-Cusco-2010-817-833.pdf>

EVOLUCIÓN LEGAL DEL RÉGIMEN ESPECIAL CAS

Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios.

El 28 de junio de 2008, se publicó el Decreto Legislativo 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios. La creación del régimen especial de contratación administrativa de servicios (CAS) fue una opción para afrontar la problemática de la masiva contratación de servicios no personales en las entidades públicas, generada como una forma de abaratar costos laborales y así reducir el gasto público; razón por la cual se pretendía negar la naturaleza jurídico-laboral de la contratación de servidores públicos, evitando que su contratación se realice en los regímenes laborales del Decreto Legislativo 728 o el Decreto Legislativo 276; contribuyendo, además, a la dispersión de regímenes.

Este régimen especial es definido inicialmente como una modalidad especial propia del derecho administrativo y privativa del Estado que no se encuentra sujeta a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales (artículo 3), teniendo como únicos requisitos para su celebración el requerimiento de la dependencia usuaria y la respectiva disponibilidad presupuestaria (artículo 4); se trata de un contrato a plazo determinado y renovable (artículo 5). Inicialmente, se previó un contenido mínimo de condiciones: cuarenta y ocho horas máximas de prestación del servicio a la semana, descanso semanal de veinticuatro horas, descanso de quince días por periodo anual y afiliación a ESSALUD (artículo 6). Es decir, condiciones discriminatorias respecto a las condiciones de trabajo establecidas en los regímenes laborales generales del Estado.

No obstante, la Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente 00002-2010-PI/TC, precisó que el régimen CAS es un régimen laboral especial y dispuso que el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo reglamente el ejercicio de los derechos constitucionales a la sindicalización y huelga de los trabajadores CAS; así como los límites para la contratación de personal fijando porcentajes y otros criterios razonables⁴. Así, mediante Decreto Supremo N° 065-2011-PCM se adicionó, en vía reglamentaria, la regulación del permiso por lactancia materna y licencia por paternidad, el derecho de sindicalización y el derecho a huelga.

Ley N° 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del régimen del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales

En el marco de nuevos debates públicos sobre la precariedad laboral del régimen CAS, el 06 de abril de 2012, se publicó la Ley N° 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del régimen del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales; mediante la cual se establece la eliminación progresiva del régimen CAS con el pase progresivo de los trabajadores al nuevo régimen del Servicio Civil. Es decir, se determinó la transitoriedad del régimen CAS. Asimismo, la Ley N° 29849 modificó el Decreto

⁴ Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. N° 00002-2010-PI/TC del 31 de agosto de 2010.

Legislativo N° 1057, incorporando nuevos artículos para establecer la obligatoriedad del concurso público para el acceso al régimen CAS (artículo 8) y reconocer ciertos derechos a los trabajadores en el contenido del contrato CAS (artículo 6):

- 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.
- (...)

Con estas modificaciones, el Decreto Legislativo N° 1057 sigue vigente como un régimen laboral especial, diferenciado de los regímenes generales del Sector Público, a pesar de que no existe una diferencia objetiva en las labores por las que puede estar contratado un trabajador CAS, respecto a los regímenes laborales generales de su entidad, sobre todo cuando se trata de funciones de naturaleza permanente. Por el contrario, podemos observar que, en comparación con el régimen laboral general del Decreto Legislativo N° 728, los trabajadores CAS no gozan de beneficios sociales como las gratificaciones equivalentes a un sueldo o el pago de compensación por tiempo de servicios, además, la indemnización por despido injustificado es reducida solo a un tope de tres

remuneraciones y la temporalidad del contrato no está sujeta a causal, entre otras diferencias.

Ley N° 30555, Ley que incorpora al Régimen Laboral del Decreto Legislativo 728 a los trabajadores profesionales, no profesionales, asistenciales y administrativos de ESSALUD que se encuentran bajo el Régimen de Contratación Administrativa de Servicios.

El 26 de abril de 2017, se publicó la Ley N° 30555, que dispuso la "incorporación al Seguro Social de Salud (ESSALUD) del personal profesional, no profesional, asistencial y administrativo que se encuentra bajo el Régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS), bajo el Régimen Laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, sin trasgredir las normas del servicio civil ni la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia" (artículo 1), estableciendo como requisitos: estar laborando de forma continua por más de dos años y haber ingresado por concurso público y evaluación correspondiente (artículo 3). Se dispuso su aplicación progresiva en plazo máximo de tres años, conforme a los criterios de necesidad, requerimiento y méritos (artículo 4); financiándose con el presupuesto a cargo de la entidad (DCF Única).

En cumplimiento de la Ley N° 30555, y su reglamento, ESSALUD aprobó la "Relación de Personal CAS para Incorporación a Dec. Leg. 728 en aplicación de la Ley 30555 – Consolidado", con un total de 9857 trabajadores y trabajadoras de la salud beneficiarios de la incorporación progresiva dispuesta por la ley⁵. Asimismo, se publicaron 36 listados de incorporación mensual del personal CAS al régimen del Decreto Legislativo 728, entre los años 2018 y 2020⁶, dando cumplimiento total al mandato de la ley; sin que se haya cuestionado su constitucionalidad, o alterado el curso de la implementación del régimen del servicio civil, ni afectado el equilibrio presupuestal.

Ley N° 31131, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, y Sentencia 979/2021 del Tribunal Constitucional

El 9 de marzo de 2021 se publicó la Ley N° 31131, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público, mediante la cual se dispuso "incorporar al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores que desarrollan labores permanentes en las diversas entidades del Estado, contratados bajo el Decreto Legislativo 1057 (...) En las entidades públicas, cuyo régimen laboral es exclusivamente el del Decreto Legislativo 276 (...) la citada incorporación se hace respecto a este régimen" (artículo 1).

La Ley N° 31131 fue resultado de un amplio debate parlamentario en torno a iniciativas legislativas presentadas durante el periodo parlamentario 2016 – 2021 que coincidían en la necesidad de erradicar el régimen CAS mediante una opción legislativa distinta a la eliminación dispuesta por la Ley N° 29849, conforme se aprecia del Cuadro 1.

⁵ Véase Relación definitiva de personal CAS de ESSALUD beneficiario de la incorporación al régimen laboral del Dec. Leg. 728: http://www.essalud.gob.pe/transparencia/pdf/lista_total_cas_728.pdf

⁶ Véase Comisión de Incorporación Ley N° 30555.



JAIME QUITO SARMIENTO

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

Cuadro 1. Antecedentes de iniciativas legislativas sobre el CAS (2016 – 2021)

Proyecto de Ley	Descripción
PL N° 1455/2016-CR	Se propone la incorporación al régimen laboral del Dec. Leg. 728 o 276, según corresponda, a los trabajadores CAS que realizan labores permanentes.
PL N° 1730/2017-CR	Se propone la incorporación definitiva al régimen laboral del Dec. Leg. 728 al personal del Ministerio Público que labora bajo el régimen CAS.
PL N° 1744/2017-PJ	Se propone facultar al Poder Judicial a incorporar a sus trabajadores CAS al régimen del Dec. Leg. 728.
PL N° 1844/2017-MP	Se propone la incorporación definitiva al régimen laboral del Dec. Leg. 728 al personal del Ministerio Público que labora bajo el régimen CAS.
PL N° 1852/2017-CR	Se propone la incorporación definitiva de trabajadores CAS de la RENIEC al régimen del Dec. Leg. 728.
PL N° 1888/2017-CR	Se proponen disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del Sector Público.
PL N° 2181/2017-CR	Se propone establecer provisionalmente la migración de trabajadores CAS de la RENIEC al régimen del Dec. Leg. 728.
PL N° 2580/2017-CR	Se propone que todos los trabajadores CAS se incorporen a régimen laboral general de su entidad.
PL N° 5379/2020-CR	Se propone la eliminación del contrato administrativo de servicios e incorporación a regímenes 728 o 276.
PL N° 5418/2020-CR	Se propone la eliminación del régimen especial 1057 e incorporación a regímenes 728 o 276.
PL N° 5550/2020-CR	Se propone la incorporación al régimen laboral 728 o 276, según corresponda, de los trabajadores CAS.
PL N° 5605/2020-CR	Se propone el nombramiento del personal del MINSA contratado durante la emergencia sanitaria.
PL N° 6178/2020-CR	Se propone la incorporación al régimen laboral 728 o 276, según corresponda, de los trabajadores CAS.
PL N° 6255/2020-CR	Se propone incorporar de forma progresiva a los trabajadores CAS del Poder Judicial al régimen 728.
PL N° 6262/2020-CR	Se propone eliminación del régimen CAS e incorporación al régimen 276 o 728.
PL N° 6319/2020-CR	Se propone suprimir los servicios del régimen CAS otorgando trato laboral justo a servidores públicos
PL N° 6508/2020-CR	Se propone la incorporación de trabajadores CAS de la RENIEC al régimen del Dec. Leg. 728.
PL N° 6585/2020-CR	Se propone el término de vigencia de la aplicación del Decreto Legislativa 1057 en instituciones públicas
PL N° 6765/2020-CR	Se propone la incorporación al régimen laboral 728 o 276 de los trabajadores CAS.

Fuente: Portal del Congreso de la República. *Elaboración propia*

La Ley N° 31131, mientras estuvo vigente, establecía las siguientes reglas de aplicación del pase del personal CAS a los regímenes laborales del Sector Público:

- Establecía como requisitos de incorporación: realizar labores permanentes, tener contrato CAS por dos años continuos o tres discontinuos y haber ingresado a la institución por concurso público, salvo los que habían tenido condición de servicios no personales (artículo 2).
- Se aplicaría progresivamente en un plazo de cinco años, con un orden de prelación basado en la antigüedad del contrato, edad, cuota de personas con discapacidad e igualdad de género (artículo 3).
- Los contratos CAS vigentes devienen en indeterminados y se prohíbe la contratación de nuevo personal CAS (artículo 4).
- La implementación se realizaría con cargo a al presupuesto institucional de la entidad, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público (artículos 3 y 5)
- Se establece la fiscalización laboral temporal de SUNAFIL mientras se produce la incorporación (Primera DCF)
- Se modifica el artículo 10 del Dec. Leg. 1057, estableciendo que la extinción del contrato CAS por decisión unilateral de la entidad solo se produce por causas disciplinarias o relativas a la capacidad del trabajador (Única DCM).

No obstante, el Gobierno del ex presidente de la República, Francisco Sagasti, interpuso una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley N° 31131, siendo que el Tribunal Constitucional, mediante Sentencia 979/2021 recaída en el Expediente 00013-2021-PI/TC de fecha 30 de noviembre de 2021, declaró inconstitucionales los artículos 1 al 5 y las Disposiciones Complementarias Finales de la Ley 31131⁷. Entre los fundamentos jurídicos de la sentencia, el Tribunal Constitucional destaca lo siguiente:

- i. Las disposiciones de la Ley 31131 "afectan la reforma del servicio civil, la misma que ha diseñado y viene impulsando en el marco de su competencia [el Poder Ejecutivo] para gestionar los recursos humanos del Estado con el objeto de ordenar y uniformizar el régimen laboral en el sector público" (FJ 14). Asimismo: "al no tener el respaldo del Poder Ejecutivo, quien es el poder estatal titular de la competencia constitucional para diseñar y dirigir la política laboral pública (artículo 118, inciso 3 de la Constitución), deviene en inconstitucional" (FJ 16).
- ii. La Ley 31131 "contraviene la naturaleza del servicio civil meritocrático, el mismo que constituye uno de los pilares centrales de la política de modernización de la gestión pública, por lo que es inconstitucional" (FJ 47).
- iii. El Congreso de la República "no solo se ha desvinculado del principio de colaboración de poderes, sino que ha sido ejercida al margen de los dispuesto por la Constitución en su artículo 79 (prohibición de los congresistas de crear o aumentar gastos públicos) y en el

⁷ Tribunal Constitucional. Sentencia 979/2021. Caso de la incorporación de los trabajadores del régimen CAS al Decreto Legislativo 276 y Decreto Legislativo 728.

inciso 17 de su artículo 118 (el presidente de la República administra la hacienda pública), por lo que resulta inconstitucional" (FJ 84).

iv. "(...) al demandar fondos presupuestales para el financiamiento de la implementación de la ley, se han trasgredido las competencias del Poder Ejecutivo en la administración de la hacienda pública y la prohibición constitucional de los congresistas de crear gasto público en una materia ajena a su presupuesto" (FJ 109). Además, que "la ejecución de la Ley 31131 implica un gasto público no previsto en el pliego presupuestal de los órganos de la administración pública, lo cual afecta el principio de equilibrio presupuestal" (FJ 110).

Respecto al carácter indeterminado de los contratos CAS, el Tribunal Constitucional, interpretó que las modificaciones previstas por la Única Disposición Complementaria Modificatoria son constitucionales si se interpretan de la siguiente manera:

- (i) Son aplicables a los CAS que se suscriban a partir de la entrada en vigencia de la Ley 31131, esto es, desde el 10 de marzo de 2021.
- (ii) Corresponde a la entidad estatal contratante determinar las labores de carácter permanente y las de necesidad transitoria o de suplencia. Sólo podrán ser consideradas labores permanentes las relacionadas con la actividad principal de la entidad pública contratante.
- (iii) Para que un CAS sea de plazo indeterminado, es necesario que el trabajador haya superado un concurso público para una plaza con carácter permanente.
- (iv) La reposición a que se refiere el literal f) del artículo 10 del Decreto Legislativo 1057, puede darse únicamente al régimen CAS, no a otro régimen laboral existente en el Estado.
- (v) Para la reposición de un trabajador en un CAS de tiempo indeterminado, el juez previamente deberá comprobar: a) Que el trabajador CAS ingresó por concurso público para una plaza con carácter permanente. b) Que las labores que realiza corresponden a la actividad principal de la entidad y son de carácter permanente.
- (vi) La reposición de un trabajador del régimen CAS con labores de necesidad transitoria o de suplencia, sólo podrá ordenarse dentro del plazo del correspondiente contrato. (FJ 116)

PROBLEMÁTICA SUBSISTENTE DE LOS TRABAJADORES DEL REGIMEN CAS

Comparación con regímenes laborales generales del sector público:

Conforme se ha señalado anteriormente, alrededor de 286,797 trabajadores del sector público, que se encuentran bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios⁸, no gozan de los mismos derechos y beneficios sociales de los regímenes laborales generales del sector público. Así, podemos observar los principales conceptos diferenciados de los regímenes generales existentes en el sector público:

⁸ Estimación identificada en el Informe 0383-2021-EF/53.04 de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas. 13 de abril de 2021.

Cuadro 2. Diferencias principales entre los regímenes 728 y 1057 (CAS)

COMPONENTE	Régimen Dec. Leg. 728	Régimen Dec. Leg. 1057
Plazo contractual	Indeterminado Temporal / modales	Temporal ⁹
Gratificaciones	Equivalente a un sueldo en los meses de julio de diciembre.	Aguinaldo conforme a leyes presupuestales (fijado en S/.300 en 2021) en julio y diciembre
Escolaridad	Equivalente a una remuneración completa	No contempla escolaridad
CTS	30 días por año	No contempla CTS
Indemnización por despido arbitrario o injustificado	45 días por año, tope de 12 años	Equivalente a remuneración mensual, tope de 3 meses
Inspección laboral	A cargo de SUNAFIL	No contempla

Fuente: Decreto Legislativo 728 y Decreto Legislativo 1057, modificado por la Ley N° 29848.
Elaboración propia

Si bien, el régimen del Decreto Legislativo 276 como régimen de carrera administrativa tiene diversos conceptos diferenciados del Decreto Legislativo 728, también respecto de aquel, el régimen CAS goza de condiciones laborales disminuidas.

Cuadro 3. Diferencias principales entre los regímenes 276 y 1057 (CAS)

COMPONENTE	Régimen Dec. Leg. 276	Régimen Dec. Leg. 1057
Plazo contractual	Indeterminado Temporal (máximo 3 años)	Temporal (nota 9)
Escolaridad	Aguinaldo por escolaridad	No contempla escolaridad
CTS	50% o 100% de remuneración principal, según antigüedad.	No contempla CTS
Otros pagos adicionales al haber básico	Bonificación personal, bonificación diferencial, asignación por 25 o 30 años de servicios	No contempla

Fuente: Decreto Legislativo 276 y Decreto Legislativo 1057, modificado por la Ley N° 29848.
Elaboración propia

Incumplimiento de la eliminación progresiva del CAS dispuesta por la Ley N° 29489:

El objeto de la Ley N° 29489, es la eliminación progresiva del Régimen del Decreto Legislativo 1057, sin embargo, en casi una década de vigencia no se ha producido ninguna medida orientada a la eliminación del régimen CAS que permita apreciar esta progresividad. Lejos de fijar porcentajes o límites de contratación, el Estado ha incrementado la contratación de trabajadores bajo el régimen CAS, incumpliendo la

⁹ A la luz del fundamento 116 de la Sentencia 979/2021 del Tribunal Constitucional, el contrato CAS puede ser indeterminado.

Sentencia del Tribunal Constitucional, recaída en el Expediente 00002-2010-PI/TC. Al momento de aprobación de la Ley N° 29849, se identificó la cantidad de 153,872 trabajadores CAS en el sector público¹⁰, habiéndose prácticamente duplicado a la actualidad.

Por otro lado, la condición de eliminación gradual del Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057, esto es, la implementación del nuevo Régimen del Servicio Civil –conforme a la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 29849- ha devenido indefinida, contrariando el objeto de la norma. Con la publicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, publicada el 4 de julio de 2013, se estableció en seis (06) años el plazo máximo para concluir la implementación al Servicio Civil, es decir, debería haber concluido durante el año 2019 y, por tanto, también debió hacerse efectiva la eliminación total del régimen CAS. No obstante, el Decreto Legislativo N° 1450 suprimió el plazo de implementación del régimen del Servicio Civil, convirtiéndolo en un plazo indefinido.

Siendo así, es necesario aportar una variación parcial de la opción legislativa establecida en la Ley N° 29849, para cumplir con su objeto, sin que la eliminación progresiva del CAS afecte a la futura implementación del régimen de Servicio Civil, cuyo proceso es indefinido y aún avanza de forma sumamente lenta. Según la información oficial de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR), en más de ocho años de vigencia de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, solo trece servidores públicos están en tránsito al régimen del Servicio Civil, de un total de apenas 495 entidades que han iniciado su proceso¹¹:

AVANCE DE LAS ENTIDADES EN PROCESO DE TRÁNSITO POR NIVEL DE GOBIERNO						
FASE	ETAPA	HTO	NIVEL DE GOBIERNO			
			NACIONAL	REGIONAL	LOCAL	
Tránsito de entidades públicas al régimen del Servicio Civil 495	Análisis situacional respecto a los recursos humanos y al desarrollo de sus funciones 430	Mapeo de Cargos y Puestos 430	130	56	244	
	Propuesta de reorganización respecto a la estructura de los recursos humanos 63	Determinación de Dotación 48 Manual de Perfiles de Puestos (MPP) 15	45 15	3 0	0 0	
	Valorización de los puestos de la entidad pública 2	Quadro de Puestos de la Entidad (CPE) 2	2	0	0	
Tránsito de servidores públicos al régimen del Servicio Civil 13		Censos Públicos de Méritos 13		13		
	Directiva previa	Resolución de Inicio de Proceso de Implementación 96	76	9	11	

¹⁰ Véase. Congreso de la República. Comisión de Trabajo y Seguridad Social. *Dictamen recaído en los Proyectos de Ley 86/2011-CR y otros, con un texto sustitutorio por el que propone derogar el Decreto Legislativo 1057, que regula el Régimen de Contratación Administrativa de Servicios*, p.10, 2012.

¹¹ SERVIR. Proceso de Tránsito a la Ley del Servicio Civil. Avances del Proceso. Recuperado de <https://www.servir.gob.pe/proceso-de-transito-a-la-lsc/#avances>

ALCANCES DE LA PROPUESTA NORMATIVA

El presente proyecto propone una alternativa legislativa orientada a optimizar el mandato legal vigente de eliminación progresiva del régimen laboral especial de contratación administrativa de servicios del Decreto Legislativo N° 1057, mediante el pase de los trabajadores CAS a los regímenes laborales generales del sector público, sin perjuicio del proceso de implementación del régimen SERVIR y de la aplicación de otras directrices del Poder Ejecutivo respecto al sistema de administración de recursos humanos. Asimismo, se busca fortalecer la protección y fiscalización de las condiciones laborales de los trabajadores del Sector Público, que se encuentran bajo este régimen.

En primer lugar, se propone la modificación de la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 29849, para abordar el problema de la ineficacia del mandato legal vigente de eliminación progresiva del CAS, pues con la posterior entrada en vigencia de la Ley N° 30057, el 5 de julio de 2013, el plazo máximo de eliminación del régimen CAS quedó previsto en seis (06) años, pues este era el plazo de implementación del Servicio Civil; siendo ahora un proceso indefinido en el tiempo, prolongándose, así, la discriminación laboral.

Por esta razón, se propone autorizar al Poder Ejecutivo para que la eliminación del régimen CAS se realice en función a la incorporación al régimen del Decreto Legislativo 728 o, en su defecto, al régimen del Decreto Legislativo 276 cuando éste sea el régimen exclusivo de la entidad, en un plazo de cinco (5) años; sin perjuicio de la ulterior adecuación al régimen del Servicio Civil. De esta manera, la norma no contravendría sustancialmente la reforma del servicio civil, manteniéndose en el Poder Ejecutivo la potestad de definir los criterios, requisitos y forma de implementación en el marco de la competencia constitucional para diseñar y dirigir la política laboral del sector público.

Ley N° 29849	Propuesta de modificación
Disposiciones Complementarias Transitorias	Disposiciones Complementarias Transitorias
PRIMERA. La eliminación del Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 se produce de manera gradual a partir del año 2013, con la implementación del nuevo Régimen del Servicio Civil. Para tal efecto, en las leyes anuales de presupuesto del sector público se establecerán los porcentajes de ingreso para el nuevo Régimen del Servicio Civil.	PRIMERA. La eliminación del Régimen Laboral Especial del Decreto Legislativo 1057 se produce de manera gradual a partir de la entrada en vigencia de la presente norma, autorizándose la incorporación de los trabajadores del régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) al régimen del Decreto Legislativo 728 o, en su defecto, al régimen del Decreto Legislativo 276 cuando éste sea el régimen exclusivo de la entidad, en un plazo máximo de cinco (5) años; conforme a los criterios y requisitos que fije el Poder Ejecutivo en el marco de su competencia de dirección del sistema de recursos humanos en el Sector Público, sin perjuicio de la implementación del régimen del Servicio Civil.

En segundo lugar, se propone incorporar la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria de la Ley N° 29849, para precisar que los contratos administrativos de servicios, que recaen sobre funciones de naturaleza permanente, tienen carácter indeterminado. De esta manera, se aborda el problema de la discriminación en la continuidad laboral de los trabajadores del régimen CAS, en comparación con los dos regímenes laborales generales del sector público.

Así, el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo 003-97-TR, establece la presunción de un contrato a plazo indeterminado en toda prestación de servicios remunerados y subordinados (artículo 4) y prevé que los contratos temporales sucesivos sujetos a modalidad no pueden exceder la duración total de cinco años (artículo 74), siendo considerados como indeterminados si superan el plazo previsto (artículo 77).

Mientras que el Decreto Legislativo N° 726, Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, establece que los contratos de servidores para labores administrativas de naturaleza permanente solo pueden renovarse hasta un máximo de tres años, luego de lo cual se adquiere estabilidad como parte de la carrera administrativa.

Por su parte, la sentencia 979/2021 del Tribunal Constitucional, al interpretar la Ley N° 31131, ha establecido una pauta que permite concretar, en parte, el principio de continuidad laboral de los contratos CAS, al señalar que para que "un CAS sea de plazo indeterminado, es necesario que el trabajador haya superado un concurso público para una plaza con carácter permanente"¹².

Por otra parte, previamente, por efecto de la vigencia de la Ley N° 31131, los contratos administrativos de servicios adquirieron carácter indeterminado, no siendo necesaria la suscripción de nuevos contratos o adendas de ampliación de la prestación de servicios. A tal efecto, el Informe Técnico N° 357- 2021-SERVIR-GPGSC de SERVIR precisó que:

A partir del 10 de marzo de 2021 los contratos administrativos de servicios que no tengan la condición de necesidad transitoria o suplencia pasarán a tener la condición de contratos a plazo indeterminado. Solo los contratos administrativos de servicios celebrados por necesidad transitoria o suplencia se ampliarán a través de las adendas de prórroga y/o renovación por el plazo que se estime pertinente¹³.

Es decir, aun cuando la sentencia 979/2021 del Tribunal Constitucional establece elementos de interpretación favorables a la procedencia del carácter indeterminado de los contratos administrativos de servicios que recaen sobre funciones permanentes; dichos contratos vigentes ya devinieron indeterminados, no siendo viable establecer plazos de cese unilateral del vínculo laboral.

Finalmente, en las disposiciones complementarias finales, se dispone que la reglamentación necesaria será aprobada en un plazo de sesenta (60) días y que la

¹² Tribunal Constitucional. Sentencia 979/2021. Caso de la incorporación de los trabajadores del régimen CAS al Decreto Legislativo 276 y Decreto Legislativo 728 (F.J. 116)

¹³ SERVIR. Informe Técnico N° 357- 2021-SERVIR-GPGSC. 10 de marzo de 2021. Recuperado de https://storage.servir.gob.pe/normatividad/Informes_Legales/2021/IT_0357-2021-SERVIR-GPGSC.pdf

aplicación de la presente ley se financia con cargo a los presupuestos institucionales de la entidad respectiva, sin afectar el equilibrio presupuestal ni el gasto en inversión en material, infraestructura y demás elementos necesarios para la prestación idónea de los servicios públicos.

Consideramos importante destacar que el presente proyecto de ley requiere de una amplia deliberación pública que comprometa el entendimiento entre el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo. Como ha precisado el Tribunal Constitucional, el principio de la separación de poderes no se entiende como "una separación tajante y sin relaciones entre los distintos poderes del Estado; sino que exige que se le conciba, por un lado, como control y balance entre los poderes del Estado –checks and balances of powers- y, por otro, como coordinación y cooperación entre ellos"¹⁴.

Una adecuada coordinación y cooperación entre ambos poderes, en el marco del procedimiento legislativo recaído en el presente proyecto de ley, puede arribar a pacificar los conflictos que en anteriores ocasiones se han expresado en torno a las diferentes percepciones de la forma más idónea de abordar el proceso de eliminación progresiva del régimen CAS.

III. EFECTOS DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Tal como se ha explicado, se modifica la Primera Disposición Complementaria Transitoria y se incorpora la Cuarta Disposición Complementaria Transitoria de la Ley 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del Régimen del Decreto Legislativo 1057 y otorga derechos laborales.

La propuesta no afecta normas de rango constitucional. Por el contrario, se autoriza al Poder Ejecutivo a establecer los criterios y requisitos para optimizar el mandato legal vigente de eliminación progresiva el régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057, en un plazo de cinco años; sin perjuicio de la implementación ulterior del régimen del Servicio Civil, compatibilizando, así, la fórmula legal con los principales alcances de la sentencia 979/2021 del Tribunal Constitucional, pues corresponderá al Poder Ejecutivo establecer los lineamientos y reglas del tránsito de régimen laboral.

IV. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La propuesta legislativa prevé taxativamente que la aplicación de ley se financia con cargo a los presupuestos institucionales de la entidad respectiva, sin afectar el equilibrio presupuestal ni el gasto en inversión en material, infraestructura y demás elementos necesarios para la prestación idónea de los servicios públicos.

Se beneficiará a los trabajadores del régimen de contratación administrativa de servicios, pues superarían progresivamente la situación de discriminación laboral, reconociéndoles los mismos derechos como trabajadores que realizan funciones permanentes en las

¹⁴ Tribunal Constitucional. Sentencia 00006-2006-PC/TC (F.J. 15)

entidades públicas, tal como actualmente gozan los servidores sujetos a los regímenes generales del Sector Público.

La relativa estabilidad que obtienen los trabajadores del régimen CAS que realizan funciones permanentes, contribuye a proyectar sus decisiones económicas y/o profesionales en un marco de seguridad jurídica personal, asimismo, la continuidad de prestación de servicios indeterminados permite que el funcionamiento de las entidades estatales esté a cargo de personal con la experiencia y conocimiento del sector, evitando cambios imprevistos o injustificados.

Finalmente, mejora el nivel de vida de los trabajadores y sus familias, y se previene o evita conflictos sociales laborales entre las entidades públicas y sus trabajadores, que reclaman no ser discriminados con la preservación de un régimen con derechos y beneficios laborales disminuidos.

V. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL Y LA AGENDA LEGISLATIVA

La iniciativa legislativa tiene relación con las Políticas N°s. 11 y 14 del Acuerdo Nacional, en los siguientes términos:

"11. Promoción de la igualdad de oportunidades sin discriminación"

(...) Con este objetivo, el Estado: (a) combatirá toda forma de discriminación, promoviendo la igualdad de oportunidades (...)

14. Acceso al Empleo Pleno, Digno, y Productivo

(...) nos comprometemos a mejorar la calidad del empleo, con ingresos y condiciones adecuadas, y acceso a la seguridad social para permitir una vida digna (...) ¹⁵.

Asimismo, la presente propuesta tiene relación con el Tema N° 35 de la Agenda Legislativa del Congreso de la República: Modernización de la normativa laboral y reconocimiento de derechos laborales, y el Tema N° 36: Regulación de contratos de trabajo y derechos individuales ¹⁶.

¹⁵ ACUERDO NACIONAL. Recuperado de <https://www.acuerdonacional.pe/>

¹⁶ Congreso de la República. Resolución Legislativa del Congreso 002-2021-2022-CR