

Predictamen de insistencia recaído en la observación del Poder Ejecutivo a la autógrafa de ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del contrato administrativo de servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado

COMISIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL PERÍODO ANUAL DE SESIONES 2022-2023

Señor presidente:

Ha ingresado a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, el Oficio 012-2023-PR de fecha 18 de enero de 2023, mediante el cual el Presidente de la República fórmula observación a la Autógrafa de la ley que incorpora al Régimen Laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSalud) que se encuentran bajo el régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado, correspondiente a los proyectos de ley 2307/2021-CR, 2509/2021-CR, 2536/2021-CR, 2684/2021-CR, 2720/2021-CR, 2749/2022-CR, 2756/2022-CR, 2875/2022-CR y 3352/2022-CR.

I. SITUACIÓN PROCESAL

1.1. Antecedentes.

El Proyecto de Ley 2509/2021-CR, Ley que modifica el artículo 3 de la Ley 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, fue presentado ante el Área de Trámite Documentario el 06 de julio de 2022, por el Grupo Parlamentario Bloque Magisterial de Concertación Nacional, a iniciativa del señor congresista Nivardo Edgar Tello Montes.

El Proyecto de Ley 2875/2022-CR, Ley que prorroga la vigencia de la incorporación 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, presentado ante el Área de Trámite Documentario el 23 de agosto de 2022, por el Grupo Parlamentario Podemos Perú, a iniciativa del señor congresista Juan Bartolomé Burgos Oliveros.

En la segunda sesión extraordinaria semipresencial, celebrada el 4 de noviembre de 2022, con dispensa del trámite de sanción del acta, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social acordó por UNANIMIDAD de los presentes, aprobar el dictamen recaído en los proyectos de ley 2509/2021-CR y 2875/2022-CR que, con texto sustitutorio, propone la Ley que precisa los requisitos para incorporar a los

Predictamen de insistencia recaído en la observación del Poder Ejecutivo a la autógrafa de ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del contrato administrativo de servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado

trabajadores profesionales, no profesionales, asistenciales y administrativos de EsSalud que se encuentran bajo el régimen de contratación administrativa de servicios, al régimen del Decreto Legislativo 728.

La Autógrafa se remitió al Presidente de la República el 27 de diciembre del 2022 y conforme al artículo 108 de la Constitución Política del Perú, mediante el Oficio 012-2023-PR, de fecha 18 de enero de 2023, se presentó la observación a la autógrafa remitida.

Con fecha 19 de enero de 2023, dicha observación fue decretada para estudio y dictamen a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social.

II. OBSERVACIONES FORMULADAS POR EL PODER EJECUTIVO.

En el Oficio 012-2023-PR, firmado por la Presidenta de la República, Dina Ercilia Boluarte Zegarra, y el Presidente del Consejo de Ministros, Luis Alberto Otarola Peñaranda, consta el contenido de observación a la autógrafa de ley.

III. ANÁLISIS DEL CONTENIDO DE LA OBSERVACIÓN A LA AUTÓGRAFA DE LEY REALIZADA POR EL PODER EJECUTIVO.

3.1. Posiciones que puede optar la comisión con respecto a la observación que plantea el Presidente de la República a una Autógrafa de Ley.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social requiere, en primer lugar, establecer de qué manera puede pronunciarse con respecto a las observaciones que presenta el presidente de la República a la Autógrafa de Ley. Para responder a la interrogante, señalaremos que las observaciones presentadas se tramitan como cualquier proposición y corren con el expediente que dio origen a la ley observada.

De conformidad con lo establecido en el artículo 108 de la Constitución Política del Perú y de los artículos 79 y 79-A del Reglamento del Congreso de la República, las formas alternativas de pronunciamiento que las comisiones pueden tener respecto a las observaciones formuladas por el presidente de la República a las autógrafas de ley aprobadas por el Congreso, transcribimos estas alternativas:

- i. **Allanamiento:** Cuando la Comisión acepta todas las observaciones formuladas por el Poder Ejecutivo y modifica el texto originario de la

Predictamen de insistencia recaído en la observación del Poder Ejecutivo a la autógrafa de ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del contrato administrativo de servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado

autógrafa, según dichas observaciones, sin insistir en aspecto alguno que hubiera sido objeto de observación, a la vez que, sin alterar, en forma ni en fondo, la parte no observada del texto de la autógrafa.

- ii. **Insistencia:** Cuando la Comisión rechaza, total o parcialmente, las observaciones del Presidente de la República e insiste en el texto originario de la autógrafa.

Se configura la insistencia, por lo tanto, cuando habiéndose aceptado algunas de las observaciones del Poder Ejecutivo, al mismo tiempo, se ha mantenido el texto originario de las otras disposiciones o artículos observados.

- iii. **Nuevo Proyecto:** Cuando dentro de un proceso de reconsideración frente a las observaciones del Poder Ejecutivo a una Ley aprobada por el Congreso, la Comisión incorpora al texto de la autógrafa observada nuevas normas o disposiciones, por propia iniciativa, sin considerar las observaciones del Poder Ejecutivo. Asimismo, se configura también este supuesto cuando:

- a. Se aceptan las observaciones del Poder Ejecutivo, pero se incorporan nuevas disposiciones o normas no relacionadas con dichas observaciones sea respecto del fondo o de la forma;
- b. Se insiste en el texto originario de la autógrafa, pero se incorporan normas o disposiciones, de forma o de fondo, no relacionadas con las observaciones por el Poder Ejecutivo.

La Comisión de Trabajo y Seguridad Social, tiene tres opciones para emitir su pronunciamiento: la insistencia, allanamiento o un nuevo texto.

3.2. Análisis de las observaciones a la Autógrafa de Ley.

La autógrafa de la Ley que incorpora al régimen laboral del Decreto legislativo 728, Ley de productividad y competitividad laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado señala, en su artículo 1, que el mencionado cambio de régimen laboral beneficiaría al personal profesional, no profesional,

Predictamen de insistencia recaído en la observación del Poder Ejecutivo a la autógrafa de ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del contrato administrativo de servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado

asistencial y administrativo de forma gradual y progresiva según disponibilidad presupuestal y en orden de prelación de tiempo de servicio, en un plazo de 3 años. Los trabajadores beneficiados, de acuerdo al artículo 3, tendrían que cumplir con 1) haber ingresado a la institución mediante concurso público de méritos y 2) encontrarse trabajando como CAS a plazo indeterminado a la promulgación de la Ley.

Sobre estos puntos, el Poder Ejecutivo señala que el ingreso de trabajadores del régimen CAS al de la actividad privada vulnera los principios constitucionales de mérito y de igualdad en el acceso y del ingreso a la carrera administrativa, porque el cambio de régimen laboral se realiza de forma directa y sin concurso público. Esta observación se sustenta en que los requisitos de acceso a la función pública deben estar acorde al principio de mérito y de igualdad en el acceso, siendo entonces el concurso público *“es el medio idóneo para garantizar la concretización de dichos principios”*.

Al respecto, el Poder Ejecutivo ha citado jurisprudencia del Tribunal Constitucional que sustentaría la posición previamente reseñada. En efecto, el máximo órgano de interpretación constitucional afirma que

“...el ingreso del personal con vínculo laboral indeterminado, en la Administración Pública, necesariamente ha de efectuarse a partir de criterios estrictamente meritocráticos, a través de un concurso público y abierto”¹, esto quiere decir que “la persona que resulte ganadora de un concurso público de méritos para una plaza presupuestada y vacante de duración indeterminada, llevado a cabo con rigurosidad, debe ser idónea para realizar las funciones para las cuales será contratada, lo que, a su vez, repercutirá en beneficio de la población”².

En razón a la postura del Tribunal Constitucional, es claro que el ingreso a la administración pública debe responder al principio de mérito, lo cual supone que, sin importar del régimen laboral del que se trate, dicho principio orienta el ingreso de un ciudadano a la función pública.

En tal sentido, el cambio de régimen laboral no implica la realización de un nuevo concurso público, si es que antes dicho trabajador ocupó una plaza demostrando la capacidad para el puesto.

¹ Sentencia recaída en el Expediente N° 0025-2005-PI/TC y 0026-2005-PI/TC

² Ídem.

Predictamen de insistencia recaído en la observación del Poder Ejecutivo a la autógrafa de ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del contrato administrativo de servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado

Por tanto, la observación planteada por el Poder Ejecutivo carece de validez, ya que la Autógrafa estipula que el cambio de régimen está condicionado a que el trabajador haya ingresado a la función pública a través de un concurso público de méritos. El trabajador CAS demostró previamente ser idóneo. Un nuevo concurso público para realizar un cambio de régimen no responde al principio de mérito, y, por el contrario, limita el goce de derechos laborales de aquellos trabajadores que en el régimen CAS carecen de ellos o se encuentran disminuidos. En suma, la idoneidad del trabajador no la determina el régimen laboral sino la naturaleza del puesto y las funciones que este realizaría.

Por otro lado, no estamos frente a un caso de desnaturalización de contratos temporales o contratos civiles, sino de trabajadores indeterminados bajo contratos CAS. En ese sentido, no existe espacio para pensar que es desatendida la previsión de optar por un concurso público de méritos de una plaza presupuestada y vacante, porque esto previamente fue realizado. Tampoco es contraria a la Ley del Servicio Civil, en la medida de que el tránsito al régimen Servir presupone que la entidad haya migrado a esta y, sobre todo, que el trabajador afectado manifieste su consentimiento al cambio.

Finalmente, en relación al contenido de la observación referidas a materia presupuestal señaladas en el Oficio 012-2023-PR de fecha 19 de enero del 2023, esta Comisión comparte los argumentos recogidos en el dictamen de insistencia emitido por la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República, aprobado por unanimidad en su Décima Sesión Ordinaria llevada a cabo el 31 de enero de 2023.

En consecuencia, por los argumentos expuestos y en vista de que las observaciones a la autógrafa de ley formulada por el Poder Ejecutivo han sido debidamente desvirtuadas, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, se pronuncia por la **INSISTENCIA** del texto aprobado por el Congreso de la República.

IV. CONCLUSIÓN

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo establecido en el artículo 108 de la Constitución Política del Perú, los artículos 79 y 79-A del Reglamento del Congreso de la República, la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del Congreso de la República recomienda la **INSISTENCIA** en la autógrafa de la ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSalud) que se encuentran bajo el régimen del Contrato Administrativo de Servicios (CAS) con contrato a plazo

Predictamen de insistencia recaído en la observación del Poder Ejecutivo a la autógrafa de ley que incorpora al régimen laboral del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a los trabajadores del Seguro Social de Salud (ESSALUD) que se encuentran bajo el régimen del contrato administrativo de servicios (CAS) con contrato a plazo indeterminado

indeterminado. (Proyectos de Ley 2307/2021-CR, 2509/2021-CR, 2536/2021-CR, 2684/2021-CR, 2720/2021-CR, 2749/2022-CR, 2756/2022-CR, 2875/2022-CR y 3352/2022-CR).

Dese cuenta
Sala de Comisión
Lima, 10 de febrero de 2023.