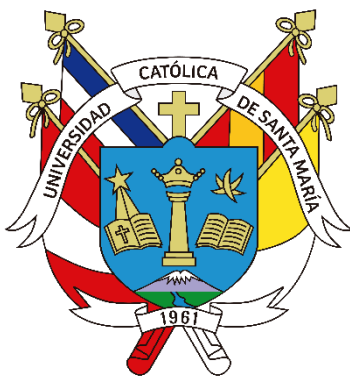


Universidad Católica de Santa María
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Escuela Profesional de Derecho



**Análisis de la validez argumentativa propuesta por la procuraduría del
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos sobre la heteroaplicabilidad de
la Ley Nro. 27019 dentro de los procesos de desnaturalización de contratos
incoados por defensores de oficio dentro del distrito judicial de Arequipa,
Perú, 2008-2024**

Tesis presentada por la Bachiller:

Bolaños Romero, Fernanda Daniela

ORCID: 0009-0004-1139-5885

para optar el Título Profesional de Abogada

Asesor:

Dr. Nalvarte Lozada, Juan Carlos

ORCID: 0000-0001-9840-1483

Arequipa - Perú

2024

UCSM-ERP

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

DERECHO

TITULACIÓN CON TESIS

DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR

Arequipa, 08 de Noviembre del 2024

Dictamen: 012898-C-EPDD-2024

Visto el borrador del expediente 012898, presentado por:

2018800342 - BOLAÑOS ROMERO FERNANDA DANIELA

Titulado:

**ANÁLISIS DE LA VALIDEZ ARGUMENTATIVA PROPUESTA POR LA PROCURADURÍA DEL
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS SOBRE LA HETEROAPLICABILIDAD DE LA
LEY NRO. 27019 DENTRO DE LOS PROCESOS DE DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATOS
INCOADOS POR DEFENSORES DE OFICIO DENTRO DEL DISTRITO JUDICIAL DE AREQUIPA,
PERÚ, 2008-2024**

Nuestro dictamen es:

APROBADO

Título Profesional/Título de Segunda Especialidad/Grado Académico a optar:

ABOGADO

**46135455 - VALDIVIA CORZO MARIA GRACIA
DICTAMINADOR**



**29435798 - MEZA FLORES EDUARDO JESUS
DICTAMINADOR**



**72629802 - SANCHEZ CARDENAS DIEGO ALEJANDRO
DICTAMINADOR**



Análisis de la validez argumentativa propuesta por la procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos sobre la heteroaplicabilidad de la Ley Nro. 27019 dentro de los procesos de desnaturali

INFORME DE ORIGINALIDAD

29%

INDICE DE SIMILITUD

27%

FUENTES DE INTERNET

20%

PUBLICACIONES

11%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	busquedas.elperuano.pe Fuente de Internet	3%
2	jurisprudenciacivil.com Fuente de Internet	2%
3	www.scribd.com Fuente de Internet	2%
4	doku.pub Fuente de Internet	1%
5	qdoc.tips Fuente de Internet	1%
6	actualidadlaboral.com Fuente de Internet	1%
7	hdl.handle.net Fuente de Internet	1%
8	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	1%

DEDICATORIA

A Dios, mi guía y fortaleza.

A mi familia, por su invaluable apoyo.

A mis padres y hermanas, por su amor infinito e incondicional.

A Mario Neptali Bolaños Paredes, quien desde el cielo nunca soltó mi mano.



AGRADECIMIENTO

A mis padres, hermanas y abuelos, por su amor infinito y sin reservas. Solo sus sentimientos sinceros me convierten en mi mejor versión.

A mi asesor de tesis, Dr. Juan Carlos Nalvarte Lozada, por su tiempo, conocimiento, apoyo y, sobre todo, amistad. Esta investigación no se hubiera logrado sin el continuo soporte brindado, agradezco profundamente todas las enseñanzas brindadas, que permanecerán conmigo eternamente. Gracias por haber creído no solo en esta investigación, sino en mí.

A mis amigos y amigas, quienes me apoyaron en los momentos más difíciles que tuve que atravesar. Sobre todo, a Luz Alejandra Cano, quien desde los 7 años ha sido mi fiel compañera y consejera.

A los doctores: Luciano Prieto Ascuña, por inspirar esta investigación y defender los derechos de los trabajadores de forma incansable; Rubén Vásquez Sandoval, por enseñarme el verdadero valor de la dignidad; María del Carmen Silva, por luchar por la justicia de forma inagotable y educar con el ejemplo; y finalmente, Fanny Aguirre, por su sinceridad y sabiduría.

A todos los trabajadores, quienes hoy en día pese a las adversidades que atraviesa el Estado Peruano, continúan luchando por un mejor país para todos.

Finalmente, quiero agradecer a todos los que día a día me acompañan y brindan su apoyo de una u otra manera de forma desinteresada.

RESUMEN

El objetivo de la presente investigación es ponderar la validez argumentativa propuesta por la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos dentro de los procesos de desnaturalización de contratos incoados por los defensores de oficio del distrito judicial de Arequipa, durante los años 2008 al 2024 a efectos de determinar si esta resulta convencional y acorde al derecho internacional de los derechos humanos. Para llevar a cabo este estudio, se utilizó un enfoque cualitativo. Se analizaron expedientes judiciales y sus pronunciamientos. Finalmente, se concluyó que tanto la argumentación propuesta como los pronunciamientos por parte de los órganos de administración de justicia no se condicen con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asimismo, que el Estado Peruano habría emitido medidas deliberadamente regresivas contraviniendo los compromisos internacionales asumidos con los defensores de oficio y vulnerando sus derechos humanos. La obligación del Estado radica no solo en tener los recursos para reparar los daños causados por vulneraciones a los derechos humanos de los nacionales, sino asegurar que estos recursos sean eficaces y no se tornen en ilusorios.

PALABRAS CLAVE:

Derechos laborales, Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Control de Convencionalidad.

ABSTRACT

The objective of this research is to assess the argumentative validity proposed by the Office of the Solicitor General of the Ministry of Justice and Human Rights in the processes of contract denaturalization initiated by public defenders in the judicial district of Arequipa from 2008 to 2024, in order to determine whether it is conventional and consistent with international human rights law. A qualitative approach was used for this study. Judicial files and rulings were analyzed. Finally, it was concluded that both the argumentation proposed and the rulings by the judicial administration bodies are not consistent with the American Convention on Human Rights. Moreover, it was found that the Peruvian State may have deliberately implemented regressive measures that contravene the international commitments assumed with public defenders, thus violating their human rights. The State's obligation lies not only in having the resources to remedy damages caused by violations of its citizens' human rights, but also in ensuring that these resources are effective and not merely illusory.

KEYWORDS:

Labor rights, International Human Rights Law, Conventionality Control.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	2
1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	3
2. OBJETIVOS	6
2.1 OBJETIVO GENERAL.....	6
2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	6
3. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA	7
CAPITULO II: MARCO TEÓRICO	9
1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN	10
2. MARCO CONCEPTUAL O BASES TEÓRICAS	12
2.1 AUTOAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS	12
2.2 HETEROAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS.....	13
2.3 TEORÍA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS	14
2.4 TEORÍA DE LOS HECHOS CUMPLIDOS	15
2.5 DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATOS	16
2.6 TEST DE CONVENCIONALIDAD.....	17
2.7 DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL	19
2.8 PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS	21
2.9 PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD	22
2.10 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS LABORALES.....	24
CAPITULO III: METODOLOGÍA	27
1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN	28
2. NIVEL DE LA INVESTIGACIÓN	28
3. MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN.....	28
4. TÉCNICA DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	29
5. INSTRUMENTO.....	30
CAPITULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	32
1. EXPOSICIÓN DE LOS ASPECTOS <i>DE IURE Y DE FACTO</i> RELEVANTES DE LOS CASOS MATERIA DE ESTUDIO, ASÍ LA ARGUMENTACIÓN PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA DEL MINISTERIO DE JUSTICIA DE DERECHOS HUMANOS EN CADA EXPEDIENTE	33
1.1 EXP N.º 2008-01814-0-0401-JR-CI-8.....	33
1.2 EXP. N.º 17-2023-0-0401-SP-CI-02.....	37
1.3 EXP N.º 7675-2019-0-0401-JR-LA-07	49
1.4 EXP N.º 647-2021-0-0401-JR-DC-01	56

1.5 ANÁLISIS CONCLUSIVO	61
2. APLICACIÓN DEL TEST DE CONVENCIONALIDAD PLANTEADO A LAS SENTENCIAS MATERIA DE ESTUDIO.....	64
3. PRINCIPIOS LABORALES Y PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO APLICABLES A LA INVESTIGACIÓN	73
4. PONDERACIÓN DE LA VALIDEZ ARGUMENTATIVA ESTUDIADA Y DEFINICIÓN DE LA CALIDAD NORMATIVA DE LA LEY N° 27019.....	77
CONCLUSIONES	79
RECOMENDACIONES	80
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	81



INTRODUCCIÓN

El derecho laboral peruano desde su nacimiento ha continuado evolucionando y enfrentando cambios, sin embargo, el desarrollo apresurado de la sociedad y cómo esta se relaciona entre sí parece haberlo superado. Este es el caso de los defensores de oficio bajo el ámbito tuitivo de la Ley N.º 27019, quienes pese a encontrarse comprendidos por esta norma, fueron contratados de otras formas en aras de encubrir la relación laboral que mantenían con el Ministerio de Justicia. La presente tesis trata de determinar cuál es la convencionalidad y legalidad de los argumentos vertidos por la Procuraduría de dicho Ministerio, así como su validez en términos generales del derecho, en aras de determinar si estos representan un justificante para cambiar el sentido normativo de toda una ley.

La relevancia de la presente investigación radica no solo en comprender la necesidad de definir si la Ley N.º 27019 es heteroaplicativa o autoaplicativa, sino, en visibilizar una conducta sistemática del Estado Peruano. El Estado Peruano como Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos asume obligaciones generales que lo comprometen a adecuar la legislación de manera que no se vean menoscabados los derechos humanos de los nacionales, así también a restringirse de emitir cualquier medida que cree espacios que permitan la vulneración de derechos humanos.

En primera instancia, la tesis examina cuatro expedientes sobre desnaturalización de contratos por defensores de oficio dentro del distrito judicial de Arequipa. Posteriormente, a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, realiza un test de convencionalidad ejerciendo un control de convencionalidad de los pronunciamientos. Sobre dicho test, se extraen los principios del derecho laboral y principios generales del derecho que son aplicables a los casos materia de estudio, subsumiendo cada uno en el aspecto que resulta más relevante de cada situación identificada dentro de los distintos expedientes.

Finalmente, la tesis propone la necesidad del Estado Peruano de mantener el compromiso de sus obligaciones internacionales y denota el comportamiento sistemático que este ha mantenido por varios años.



CAPITULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

El ordenamiento jurídico peruano y el actuar de los funcionarios que lo representan, se ha caracterizado de forma histórica por ignorar la importancia de los derechos fundamentales y con esto, la dignidad del ser humano. Los datos entregados por IDEHPUCP (2015) demuestran que Perú es el país con mayor número de sentencias ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con un alarmante número de 34 fallos de fondo, tan solo hasta el año 2015.

A la fecha, los números provistos por el Tribunal Interamericano dentro del Mapa de Casos con actualización al 2024, demuestran que este número se ha acrecentado a 110 casos con sentencia, 18 casos en trámite y 67 casos con medidas provisionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2024).

Estos datos pueden resultar preocupantes para aquellos que también se han mantenido ajenos al actuar estatal respecto del incumplimiento de sus deberes en materia de derechos humanos.

La presente investigación, sin embargo, no es ajena al creciente problema que se ha sembrado en el derecho laboral peruano; la institución de la Desnaturalización de Contratos demostró que el legislador habría identificado una realidad alarmante para los trabajadores. Actualmente, los empleadores utilizan regímenes de otra naturaleza para encubrir relaciones laborales y con ello, pretenden reducir o incluso evadir por completo sus obligaciones laborales.

Ahora bien, dicha situación se vuelve más compleja cuando una institución gubernamental, que debería defender la justicia y los derechos humanos de todos los ciudadanos, en realidad abusa de los derechos de sus propios trabajadores. Esto es lo que sucede con los defensores de oficio que se encontraban bajo el ámbito tuitivo de la Ley N° 27019 y su reglamento, D.S. 005-99-JUS. Según la ley, los defensores de oficio comprendidos en dicha norma debían encontrarse dentro del régimen privado del D.L. N° 728, sin embargo, fueron contratados de maneras que ocultaban la relación laboral, negándoles así todos los beneficios sociales correspondientes. Luego, se argumentó que la Ley 27019 nunca se aplicó, es decir, estaríamos ante una norma heteroaplicativa, que nunca tuvo efecto real.

Los Defensores de Oficio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú que hubieran ingresado a la institución bajo el ámbito tuitivo de la Ley 27019 (Ley que crea el Servicio Nacional de la Defensa de Oficio) y, su Reglamento D.S. 005-99-JUS; fueron

contratados bajo Contratos Administrativos de Servicios (CAS) y Contratos de Locación de Servicios (contratos de naturaleza civil) pese a que la norma que les era aplicable expresamente establecía su régimen laboral, que era el de la actividad privada y que, consecuentemente generaba los beneficios laborales que este regula.

Tanto el Art. 5 de la Ley 27019 (Ley que crea el Servicio Nacional de la Defensa de Oficio) y, el Art. 26 del D.S. 005-99-JUS, establecen que los Defensores de Oficio se encuentran adscritos al RÉGIMEN LABORAL de la ACTIVIDAD PRIVADA en aplicación estricta de los principios de progresividad, continuidad laboral y primacía de la realidad.

Ahora bien, pese a que el régimen laboral de los Defensores de Oficio del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú estaba taxativamente establecido, todos los procesos de desnaturalización que se han llevado a cabo en contra de la Institución no han sido fructíferos, puesto que la Procuraduría de la Institución alega que la Ley 27019 era una norma heteroaplicativa que se encontraba sujeta a la publicación de una partida presupuestaria, que a su criterio nunca se dio.

Más aún, sobre el problema concreto, encontramos que las sentencias expedidas dentro de los expedientes materia de estudio presentan fundamentación desconexa, normatividad contradictoria y no válida jurídicamente, aplicación ineficaz e ineficiente de la norma, así como insuficiente doctrina. Existe una representación colectiva respecto de más de un defensor de oficio con un proceso de desnaturalización de contrato y pago de beneficios sociales que se han visto obligados a afrontar procesos largos por todos los mencionados problemas.

Actualmente, sindicatos dentro del MINJUS protestan y realizan plantones ejerciendo su derecho a huelga exigiendo su transición hacia el régimen del D.L. N° 728. Adicionalmente, hay procesos judiciales en curso que ya pretenden la desnaturalización de contratos, donde existe una discordancia entre criterios adoptados.

La presente investigación pretende analizar el problema existente dentro del aparato judicial sobre la aparente heteroaplicatividad de la Ley 27019, los criterios discordantes al respecto, incluso dentro de una misma Sala y analizar la validez de los argumentos esgrimidos por la Procuraduría de la mencionada institución a la luz de los instrumentos internacionales en materia de protección de derechos humanos. Todo ello, a efectos de determinar si el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos realmente estaría consolidando un abuso de derecho en contra de sus trabajadores.

Ante lo descrito, cabe preguntarnos ¿cuál es la validez argumentativa de la falta de una partida presupuestaria que presuntamente hubiera convertido la Ley N°27019 en una de carácter heteroaplicativa?



2. OBJETIVOS

2.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar la validez argumentativa presentada por la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos sobre la heteroaplicabilidad de la Ley N° 27019 y su Reglamento D.S N° 005-99-JUS a través de la valoración de la legitimidad de los juicios de valor esbozados.

2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Exponer de manera detallada los argumentos esbozados en las contestaciones de demanda por parte de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; y, determinar los fundamentos *de iure* aplicados en cada caso, así como *de facto*, cuando corresponda.
2. Determinar bajo un test de convencionalidad la afectación de derechos laborales de los defensores de oficio cuyos procesos de desnaturalización se encuentran incursos o culminados y son materia de estudio.
3. Distinguir los principios laborales y los principios generales de derechos aplicables a los casos materia de estudio que permitan colegir la autoaplicabilidad o heteroaplicabilidad de la Ley N° 27019 y su Reglamento D.S N° 005-99-JUS.

3. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Actualmente, existen numerosos procesos judiciales, ya sea en curso o fenecidos, por la materia de desnaturalización de contratos incoados por defensores de oficio tratando de probar que la Ley N° 27019 -bajo la que fueron contratados- les otorgó derechos que ya no pueden serles quitados.

La presente investigación no cuenta con el número exacto de expedientes que se encuentran en trámite o que ya se encuentran ejecutoriados en el distrito judicial de Arequipa que versen sobre los mismos sujetos, hechos y fundamentos. Toda vez que, los repositorios públicos del Poder Judicial no permiten una búsqueda adecuada; no obstante, se cuentan con 5 expedientes íntegros, de los cuáles, cuatro se encuentran en trámite y uno se encuentra ejecutoriado.

Dentro del estudio de los mencionados expedientes se podrá observar que la falta de un pronunciamiento de carácter vinculante por parte del Tribunal Constitucional ha logrado que exista disparidad en el criterio de cómo se debe entender a una norma autoaplicativa contra una heteroaplicativa, pese a que la normativa nacional ha sido expresa en delimitar ambas.

La tesis presentada busca fungir como un instrumento que pueda ser utilizado tanto por las autoridades judiciales como por los ciudadanos que buscan reclamar sus derechos.

En una primera instancia, se busca brindar a los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia el conocimiento para la correcta aplicación del control de convencionalidad *ex officio*; así, a la luz de los pronunciamientos vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como otros tratados en materia de derechos humanos que ha suscrito el Estado Peruano, se logrará llegar a una conclusión que no vulnere los derechos laborales de los trabajadores ni tampoco los principios convencionales adheridos a estos derechos.

En el mismo sentido, se busca proporcionar una base investigativa suficiente que permita a los denunciantes y quienes se encuentren en busca de justicia, accionar en las vías que resulten idóneas y respondan a las crecientes necesidades de un sector laboral, como lo es el de los defensores de oficio, que ha sido históricamente ignorado pese a su sustancial aporte a la sociedad y al acceso a la justicia con igualdad.

Finalmente, la investigación se constituirá como una de las primeras en tratar de forma científica las diferencias entre las normas autaplicativas vs heteroaplicativas, buscando analizar la validez argumentativa de tratar de interpretar los requisitos esbozados en la

jurisprudencia constitucional nacional y la normativa del código civil de forma subjetiva.





CAPITULO II: MARCO TEÓRICO

1. ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN

Actualmente, pese a que no existen artículos científicos que traten, incluso de forma tangencial, la presente problemática, podemos encontrar algunos que se aproximan a determinadas aristas del tópico y nos ofrecen una perspectiva cercana al tema materia de estudio.

Entre los antecedentes más importantes para nuestra investigación debemos remitirnos a los inicios del derecho al trabajo, este ha atravesado un largo proceso evolutivo que ha llevado a su reconocimiento en los términos que conocemos hoy en día. Tal como refiere Quiñones Infante (2016), a inicio del siglo XX el derecho al trabajo apenas comenzó por un proceso de constitucionalización e internacionalización; pero no fue hasta después de la Segunda Guerra Mundial donde se pudo concebir al derecho como fuente de bienestar social y pilar para la reconstrucción de los Estados europeos occidentales. Esta evolución se ha logrado consolidar en diversos instrumentos internacionales que reconocen el derecho al trabajo utilizando las bases planteadas por la Declaración Universal de Derechos Humanos; así, esta estableció que el derecho al trabajo comprendía diferentes aristas y que no solo se circunscribían a poder trabajar y elegir libremente el empleo, sino también trabajar en condiciones dignas, sin discriminación y percibiendo una contraprestación económica justa por los servicios prestados (United Nations General Assembly, 1948).

Sin embargo, precisamente todos los derechos categorizados como DESCA, es decir “Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales”, presentan una preponderante característica: la progresividad. En palabras de Nikken (2010) dentro de su artículo “La protección de los derechos humanos: haciendo efectiva la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales”, la progresividad demuestra la tendencia de ampliar el ámbito de protección del bien jurídico tutelado en los derechos humanos, incluso extendiendo el contenido a efectos de cautelar eficazmente las instituciones internacionales de protección. En este sentido, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido oportunidad de dotar de mayor contenido a este derecho a través del ejercicio de su función jurisdiccional. El Tribunal Interamericano ha indicado que el derecho al trabajo es un derecho distinto al derecho al de estabilidad laboral que se entiende como un derecho autónomo y que impone al Estado obligaciones positivas.

Por otro lado, la presente investigación plantea un nuevo enfoque, que es la discusión sobre la debida aplicación de las normas en el tiempo, circunscribiendo el debate ante las llamadas normas heteroaplicativas vs. Las normas autoaplicativas. Dentro del Art. III del Título Preliminar del Código Civil se establece que “la ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú”. Es decir, los efectos de una norma tienen por objeto regular el estado de las cosas de determinada situación, por ello es que se han desarrollado diversas teorías que versan sobre la aplicación de normas en el tiempo.

Estas teorías plantean una discusión del alcance de la norma en el tiempo, por lo que resulta conveniente estudiarlas y comprenderlas; sin embargo, la presente investigación plantea una problemática alrededor de la heteroaplicabilidad de las normas cuando esto no ha sido debidamente establecido en el cuerpo legal del dispositivo cuestionado. Así como lo afirma Neves Mujica (1990) en su artículo “Las reglas constitucionales para la aplicación de la norma laboral”, dentro de nuestro sistema jurídico se utiliza la teoría de los hechos cumplidos –y no de los derechos adquiridos–, lo que significa que cualquier norma que sea emitida tiene efectos inmediatos y regula a todas las relaciones jurídicas. En este mismo orden de ideas, Neves Mujica vuelve a plantear que el principio específico del Derecho del Trabajo para el supuesto de conflicto es, pues, el de la norma más favorable.

Resulta significativo para el presente estudio tomar en consideración lo expresado por Closset-Marchal (1982) en su artículo “L’application dans le temps des lois de droit judiciaire civil” cuando refiere que los tiempos se dividen en tres momentos: el presente, el pasado y el futuro; y, por ello, existen tres posiciones posibles para la aplicación de una ley en el tiempo: puede tener efecto retroactivo, si su aplicación se remonta al pasado; tiene un efecto inmediato, si se aplica inmediatamente al presente; y tiene un efecto diferido si su aplicación se pospone al futuro. En el mismo sentido, Closset-Marchal expresa que la vida jurídica se compone de hechos y actos, instantáneos o sucesivos, llamados a regirse por una o más leyes específicas; siendo que, su aplicación es necesaria cada vez que el legislador no se ha expresado o no se ha expresado claramente sobre el ámbito de aplicación en el tiempo de la medida que adopta.

En este contexto, en palabras de Ripert (1955), dentro de su artículo “Les forces créatrices du droit”, la ley tiene “la función de establecer a priori los principios utilizables por las personas”. Es decir, las normas, son el conjunto de reglas obligatorias

que determinan las relaciones sociales impuestas en cada momento por el grupo al que pertenecemos, y estas, por lo tanto, son creadas por fuerzas sociales. Bonneau (1990) consideraba que a medida que las fuerzas sociales, económicas o de cualquier otra índole evolucionaban, la ley cambiaba. Por tanto, el Estado de derecho tiene un carácter esencialmente provisional, y las normas únicamente le son aplicables a los hechos en los cuáles son concebidas.

Ahora bien, cabe considerar que, la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido de forma clara que las normas heteroaplicativas, luego de su entrada en vigencia, requieren de un acto posterior de ejecución para su aplicación; mientras que, las normas autoaplicativas son normas que per se incorporan actos que posibilitan su ejecución y por tanto, producen efectos inmediatos. No obstante, a la fecha, aún existe debate alrededor del mencionado tópico. Incluso la propia Constitución Política Peruana establece como requisito sine qua non que toda norma heteroaplicativa debe establecer de forma taxativa que esta se encuentra de la mencionada categoría, así el Art. 109 prescribe que “la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria en la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”.

Vale la pena mencionar que la Constitución dispone que las normas autoaplicativas y heteroaplicativas se distinguen únicamente por la disposición que en ella misma contienen, y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional así lo reitera. No obstante, la jurisprudencia contradictoria del Tribunal Constitucional, quien es el máximo intérprete de la Constitución, no permite entender la clasificación de normas. Así, el propio Tribunal Constitucional se ha decidido apartar de su propia premisa en determinados procesos, aumentando el debate alrededor del tópico materia de estudio.

La presente investigación plantea la concreción de diversas premisas nacionales e internacionales que permitan analizar las dos posturas presuntamente enfrentadas, llegando a la precisión de un estándar en observancia de las normas convencionales, constitucionales y nacionales en la materia desde el enfoque pro-operario.

2. MARCO CONCEPTUAL O BASES TEÓRICAS

2.1 AUTOAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS

Las normas autoaplicativas han sido materia de tratamiento por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (2002) siendo definidas como “normas de efectos inmediatos” (párr. 2) o “normas operativas” (párr. 5). Precisamente, este nombre

hace alusión a una ejecución inmediata y que no implica un acto posterior que le signifique eficacia, pues esta genera efectos con su entrada en vigor en sí misma. En palabras también, del Tribunal Constitucional (2001), estas normas “no requieren de reglas jurídicas intermedias o de actos de ejecución posteriores a su entrada en vigencia para generar un efecto directo, pues se trata de normas creadoras de situaciones jurídicas inmediatas, sin la necesidad de actos concretos de aplicación” (párr. 5).

En el mismo sentido, cabe resaltar que de acuerdo con la Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana (1997), la diferencia entre las normas autoaplicativas y heteroaplicativas reside en la llamada “individualización incondicionada”, esta referida incondicionalidad está relacionada directamente al concepto de vigencia de la norma y, por tanto, resulta necesaria dentro de cualquier juicio *sine qua non* (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1997).

La autoaplicabilidad de normas se define como “incondicionada” precisamente porque su vigencia y consecuente aplicación no se condiciona a la realización de un acto posterior de cualquier índole que le brinde legitimidad o validez, siendo que las obligaciones derivadas de la propia ley son en sí mismas exigibles e imperativas desde el momento de su emisión.

2.2 HETEROAPLICABILIDAD DE LAS NORMAS

Por otro lado, la heteroaplicabilidad de las normas es un tema doctrinariamente poco estudiado; sin embargo, algunas aproximaciones han brindado nuevas perspectivas, tales como Góngora Pimentel (1999), que ofrece un nuevo enfoque sobre las normas heteroaplicativas, pero desde el ordenamiento mexicano. Define precisamente que, todas aquellas normas que, con su sola entrada en vigor, no causan perjuicio, sino que más bien requieren de un acto posterior de ejecución para que se origine ese perjuicio, son las normas heteroaplicativas.

De la misma forma, Castillo-Córdova (2004) refuerza dicho concepto estableciendo que las normas heteroaplicativas o de efectos mediatos, siempre requerirán de algún acto de ejecución posterior a la vigencia de la norma para poder ser efectivas. Es decir, la eficacia de la norma siempre vendrá condicionada a la realización o no de actos posteriores que puedan determinar su eficacia, es decir la producción de los efectos para los cuales ha sido concebida.

En correspondencia con la argumentación propuesta en el acápite 2.1, así como la Suprema Corte mexicana definió que las normas autoaplicativas se caracterizan por una “individualización incondicionada”, a las heteroaplicativas las caracterizó más bien por una “individualización condicionada” (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1997).

Este condicionamiento se refiere precisamente a la necesidad de este tipo de normas, de complementarse con un acto posterior; pudiendo ser administrativo, jurisdiccional o incluso la simple exteriorización de la manifestación de la voluntad que cumpla con revestir las características de la “hipótesis legal” que supone la disposición cuestionada (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1997). En conclusión, nos encontramos ante una disposición legal heteroaplicativa cuando las obligaciones emanadas de la misma no surgen de la vigencia de ella, sino que más bien, se concretan bajo el condicionamiento de la realización de un acto posterior.

2.3 TEORÍA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS

La teoría de los derechos adquiridos permanece en gran parte, aún novedosa, dentro de la teoría de conflicto de leyes (Pataut, 2009). Esta teoría tiene como objetivo asegurar el reconocimiento de un derecho constituido y que ya ha producido efectos. Consecuentemente, este reconocimiento sería independiente de cualquier determinación de la ley aplicable (Pataut, 2009).

En este sentido, se argumenta dentro del artículo “Le renouveau de la théorie des droits acquis” que, para saber si un derecho está debidamente adquirido o no, es necesario, por ende, conocer la ley que regula la adquisición de ese derecho (Pataut, 2009).

En la doctrina nacional, autores tales como Morales Luna (2004) han descrito también de forma acertada cuál es el fundamento de la presente teoría, que no es más que la búsqueda de la intangibilidad de derechos que ya han sido adquiridos bajo normativa anterior. No obstante, el autor resalta que, pese a encontrarnos en un escenario que no deja de ser fácticamente posible, la teoría encuentra problemas en la efectividad de la norma *per se*; siendo que es imposible determinar en qué momento una norma convierte a un derecho en “adquirido” o si el supuesto solo opera en normas que resulten más favorables para los individuos o también para su propio perjuicio.

Sin embargo, ante tales cuestionamientos cabe considerar al autor Ko Swan Sik (1977), que no falló en argüir que “Every effective right is then necessarily an acquired right and this is set against mere interests”¹.

En síntesis, como afirma Rubio Correa (2014), los derechos adquiridos deben entenderse tales como aquellos que ahora forman parte de nuestra esfera, y de los cuales es imposible ser privados en tanto ya son inevitablemente nuestros.

Finalmente, Pataut (2009) nuevamente concluye que las características que nos ayudarán a la distinción y reconocimiento de la teoría de derechos adquiridos han sido muy claramente identificadas y se basan en el hecho fundamental de que el método de reconocimiento no es neutral y promueve el alineamiento de la realidad jurídica con el hecho. Por lo tanto, la elección de recurrir al reconocimiento no es ciertamente una elección técnica, sino una elección fundamentalmente política; puesto que únicamente responderá a la sociedad en la que nos encontramos y sus necesidades.

2.4 TEORÍA DE LOS HECHOS CUMPLIDOS

De acuerdo a Morales Luna (2004), la teoría de los hechos cumplidos es un postulado antagónico al expuesto precedentemente, en tanto este plantea la prioridad de otro principio, que es, la innovación normativa.

La referida teoría postula que todas las normas, desde que entran en vigencia tienen pleno efecto a todos los hechos y situaciones que se produzcan bajo el ámbito tuitivo de estas, incluso si estas son consecuencias de hechos o situaciones nacidas al amparo de normas anteriores.

Esta teoría, además, propugna que mantener la situación *de iure* que hubiera sido generada con anterioridad, únicamente permitiría el inmovilismo y atomismo normativo, por lo que la afectación de la norma a las situaciones que encuentren existiendo al momento de su entrada en vigencia debe ser inmediata (Morales Luna, 2004).

Bajo el criterio esbozado por Servat Pereira de Sousa (2008), la teoría de los hechos cumplidos, resalta la innovación de las normas y, en consecuencia, promulga su aplicación inmediata frente a la posibilidad de inamovilidad de las derogadas, así como los efectos que estos hayan surtido durante su vigencia, salvo excepciones

¹ “Todo derecho efectivo es entonces necesariamente un derecho adquirido y éste se contrapone a los meros intereses” (trad propia).

expresas. El fundamento de la presente teoría se basa en que las leyes únicamente innovan, y, por tanto, son superiores que las que son derogadas. En consecuencia, su aplicación debe ser inmediata.

Como resultado, la retroactividad está proscrita; y, la existencia de una nueva norma necesariamente suprime o altera la anterior (Servat Pereira de Sousa, 2008).

Para el ordenamiento peruano, es la teoría de los hechos cumplidos la que tiene vigencia como se denota del artículo III del Título Preliminar del Código Civil. A nivel constitucional es el Art. 109 el que finalmente determina que la vigencia de la norma se da “desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o parte”.

Sin embargo, tal como lo ha ilustrado Neves Mujica (2016) en su artículo “La vigencia de las normas en el tiempo tras las sentencias del Tribunal constitucional sobre seguridad social”, el Tribunal Constitucional -máximo intérprete de la Constitución- no ha hecho más que agigantar la gran duda que existe sobre la vigencia y aplicación de las normas en el tiempo.

En este orden de ideas, Neves Mujica (2016) ilustra 2 supuestos: *a.* la norma general, quiere decir, el consagrado en el Art. 109 de la Constitución; *b.* el supuesto de la seguridad social, que se encuentra desarrollado jurisprudencialmente, donde rige la teoría de los derechos adquiridos, este supuesto nace en materia pensionaria donde el TC permite que un conjunto de normas se aplique ultractivamente para los pensionistas sujetos a los Decretos Leyes N° 19990 y N° 20530.

Si bien el desarrollo jurisprudencial trata de esclarecer la situación; tal como precisa el autor, “El Tribunal constitucional confunde la cuestión de la vigencia de las normas con la de sus efectos sobre las situaciones y relaciones jurídicas existentes” (Neves Mujica, 2016).

2.5 DESNATURALIZACIÓN DE CONTRATOS

De acuerdo a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2020), el derecho del trabajo constituye una garantía inherente a la propia dignidad humana. Precisamente, su desarrollo es clave desde un enfoque de derechos humanos para una sociedad que busca fortalecer todas las aristas de sus sistemas económicos y sociales; asimismo, este derecho se constituye como una garantía previa para el goce y ejercicio de otros derechos que contribuyen a la realización y bienestar de la persona. Es decir, el derecho al trabajo en los términos establecidos por la

Convención Americana sobre Derechos Humanos se encuentra directamente ligado al derecho a la vida digna de todo ser humano (párr. 1).

Al respecto, el Relator de Naciones Unidas para los derechos de los migrantes ha señalado que: “los Estados parecen invertir muy pocos recursos en tratar de (...) sancionar a los empleadores que recurren a condiciones abusivas de trabajo para mejorar su competitividad” (Organización de las Naciones Unidas, 2014). Sin embargo, esta situación, no solo es advertida para los migrantes, sino para cualquier trabajador cuyo contrato es encubierto por otra forma de contratación que a su empresa le signifique menos responsabilidades.

Ahora bien, sobre la desnaturalización de contratos *per se*, Castillo León (2013) precisa que hablar de desnaturalización es hablar de una institución común en los conflictos laborales, pues este consiste en el incumplimiento de prestaciones consagradas en normas de carácter vinculante e imperativo y que rigen toda relación de carácter laboral, lo cual genera de forma automática la nulidad del acto encubierto, dejando subsistente el acto real o verdadero. De forma acertada el autor reafirma cuáles son los principios que llevan a la relación laboral a desnaturalizarse, siendo estos: primacía de la realidad e irrenunciabilidad de derechos.

Finalmente, Vilchez Garcés (2008) concluye que la diferencia doctrinaria que se ha hecho sobre la distinción que supone la desnaturalización de un contrato y el encubrimiento, carece de sentido. Pues, si bien el contrato temporal ha sido válidamente celebrado y posteriormente desnaturalizado por causas exógenas, el encubrimiento también supone un incumplimiento a las normas; la única diferencia existente es el momento en el que surge el incumplimiento normativo. Ambos se encuentran ligados por una relación de causa y efecto.

2.6 TEST DE CONVENCIONALIDAD

Términos como “test de convencionalidad” o “control de convencionalidad” aún permanecen desconocidos o ajenos para muchos operadores de justicia, pese a que el transcurrir de los años han demostrado el impacto real que estos tienen y la responsabilidad internacional que les importan a los Estados.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el control de convencionalidad en el caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú, en el cual definió que si un Estado ha ratificado un tratado internacional como lo es el Pacto de San José (o Convención Americana), también

sus operadores judiciales se encuentran sometidos a ella; es decir, que paralelo al control de constitucionalidad se debe realizar un control de convencionalidad *ex officio* para asegurar el cabal cumplimiento de las disposiciones de la CADH, velando porque los derechos fundamentales no se vean menoscabados por disposiciones legales nacionales contrarias a las que han sido ratificadas por los Estado y las obligaciones internacionales que con ello, han sido debidamente asumidas (Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, 2006).

En el mismo sentido, el Tribunal Interamericano no falló en pronunciar más tarde que el control de convencionalidad no se limita únicamente a las disposiciones de la Convención Americana, sino a las sentencias emitidas por la Corte, entendiendo que este es el máximo intérprete de dicho instrumento (Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, 2010).

Tras este pronunciamiento, se pudo entender entonces que la Corte hacía extensivo el número de instrumentos a tomar en consideración para los Estados parte de la Convención Americana, siendo actualmente vinculantes los que describe el Art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

A mayor abundamiento, Soto Dobles (2013) explicó que el control de convencionalidad surge cuando ante dos proposiciones legales jurídicamente válidas, los jueces se encuentran en una disyuntiva; sin embargo, esta siempre deberá ser resuelta a la luz de la interpretación de la norma que prime en la Constitución Política de su país, así como también de acuerdo a los Tratados Internacional suscritos en materia de Derechos Humanos, considerando que estos también forman parte del derecho interno de los Estados. Bajo esta perspectiva, Soto Dobles (2013) concluye que existen determinados principios que se identifican dentro de la vasta jurisprudencia de la Corte Interamericana que han permitido congregar algunos elementos sugeridos para conformar un test de control de convencionalidad a efectos de determinar si éste fue efectivamente aplicado, estos son: El principio de formulación de nociones autónomas: Buscar el alcance de cierto nivel de uniformidad en los criterios empleados para la interpretación de derechos humanos. El principio de proporcionalidad: Que jurisprudencialmente ha sido compuesto por 4 elementos como la finalidad legítima, necesidad, idoneidad y proporcionalidad en *stricto sensu* (Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica, 2012). El principio de las obligaciones positivas: El Estado

no solo es responsable internacionalmente por causar un daño, sino también por no contar con medios para repararlo integralmente a través de medidas positivas. El principio de la protección indirecta: Busca la protección de derechos no justiciables en sí mismos, pero por su interrelación con otros que sí lo son (Soto Dobles, 2013). Finalmente, es importante recordar que el Tribunal Interamericano ha tenido a bien precisar que el ejercicio del control de convencionalidad también se realiza sobre la base de los pronunciamientos no contenciosos y consultivos de la Corte considerando que estos “innegablemente comparten con su competencia contenciosa, el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos” (La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección (interpretación y alcance de los artículos 5, 22.7 y 22.8, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), 30 C.E.)

2.7 DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL

Al respecto del derecho a la estabilidad laboral, es importante mencionar en primera instancia su nacimiento en el rango convencional, así como su categoría.

Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales; también conocidos como “DESCA” y previamente, solo “DESC” son derechos amplios que han necesitado años para desarrollarse tanto jurisprudencialmente, como en su justiciabilidad en sí misma.

Hasta hace algunos años, la comunidad del Derecho Internacional de los Derechos Humanos no podía alegar la vulneración de uno de estos derechos, consagrados en el Protocolo de San Salvador. La vulneración nunca podía ser alegada de forma directa, sino que más bien esta siempre tenía que ser vinculada al Art. 26 u otro de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ahora bien, este preámbulo puede llevar a la gran interrogante de qué son entonces realmente los DESCA y qué representan tanto en el DIDH como en el derecho interno de los Estados que han ratificado los distintos tratados. En palabras de la propia Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales REDESCA (2021), los DESCA son la pieza fundamental que permite a todas las personas vivir y ejercitar otros derechos con dignidad entendiendo que lo que estos buscan son metas fundamentales tales como asegurar el desarrollo integral de todos, a través de condiciones de trabajo, estudio, vivienda,

alimentación, seguridad social y salud dignas. Estos son “derechos interrelacionados, interdependientes e indivisibles respecto de los derechos civiles y políticos” (Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales REDESCA, 2021).

Tal como se ha explicado con anterioridad, la progresividad es una característica más que peculiar cuando se trata de los DESCAs considerando que, más que solo una invitación a ella, existe una taxativa prohibición de regresividad.

Tomando esto es consideración, la justicialidad de los DESCAs apenas llegó en 2017 de la mano de un polémico caso contra Perú. El caso Lagos del Campo vs. Perú le representó por primera vez a los DESCAs un nuevo paradigma jurídico mediante el cual estos podrían ser justiciables en sí mismos; en el caso particular del precitado caso, la estabilidad laboral adquirió la clasificación de justiciable.

El Caso Lagos del Campo vs. Perú (2017) resume el despido improcedente e injustificado del Sr. Lagos del Campo tras sus declaraciones vertidas en la revista “La Razón”; incluso tras la interposición de diversos recursos legales por parte del Sr. Lagos del Campo, la decisión de declarar el despido como “legal y justificado” se mantuvo y, por tanto, este último nunca accedió a beneficios de seguridad social que dependían directamente de vínculo laboral.

Durante el proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esta hizo uso de la figura del *iura novit curia* para invocar el derecho a la estabilidad laboral ya que el Sr. Lagos del Campo lo alegó en todas las instancias nacionales. La propia Corte reiteró que todos los derechos humanos son interdependientes e indivisibles; y, así determinó que la protección del derecho a la estabilidad laboral por parte del Estado se traduce en deberes concretos:

- a) adoptar las medidas adecuadas para la debida regulación y fiscalización de dicho derecho; b) proteger al trabajador y trabajadora, a través de sus órganos competentes, contra el despido injustificado, c) en caso de despido injustificado, remediar la situación (ya sea, a través de la reinstalación o, en su caso, mediante la indemnización y otras prestaciones previstas en la legislación nacional). Por ende, d) el Estado debe disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una situación de despido injustificado, a fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva de tales derechos (Caso Lagos del Campo Vs. Perú, 2017).

Finalmente, el Tribunal Interamericano (2017) precisó que la estabilidad laboral no es sinónimo de la inamovilidad en el cargo; es sinónimo de la debida protección del trabajador debe gozar frente a despidos arbitrario sin justificación y que, frente a ello, el Estado dote al trabajador de las garantías suficientes para reclamar sus derechos frente a las autoridades jurisdiccionales competentes.

2.8 PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y NO REGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS

El principio de progresividad y no regresividad de los derechos humanos cuentan con una gran jurisprudencia, así como tratamiento doctrinario que respalda su desarrollo; sin embargo, es más en el marco del derecho al trabajo y el derecho previsional donde precisamente la no regresión se proscribe taxativamente y se constituye como principio fundamental para el ejercicio de los demás Derechos Fundamentales conexos (NOTA DE JURISPRUDENCIA, 2021).

Desde un inicio, tal como lo plantea Becerra Ramírez (2024), la progresividad en los derechos se asoció de forma equivocada únicamente con los DESCAs, cuando en realidad se debió tener un enfoque universal como lo propone la propia Carta de San José; así, el autor no falla en afirmar que la prohibición de no regresividad se ha confundido con una clase de exigencia a los Estados acerca de la exigibilidad inmediata de las disposiciones relaciones a los DESCAs.

En este contexto, es importante resaltar que la progresividad no es sinónimo de la exigibilidad inmediata de ninguna disposición legal o derecho, sino que esta depende de las circunstancias especiales de cada país; no obstante, al evaluar las circunstancias es importante contemplar que si bien las normas de carácter presupuestal pueden ser evaluadas y tomadas en consideración estas no deben definir la forma en la que los países continúan su desarrollo; esto, toda vez las políticas sociales buscan reivindicar o revertir situaciones fácticas de discriminación y desigualdad perpetrada a lo largo de la historia de una nación; es en razón a ello que, la exigibilidad inmediata por otro lado, de medidas positivas que aseguren la atención de estos aspectos sociales si resulta proporcional en tanto su legítimo fin es garantizar a todos los ciudadanos una vida y desarrollo digno -lo que se condice con el artículo 4 de la CADH-, especialmente a la población con grados de vulnerabilidad (Becerra Ramírez, 2024).

Ahora bien, conviene resaltar que de acuerdo a Poyanco Bugueño (2017) la obligación de progresividad/no regresividad se refiere a siempre avanzar en tutela de los derechos fundamentales de la persona y prohibir el menoscabo de cualquier tipo de logro alcanzado. En otras palabras, el autor resalta que los derechos adquiridos por un ciudadano no le pueden ser arrebatados una vez otorgados; esto, en virtud del carácter progresivo de los derechos humanos.

En concordancia con lo señalado, Toledo Toribio (2011) sostiene también que el principio de progresividad se integra con el de primacía de disposición más favorable a la persona humana o principio *pro operario* toda vez que la acepción del mismo es una vocación de crecimiento tuitiva. Así también, asocia la no regresividad con el criterio de conservación o no derogación del régimen más favorable para el trabajador. Por tanto, es claro que cualquier tendencia legislativa a retirar o incluso reducir algún beneficio que ya formaba parte del patrimonio del trabajador es una clara vulneración a este principio siendo que, los derechos laborales son claramente parte de los derechos fundamentales.

Finalmente, se debe tener en consideración que todas las mejoras que se implementan dentro de los sistemas responden a dos preceptos: la gradualidad y la no regresividad (Stinco, 2019).

Es importante reconocer que en el caso particular del Estado Peruano, tanto la legislación nacional como la interpretación que de ella hace el Tribunal Constitucional parecen aún no haber definido cuál es el tratamiento de principios como la progresividad y no regresividad; puesto que, mientras apuestan por un sistema de hechos cumplidos, aún existen supuestos fácticos como los de seguridad social que los obligan a reconocer que existen derechos adquiridos que no pueden ser menoscabados por la vigencia de nuevas leyes o sus efectos.

2.9 PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD

El principio de primacía de la realidad nace del caótico escenario que enfrenta desde hace muchos años, y a nivel mundial, un empobrecido derecho laboral cuyo último fin ha perdido legitimidad. En palabras de Díaz Vargas (2012), se ha creado una “degeneración” de las formas de contratación laboral, observando que cada vez es más usual utilizar cualquier tipo de forma que encubra una relación laboral fáctica, esto, únicamente en detrimento del trabajador y por supuesto, sus derechos y beneficios.

En este sentido, la Administración pública no se encuentra ajena a esta gran ola que propugna la masiva violación a los derechos laborales de distintos trabajadores en el sector público. En nombre de buscar la mayor eficiencia y eficacia dentro del aparato público, se encubren relaciones laborales a través de contratos de naturaleza civil o contratos de servicios no personales cuando en realidad; los distintos servidores merecen los beneficios que la ley ha reservado para trabajadores que cubren sus puestos y realizan sus funciones (Díaz Vargas, 2012).

De acuerdo a Arévalo Vela (2016), el principio de primacía de la realidad orienta a que, ante cualquier divergencia entre los hechos con los documentos, deben preferirse a los primeros. Así, el autor afirma que, pese a que se celebren contratos de diferentes naturalezas, estos únicamente gozan de cierto valor probatorio que incluso puede ser perdido una vez se verifique la discordancia con los hechos en el plano fáctico; y, por lo tanto, se acredite el fraude que dichos documentos intentaron simular a efectos de rehuir el cumplimiento de las obligaciones laborales establecidas dentro de nuestra legislación.

En el ordenamiento colombiano, el principio de primacía de realidad no ha sido positivizado como si lo ha sido en el ordenamiento peruano; sin embargo, ha sido materia de desarrollo jurisprudencial que lo encuadra dentro del principio protector. Así, la Corte Suprema de Justicia de Colombia, dentro de la Sentencia 8291 (1996) pronunció de forma acertada que la primacía de la realidad es un principio fundamental del derecho laboral, puesto que pondera la realidad de los hechos por sobre cualquier tipo de medio formal que utilicen las partes para vincularse. Concluye entonces que, es incluso intrascendente debatir la figura de la desnaturalización de contratos, considerando que es la ley la que autoriza al juez a verificar cuál es la verdadera relación que une a los sujetos, con el fin legítimo de proteger al trabajador y, por tanto, desnaturalizar una relación laboral que haya nacido encubierta como una de otra naturaleza.

La legislación peruana ha sido clara sobre el enfoque de aplicación del principio de primacía de realidad, detallándolo así en normas como el Art. 4 del D.S N° 003-97-TR, TUO del D.L. N° 728 que establece “En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado”. En el mismo sentido, la Ley General de Inspección del Trabajo prescribe de forma taxativa en el Art. 2, inc. 2 que constituye un principio ordenador que rige el Sistema de Inspección del Trabajo: “2. Primacía de la

Realidad, en caso de discordancia, entre los hechos constatados y los hechos reflejados en los documentos formales debe siempre privilegiarse los hechos constatados”.

En virtud de lo expuesto, es claro que para el ordenamiento peruano la aplicación de este principio es fundamental sin distinción de si nos encontramos ante sede judicial o sede administrativa. Tanto los funcionarios que son parte del aparato judicial como los servidores públicos que integran el Sistema Inspectivo de Trabajo se encuentran obligados a proteger los derechos laborales de todos los ciudadanos a través de la correcta aplicación del principio de primacía de la realidad. La positivización del presente principio no hace más que demostrar la discordancia que existe dentro del derecho laboral peruano, puesto que mientras se trata de aplicar congruentemente el principio protector, otros no se logran aplicar debido a la falta de legislación concordante o directivas contradictorias en la materia.

2.10 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS LABORALES

El principio de irrenunciabilidad a los derechos laborales recibe diferentes tratamientos en los vastos ordenamientos jurídicos existentes; no obstante, siempre responde al mismo fin legítimo: es imposible renunciar o disponer de los derechos fundamentales de los trabajadores. De acuerdo a la propia Constitución Política Peruana, los derechos laborales de los trabajadores son un medio de realización para sí mismos –como humanos y profesionales- y base del bienestar social.

Bajo dicha premisa, Pacheco-Zerga (2015) afirma que la jurisprudencia occidental ha asentado una premisa inderogable, que es la existencia de derechos laborales entendidos como parte del bloque de derechos humanos y fundamentales; y, por tanto, estos no son materia de negociación o transacción. Así, se reafirma que los derechos laborales por la propia categoría que ostentan, son indisponibles.

De igual manera, Bolaños Céspedes (2014) asevera que disponer de los derechos laborales, es en realidad un supuesto legal imposible. Así, el autor expone que toda renuncia implica un negocio jurídico donde una de las partes de forma unilateral abandona uno de los derechos que le asistía; ahora bien, esto es inaplicable en el caso del derecho laboral considerando que los derechos reservados a los trabajadores son en realidad considerados de carácter fundamental e incluso base del orden social. Permitir que los trabajadores dispongan de sus derechos y puedan

con ellos, negociar o tranzar, viola flagrantemente las constituciones de los correspondientes países, pero sobre todo los Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos que reservan mayores prerrogativas y protección al trabajador. Ahora bien, el autor de forma acertada también cumple con desarrollar la razón por las cuales los instrumentos constitucionales y, sobre todo, convencionales han reservado determinadas características protectoras para los derechos de los trabajadores y esta es la relación de poder que existe en toda relación laboral.

Existe una clara disparidad material respecto de la situación del empleador contra el trabajador, en la que confluyen muchos elementos que se distinguen en diferentes legislaciones. En el ordenamiento peruano, tan solo por nombrar el primero, la subordinación es la manifestación más clara del poder de dirección que ejerce el empleador contra los trabajadores. Pese a que este poder de dirección, por norma, nunca debe superar los límites de proporcionalidad y razonabilidad; en la práctica sí lo hace y, por tanto, la vigencia de estos principios se hace cada vez más necesaria.

En concordancia con ello, López Moreno (2022) sostiene que el principio de irrenunciabilidad a los derechos laborales nace con la finalidad de lograr una suerte de paridad entre ambas partes de la relación laboral; es decir, lograr un equilibrio en las relaciones laborales. Siendo que la finalidad es lograr un equilibrio, el legislador colombiano limita la capacidad de disposición de estos entendiendo que sin importar la exteriorización de la manifestación de voluntad de las partes; existen determinadas aristas y características de la relación laboral que jamás podrán ser sometidas a negociación o transacción. Ahora bien, el autor es claro en determinar que esta irrenunciabilidad no abarca la totalidad de derechos laborales, sino más bien aquellos que han adquirido la cualidad de fundamentales por su inherencia con la dignidad humana y que tienen origen indiscutible en el ordenamiento jurídico y son de orden público.

Tras el previo análisis es claro que los tratadistas en la materia concluyen que siempre existirá disparidad en una relación laboral precisamente por la posición de poder en la que se sitúa el empleador frente al trabajador; a pesar de ello, esta grave brecha se cierra cuando se limita la capacidad del empleador de disponer de derechos del trabajador o invitarlo a tranzar a cambio de otras mejoras momentáneas.

Siendo así, se tiene que es claro que los ordenamientos occidentales, en efecto, han identificado la importancia clave en proteger los derechos laborales, volverlos intangibles y con ello, impedir cualquier tipo de menoscabo en ellos.





CAPITULO III: METODOLOGÍA

1. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

El enfoque de esta investigación es cualitativo, dado que el objetivo es analizar los argumentos legales y su validez a través del estudio profundo de documentos normativos y jurisprudenciales. Según Sampieri et al. (2014), La investigación cualitativa facilita el estudio minucioso y exhaustivo de fenómenos complejos mediante la interpretación de información que no se expresa en forma numérica. En este caso, la investigación se centrará en la revisión de expedientes judiciales y documentos legales con el fin de comprender y evaluar las fundamentaciones esgrimidas por la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, así como la jurisprudencia aplicable.

El enfoque cualitativo es apropiado porque se busca interpretar los argumentos presentados dentro de los expedientes, analizar su coherencia con el marco legal y los derechos humanos, y establecer cómo las decisiones judiciales pueden influir en los derechos de los defensores de oficio. Esta metodología permitirá extraer conclusiones detalladas sobre la validez de los argumentos a la luz del derecho internacional y de los principios de convencionalidad.

2. NIVEL DE LA INVESTIGACIÓN

El nivel de la investigación es descriptivo, ya que su propósito es detallar y describir el proceso de desnaturalización de contratos en los defensores de oficio y el uso de argumentaciones jurídicas en los expedientes estudiados. La investigación descriptiva, según Sampieri et al. (2014), tiene como objetivo identificar características clave de personas, grupos, comunidades o fenómenos, y describir en detalle su naturaleza y cómo se presentan los fenómenos analizados. En este estudio, se describirán las características de los casos de desnaturalización, las normativas involucradas y las respuestas argumentativas de las autoridades, centrándose en la concordancia o discordancia con los tratados internacionales suscritos por el Perú.

A través del análisis descriptivo, se pretende mostrar de manera detallada cómo la Ley N.º 27019 y su reglamento han sido interpretados por los diferentes actores en el proceso judicial, y cómo esto impacta en los derechos laborales de los defensores de oficio.

3. MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN

El método sistemático permite estudiar la norma no como un fenómeno aislado, sino como parte del marco normativo, por tal motivo es el método usado en la presente investigación. Este método implica una revisión organizada de cada uno de los

elementos normativos y su interacción dentro del marco jurídico nacional e internacional. A través de un enfoque sistemático, se podrá evaluar cómo la Procuraduría del Ministerio de Justicia ha justificado sus argumentos sobre la supuesta heteroaplicabilidad de la Ley N.º 27019 y cómo esta argumentación ha sido interpretada en las decisiones judiciales. Asimismo, se utilizará el método sistemático para desglosar cada aspecto relevante de las sentencias y compararlas con los tratados internacionales suscritos por el Estado peruano.

El análisis se estructurará en varios niveles: primero, se estudiará el marco normativo de los derechos laborales de los defensores de oficio; en segundo lugar, se evaluarán las argumentaciones jurídicas de la Procuraduría; y finalmente, se compararán con los principios internacionales de derechos humanos mediante un test de convencionalidad. Este enfoque permitirá asegurar que cada elemento del problema jurídico sea analizado en su contexto y relación con los demás componentes, proporcionando una comprensión integral y crítica de la situación.

Asimismo, se empleará el método funcional, que permite analizar cómo interactúan las distintas partes de un sistema y de qué manera los diversos procesos colaboran para el funcionamiento integral del mismo. En este caso, se aplicará el método funcional para analizar cómo las argumentaciones presentadas por la Procuraduría en los procesos judiciales se relacionan con los derechos internacionales de los defensores de oficio. Esto incluye examinar cómo las decisiones judiciales y los argumentos legales pueden estar condicionados por las funciones y responsabilidades del Estado, y cómo estas afectan los derechos laborales de los defensores de oficio. Este método permitirá entender el rol de las decisiones jurídicas dentro del sistema judicial peruano y su efecto en los derechos laborales y humanos de los trabajadores. Además, contribuirá a evaluar si la aplicación de la normativa cumple con los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

4. TÉCNICA DE RECOLECCIÓN DE DATOS

En esta investigación se utilizó la observación documental como técnica de recolección de datos, lo que implica el estudio detallado y ordenado de documentos clave relacionados con el tema. De acuerdo con Sampieri et al. (2014), la observación documental es una técnica cualitativa que permite obtener información de diversas fuentes escritas, como leyes, reglamentos, resoluciones judiciales y documentos históricos, con el fin de analizar el contenido de estos textos en profundidad. En este

caso, dicha técnica se adapta muy bien a la investigación, ya que se centrará en el análisis de expedientes judiciales, normativas vigentes y doctrina jurídica.

A través de la observación documental, fue posible extraer datos de expedientes sobre la desnaturalización de contratos de defensores de oficio, así como de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Esta técnica es especialmente útil para examinar cómo se han planteado y defendido los argumentos legales por parte de la Procuraduría del Ministerio, y cómo el poder judicial los ha evaluado dentro del marco de los derechos humanos y la normativa laboral aplicable.

Uno de los principales beneficios de la observación documental es que se trabaja con datos ya generados en procesos reales, como los expedientes judiciales, lo que asegura la autenticidad y evita posibles sesgos que podrían introducirse con otros métodos más intrusivos, como entrevistas o encuestas. Además, los documentos oficiales revisados proporcionan información confiable y verificable, útil para un análisis riguroso y fundamentado.

Además, la observación documental permite la triangulación de datos, que consiste en cotejar y contrastar información proveniente de distintas fuentes documentales, como leyes, jurisprudencias, tratados internacionales y doctrinas. Este proceso es fundamental en el ámbito jurídico, ya que permite una evaluación más exhaustiva y detallada de los argumentos legales. Por ejemplo, al analizar cómo los tribunales han fallado en casos de desnaturalización de contratos, se pueden comparar las interpretaciones normativas con los principios internacionales de derechos humanos, proporcionando una visión más completa y crítica de la situación.

Por último, este tipo de observación es valiosa porque permite llevar a cabo un análisis a lo largo del tiempo (longitudinal). En esta investigación se analizarán casos ocurridos entre 2008 y 2024, lo que ofrecerá la posibilidad de evaluar cómo han evolucionado los argumentos legales, las decisiones de la Procuraduría y la jurisprudencia en torno a la desnaturalización de contratos, así como el impacto de estos cambios en los derechos de los defensores de oficio.

5. INSTRUMENTO

El instrumento utilizado fue la matriz de observación documental que permitió organizar y sistematizar la información extraída de los documentos revisados. Este instrumento fue diseñado para clasificar y analizar los argumentos presentados por la

Procuraduría y los pronunciamientos judiciales, de manera que se pudieron identificar tendencias y evaluaciones consistentes o contradictorias en la aplicación del derecho.





CAPITULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN

1. EXPOSICIÓN DE LOS ASPECTOS *DE IURE Y DE FACTO* RELEVANTES DE LOS CASOS MATERIA DE ESTUDIO, ASÍ LA ARGUMENTACIÓN PRESENTADA POR LA PROCURADURÍA DEL MINISTERIO DE JUSTICIA DE DERECHOS HUMANOS EN CADA EXPEDIENTE

1.1 EXP N.º 2008-01814-0-0401-JR-CI-8

a. Plataforma fáctica

El presente caso versa sobre la interposición de una Acción de Amparo por parte de un Defensor de Oficio en contra del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos alegando haber sido despedido de manera abusiva, irregular e ilegal por este último. Con la interposición de esta acción de amparo, el demandante solicitó que se repongan las cosas al estado anterior a la violación de sus derechos; es decir, se mantenga vigente su vínculo laboral. Así también, solicitó que se ordene la reposición en su puesto de trabajo habitual como Abogado Defensor de Oficio del Consultorio Jurídico Popular del Módulo Básico de Justicia de Hunter – Arequipa. En el presente caso, el demandante ingresó a laborar en el cargo de Abogado de Oficio con fecha 1 de octubre del 2004 en mérito a un contrato de Locación de Servicios. En primer lugar, el Sr. Santos fue asignado al Establecimiento Penitenciario de Socabaya, posteriormente a los Juzgados Especializados en Familia y finalmente al Consultorio Jurídico Popular asignado al Módulo Básico de Justicia de Hunter.

Cuando el demandante inició sus labores en el Establecimiento Penitenciario de Socabaya, se le hizo entrega de un módulo dentro de las instalaciones del Penal perteneciente a la Defensoría de Oficio, así como otros materiales de escritorio y mobiliario.

No obstante, con fecha 11 de marzo del 2008, este recibió una llamada del Coordinador de los Defensores de Oficio de Familia de la Zona Sur quien le indicó que el Ministerio de Justicia había decidido prescindir de sus servicios como Defensor de Oficio y, por tanto, debía hacer entrega del cargo, así como su fotocheck y medalla.

En virtud de lo expuesto, el demandante se ve en la obligación de interponer una acción de amparo, no solo buscando su reposición sino también solicitando que esta requiera de su inclusión en planillas, invocando para ello principios tales como el

de primacía de la realidad, alegando que la forma de contratación utilizada por el Ministerio pretendió desconocer sus derechos laborales.

b. Posición de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Una vez trasladada la demanda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, su Procurador procede a apersonarse, deducir excepciones y contestar la demanda.

- Sobre las excepciones:

- Excepción de incompetencia por razón de materia

La procuraduría establece que de acuerdo a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC, el cual constituye precedente vinculante inmediato, que la vía normal é idónea para resolver las pretensiones individuales por conflictos jurídicos derivados de la aplicación de la legislación laboral pública es el proceso contencioso administrativo, consiguientemente, toda demanda de amparo que sea presentada o que se encuentre en trámite deberá ser declarada improcedente.

- Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa

La procuraduría alude que antes de interponer la acción de amparo, el demandante no ejerció su derecho a reclamar la supuesta vulneración de sus derechos constitucionales en sede administrativa.

- Sobre la contestación de la demanda:

- En primer lugar, la procuraduría arguye que al demandante únicamente le corresponde la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, habiendo concluido su contrato con fecha 29 de febrero de 2008 en cumplimiento de la cláusula novena del Contrato de Servicios No Personales suscrito. La procuraduría argumenta que las labores del demandante como locador, fueron temporales y de carácter excepcional, nunca se tornaron en permanentes y se realizaron de forma autónoma. Añade que, si bien es cierto que el artículo 5° de la Ley N° 27019, Ley que crea el Servicio Nacional de Defensa de Oficio, establece que los Defensores de Oficio estarán sujetos al régimen laboral de la actividad privada conforme a los requisitos y condiciones que establezca el Reglamento de la citada ley, debe valorarse que la incorporación de los Defensores de Oficio estaba condicionada a una previa evaluación del

Ministerio de Justicia; de manera que al no producirse estos hechos posteriores a la dación de la norma, los servidores con un régimen laboral distinto a la fecha, lo mantienen.

Asimismo, manifiesta que el Ministerio de Justicia fin de llevar a cabo la implementación del artículo 5° de la Ley N° 27019, emitió la Resolución Ministerial N° 291-2007-JUS por la que se conforma una comisión encargada de llevar a cabo dicha implementación, debiendo incluso emitir en el término de cuarenta y cinco (45) días un informe al Despacho Ministerial sobre la misión encomendada. En tal sentido, la Procuraduría concluye que, las pretensiones contenidas en la demanda no constituyen materia que pueda ser revisada en el marco de un proceso constitucional, que, de acuerdo a la normatividad vigente, se erige como un proceso de naturaleza excepcional que tutela derechos fundamentales ante amenazas ciertas e inminentes de su contenido esencial.

Finalmente, la procuraduría reafirma su postura en negar cualquier tipo de vínculo laboral del demandante con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Concluye que de la demanda y anexos no se acreditó una relación laboral, pues para que esta exista se deben tener presente presupuestos concurrentes como, remuneración, prestación personal y subordinación; además de la entrega de boletas de pago, inscripción de planillas, cumplimiento de algunas obligaciones tributarias propias de una relación laboral (descuentos por AFP, ONP o ESSALUD etc.), pago de beneficios sociales, gratificaciones, vacaciones, dependencia, concesión de licencias, la entrega de celulares, el cumplimiento de determinados procesos disciplinarios propios para los trabajadores dependientes.

c. Sentencia

Mediante Sentencia N° 214-2008, el Octavo Juzgado Civil de Arequipa cumplió con pronunciarse sobre el fondo de la controversia. En primer lugar, estableció como hechos probados el cargo de Abogado de Oficio que ostentaba el demandante, su asignación al Módulo Básico de Justicia de Hunter, su contratación a través de distintos contratos de locación de servicios entre el 1 de octubre de 2004 hasta el 29 de febrero de 2008, la rotación a los distintos módulos del servicio de Defensoría de

Oficia, la firma de un cuaderno de entrada y salida por parte del demandante; y, finalmente, las continuas recomendaciones sobre sus labores que hacía el Ministerio de Justicia.

En tal sentido, sobre el principio de primacía de realidad, pronuncia que el contrato de trabajo constituye un “contrato realidad”, esto es, se tipifica por la forma y condiciones bajo las cuales se ha prestado el servicio, con prescindencia de la denominación que se pudiese otorgar a dicha relación, es decir, que, habiendo contradicción entre la verdad real y la verdad formal, el juez debe preferir la primera. Así, concluye que, de los contratos suscritos, la remuneración, los comunicados, el registro de entrada y otras constancias se logró acreditar los tres elementos que subsisten en toda relación laboral: remuneración, prestación personal de servicios y subordinación.

Tras la determinación de la subsistencia de un vínculo laboral, el Juzgado hace un examen del régimen laboral aplicable. En tal sentido, señala lo dispuesto por el Art. 2 del D.L N.º 276 que reconoce que “No están comprendidos en la Carrera Administrativa los servidores públicos contratados...”; asimismo, agrega que el D.S N.º 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral establece que “en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado”. En virtud de ello, el Juzgado concluye que la relación entre el demandante y el Ministerio de Justicia es una de naturaleza privada, correspondiéndole de esta manera todos los derechos reconocidos legal y constitucionalmente a todo trabajador, siendo uno de ellos la protección contra el despido arbitrario.

Habiendo entonces desnaturalizado la relación laboral previamente descrita, el Juzgado pronuncia que el Ministerio de Justicia estaba facultado para dar por extinguida la relación laboral únicamente a través de una causa justa y legal. Deviniendo entonces el despido en incausado e ilegal.

Finalmente, el a quo falla declarando FUNDADA en parte la demanda interpuesta por la violación de derechos fundamentales al trabajo y debido proceso; e IMPROCEDENTE en cuanto a la pretensión referida al ingreso en planilla. Por tanto, ordenó al Ministerio de Justicia la reposición del demandante en su centro de labores habitual.

d. Apelación

Tras la notificación de la sentencia que declara fundada en parte la demanda presentada en contra del Ministerio de Justicia, este procede a realizar la apelación correspondiente.

En primer lugar, la procuraduría establece que el *a quo* ha obviado valorar que el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia contenido en el Decreto Supremo N.º 019-2001-JUS dispone que “Los funcionario y servidores del Ministerio de Justicia están comprendidos en el régimen laboral de la Administración Pública”.

Por otro lado, argumentan la falta de un Presupuesto Analítico de Personal (PAP) y Cuadro Analítico de Personal (CAP) demuestra que dentro del Ministerio de Justicia no existe personal bajo el régimen de la actividad privada.

Finalmente, la procuraduría sostiene que el proceso de amparo no es el idóneo para conocer de la materia siendo que es una vía extraordinaria por su carácter residual.

e. Sentencia de Vista y Resolución

La apelación presentada por el Ministerio de Justicia fue firmada por la abogada Lorenza Lily Tejeda Palomina, quien no acreditó adecuada representación en el proceso y no demostró encontrarse facultada para interponer apelación. En tal sentido, la Sentencia de Vista N.º 600-2009-3SC declaró inadmisibile el escrito de apelación de sentencia y no emitió pronunciamiento de fondo.

El presente proceso culminó tras numerosos requerimientos por parte del Juzgado hacia el Ministerio de Justicia a efectos de que cumpla con reponer al demandante en su lugar de trabajo bajo el régimen laboral de la actividad privada. Durante el proceso se emitieron apercibimientos hacia el entonces ministro de justicia, Dr. Víctor García Toma.

1.2 EXP. N.º 17-2023-0-0401-SP-CI-02

a. Plataforma fáctica

El presente caso versa sobre la interposición de una demanda de Desnaturalización de Contratos interpuesta por una Defensora de Oficial en contra del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. La demanda solicitó la desnaturalización de los contratos de locación de servicios por el periodo comprendido entre 23 de setiembre de 2005 hasta el 31 de julio de 2008 y de los contratos administrativos de servicios

(CAS) del 31 de julio del 2008 hasta la fecha de interposición de demanda, 13 de abril de 2015, sin solución de continuidad.

Asimismo, solicitó que, al haberse desnaturalizado la relación laboral, se cumpla entonces con otorgar todos los beneficios sociales del D.L. 728; y, por otro lado, cumpla con indemnizar a la actora por daños y perjuicios (daño moral).

En el presente caso, la demandante ingresó a laborar con fecha 23 de setiembre de 2005 en el cargo de Abogada en la Defensoría de Oficio y Servicios Jurídicos Populares del Ministerio de Justicia – Sede Arequipa.

Entre el 2005 y 2008 la demandante trabajó bajo la modalidad de servicios no personales; sin embargo, como consecuencia de la entrada en vigencia del D.L. N.º 1057, fue contratada bajo el régimen del contrato administrativo de servicios. La demandante alegó haber prestado servicios de carácter permanente durante toda la relación, por lo que los contratos quedaron desnaturalizados desde un primer momento.

b. Posición de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Una vez trasladada la demanda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, su Procurador procede a apersonarse, deducir excepciones y contestar la demanda.

- Sobre las excepciones:

- Incompetencia por razón de materia

La presente excepción se fundamenta en la ley aplicable a los contratos de servicios no personales y los contratos administrativos de servicios.

En primer lugar, la Procuraduría del Ministerio de Justicia señala que los contratos de servicios no personales se rigen por el Código Civil y la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que, ante cualquier controversia, se debe acudir a la vía civil correspondiente.

Por otro lado, en el caso de los contratos administrativos de servicios, debió recurrir al Proceso Contencioso Administrativo conforme lo ordena el precedente vinculante contenido en Exp. Nª 206-2005-PA/TC.

- Falta de legitimidad para obrar de la demandada

La presente excepción se fundamenta en la falta de legitimidad para obrar del Ministerio de Justicia por el periodo comprendido entre el 02 de enero del 2006 al 31 de diciembre del 2006.

La procuraduría alega que, durante este periodo, la demandante prestó servicios para el Proyecto PER04/003-00032567 “Fortalecimiento del Sistema Jurídico y Apoyo a la Administración de Justicia”, en virtud del marco del Convenio suscrito entre el MINJUS con el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD.

- Falta de agotamiento de la vía administrativa

La presente excepción se fundamenta en el Art. 18 de la Ley 27584. La procuraduría argumenta que si bien los Juzgados laborales son competentes para conocer de las pretensiones individuales o colectivos por conflictos jurídicos sobre, demandas contencioso administrativas en materia laboral y seguridad social, la demanda es improcedente cuando el administrado no haya cumplido con agotar la vía administrativa, salvo excepciones establecidas por ley.

- Caducidad

La presente excepción se fundamenta en el numeral tercero del art. 541 del Código Procesal Civil, que establece como requisito para la admisibilidad de la acción contenciosa administrativa, que esta sea interpuesta dentro de los tres meses de notificada o publicada la resolución impugnada. No obstante, considerando la fecha de interposición de demanda, ya habrían transcurrido más de cuatro años desde que produjo la extinción del contrato civil.

- Sobre la contestación a la demanda:

En primer lugar, la Procuraduría pronuncia que la demandante pretende que por aplicación del principio de primacía de realidad se reconozca su vinculación laboral con el Ministerio de Justicia desde el 23 de setiembre de 2005 hasta el 13 de abril del 2015, fecha en la que interpone su demanda. Sin embargo, no considera que mediante Contrato de Servicios Profesionales N° 061250 de fecha 02 de enero de 2006, suscribió contrato con el Proyecto PER04003-00032567 FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA JURÍDICO, que tenía una vigencia a partir del 02 de enero del 2006 al 31 de enero de diciembre del 2006, para posteriormente suscribir contratos de servicios no personales a partir del 03 de julio de 2006 hasta el 31 de julio de 2008. En tal sentido, se debe considerar que los contratos de prestación de servicios no personales son de índole civil, siendo

aplicables las normas de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y el Código Civil.

Seguidamente, la Procuraduría arguye que la demandante no está sujeta al régimen del sector privado regido por el D.L. N° 728 porque dicho régimen no existe en el Ministerio de Justicia, ni se ha implementado.

Fundamenta que, si bien el régimen de la actividad privada es citado en la Ley N° 27019 y su Reglamento, dichas normas nunca fueron implementadas ni sustentadas en el presupuesto del sector, siendo que no existió presupuesto aprobado para materializar la norma. Por ello, todos los Defensores de Oficio a nivel nacional, fueron contratados bajo la modalidad de prestación de servicios y a la dación del Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento, se sustituyeron por los contratos administrativos de servicios (CAS); y otro porcentaje son trabajadores nombrados, es decir, sujetos al régimen de la actividad pública regido por el D.L N° 276 y su Reglamento.

c. Sentencia

En primer lugar, el Séptimo Juzgado de Trabajo mediante Sentencia N° 263-2021 se pronuncia sobre las excepciones planteadas por la procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos:

- Excepción de incompetencia por razón de materia

El *a quo* precisa ante tal excepción que, de acuerdo al II Pleno Laboral Supremo, si el régimen laboral de la entidad es el régimen laboral público y el trabajador inicia su prestación de servicios suscribiendo contrato administrativo de servicios, pero continúa laborando luego de vencido el plazo de vigencia del mismo, la vía procesal será la del proceso contencioso administrativo. Si el personal de la entidad se encuentra bajo el régimen laboral privado o mixto, la vía procesal será la del proceso ordinario laboral, en consecuencia, deviene en infundada la excepción de incompetencia.

- Excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado

El *a quo* precisa ante tal excepción que, efectivamente se advierte que la demandante firmo un contrato de servicios profesionales con el proyecto PER4003-00032567 Fortalecimiento del sistema jurídico, el que hubiera tenido vigencia del dos de enero del dos mil seis al treinta y uno de diciembre del dos mil seis; sin embargo, de los recibos por honorarios adjuntados se advierte que

quien pagaba la remuneración de la demandante era el Ministerio de Justicia por la labor de abogado para el servicio nacional para la defensa de oficio. Con ello, concluye que la actora prestaba servicios para el Ministerio de Justicia y, en consecuencia, la excepción deviene en infundada.

- Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa

El *a quo* precisa ante tal excepción que, el presente caso trata de la declaración de la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado, buscando que se declare la desnaturalización de los contratos por servicios no personales y la invalidez de los contratos administrativos de servicios celebrados entre las partes. En ese sentido, la normativa legal no prevé que la interposición de demandas derivadas de relaciones laborales sujetas al régimen laboral de la actividad privada deba antes agotar vía administrativa alguna. En consecuencia, dicha excepción deviene en infundada.

- Excepción de caducidad

El *a quo* precisa ante tal excepción que, en el presente caso la demandante ha prestado sus servicios desde setiembre de 2005 bajo contratos de locación de servicios, para posteriormente continuar su vínculo a través de contratos administrativos de servicios hasta la actualidad. Por tanto, no es posible computar ningún plazo de caducidad, siendo que la demandante, aún ostentaba una relación laboral, por lo que la excepción deviene en infundada.

Seguidamente, se procede al análisis del fondo de la controversia. En tal sentido, el Juzgado procede en primer lugar, a pronunciarse respecto a los periodos en que la demandante prestó sus servicios como locadora. Sobre la prestación personal de servicios, el Juzgado procede a acreditarlo al haberse demostrado que estos eran personales y directos; sobre la remuneración, el Juzgado considera la existencia de este elemento conforme los Estado de cuenta de Ahorro de la demandante en el Banco de la Nación y los recibos por honorarios profesionales expedidos; sobre la subordinación, el Juzgado considera acreditado dicho elemento toda vez que las funciones desempeñadas por la demandante son de naturaleza permanente.

En tal sentido, el Juzgado concluye que, al haberse acreditado todos los elementos de un contrato de trabajo, corresponde reconocer que ha existido una relación laboral a plazo indeterminado, bajo el régimen de la actividad privada, conforme al artículo

5 de la ley 27019 que establece que los defensores de oficio están sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

Por otro lado, se pronuncia sobre la invalidez de los contratos administrativos de servicios, estableciendo que la controversia radica en determinar si efectivamente la actora se encontraba sujeta a un contrato laboral de duración indeterminada. Por lo que el Juzgado pronuncia que es de suma importancia considerar que las labores desarrolladas por la demandante corresponden a las labores desarrolladas por todos los trabajadores que desempeñan el cargo de abogados defensores de oficio. En esa línea, de acuerdo a la Ley 27019 que establece en su artículo 5° que los defensores de oficio están sujetos al régimen laboral de la actividad privada, por lo que a la demandante debe reconocerle los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen. En virtud a dichos argumentos, el Juzgado falla declarando INFUNDADAS las excepciones interpuestas por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y FUNDADA EN PARTE la demanda interpuesta, DECLARANDO la existencia de una relación laboral entre las partes en el periodo comprendido entre el 23 de setiembre del 2005 a la actualidad y en consecuencia se desnaturalice los contratos de locación de servicios, e inválidos los contratos administrativos de servicios suscritos entre las partes. INFUNDADA en cuanto al monto solicitado por liquidación de beneficios sociales.

d. Apelación

Tras la notificación de sentencia que declara fundada en parte la demanda, la defensa de la demandante y la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos proceden a realizar la apelación correspondiente.

- Apelación de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos
En primer lugar, la Procuraduría procede a pronunciarse sobre las excepciones que habría sido declaradas infundadas:
 - Excepción de incompetencia por razón de materia
La procuraduría fundamenta dicha excepción en tanto menciona que el *a quo* no valoró que la demandante se encontraba bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios no personales, existiendo una relación jurídica contractual de naturaleza civil, por lo que, las normas aplicables eran las establecidas en el Código Civil y la Ley de Contrataciones y

Adquisiciones del Estado y que, ante cualquier controversia, se rige por las normas civiles.

Así también, no ha considerado que la jurisprudencia constitucional ha establecido que con relación a los trabajadores sujetos al régimen laboral público se debe considerar que el Estado es el único empleador en todas las entidades de la Administración Pública, por tanto, las demandas que soliciten pago de beneficios sociales producidos bajo el régimen de la legislación laboral pública deberán ser ventiladas en la vía contencioso administrativa.

- Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa
- La procuraduría fundamenta dicha excepción en tanto menciona que el *a quo* no ha tomado en consideración que tal como señala el Tribunal Constitucional a través de la Sentencia contenida en Exp. N° 0206-2005-PA/TC, la vía normal para resolver las pretensiones individuales por conflictos jurídicos derivados de la aplicación de la legislación laboral pública es el proceso contencioso administrativo. En ese sentido, no se ha valorado que en ningún momento la demandante impugnó el acto administrativo que presuntamente hubiera lesionado sus derechos.

Por otro lado, pronunciándose sobre la controversia, la Procuraduría establece que el *a quo* habría incurrido en errores de hecho y derecho en la sentencia.

En primer lugar, establece que el *a quo* no consideró que la prestación personal de servicios fue una de locación de servicios y/o prestación de servicios no personal, en mérito de los contratos suscritos. Dentro de estos, no se habría configurado la dependencia y/o subordinación alegada, por lo que no se ha configurado un vínculo legal y consecuentemente, no se han originado tampoco beneficios sociales de ningún tipo.

Seguidamente, la Procuraduría se pronuncia sobre el error en la determinación del régimen laboral aplicable a los trabajadores del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. La procuraduría alega que el Juzgado ha incurrido en error al no haber considerado las circunstancias particulares de inaplicabilidad de la Ley N° 27019. Así, establecen que si bien el Art. 5 de la Ley N° 27019 contemplaba la posibilidad de que los Defensores de Oficio puedan ser incorporados paulatinamente al régimen laboral de la actividad privada a partir de la entrada en vigencia de dicha norma, se debe considerar en que esta era de

carácter heteroaplicativa y no autoaplicativa, por cuanto no era de aplicación inmediata ni incondicionada, debido a que requería de una actividad administrativa posterior, es decir, no creaba, no modificaba ni extinguía situaciones jurídicas con su simple publicación.

En ese sentido, la Procuraduría arguye que la aplicación de la norma se sujetaba a una asignación presupuestal que no se produjo en el tiempo, entre otros factores, debido a la recesión económica por la que atravesaba el país.

Finalmente, la Procuraduría hace alusión a la desnaturalización de los contratos de servicios no personales y la invalidez de contratos administrativos de servicios. La Procuraduría pronuncia que la falta de observancia a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional vicia de nulidad la sentencia recurrida, en tanto el *a quo* ha desconocido que mediante el precedente vinculante recaído en el Exp. N° 0206-2005-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha reconocido que el Estado es el único empleador en las entidades de la Administración Pública, por tanto las demandadas bajo el régimen de la legislación laboral pública deben ser ventiladas en la vía del proceso contencioso administrativo.

Asimismo, por los periodos de tiempo anteriores, la relación que unió a la demandante con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos fue una de carácter civil.

- Apelación de la defensa de la demandante

La apelación formulada por la defensa de la demandante se orientó a cuestionar la infundabilidad sobre la pretensión del pago por el concepto de compensación por tiempo de servicios.

La defensa argumentó que la relación laboral inició el 23 de Setiembre del 2005; es decir cuando se encontraba vigente el D.S. 001-97-TR, dispositivo legal aplicable en atención a la Teoría de los Hechos Cumplidos. Dicha norma estableció en su Art. 2 que, la Compensación por Tiempo de Servicios se devenga desde el primer mes iniciado el vínculo laboral.

e. Sentencia de Vista

Tras la admisión y trámite de la apelación por parte de la demandante y de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se expide la Sentencia

de Vista N° 569-2019-1SLP por parte de la Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

En primer lugar, la Sala se pronuncia sobre las excepciones interpuestas:

- Excepción de incompetencia por razón de materia

El *ad quem* precisa ante tal excepción que, si bien en el presente caso la demandante habría prestado servicios bajo el amparo de contratos de locación de servicios, actualmente interpone la demanda buscando desnaturalizar una relación laboral bajo el ámbito tuitivo del Decreto Legislativo 728. En tanto el sustento de la demanda es el encubrimiento de una relación de trabajo, situación que le corresponde al ámbito de las relaciones laborales sujetas al régimen laboral de la actividad privada; la Sala confirma este extremo de la sentencia venida en grado.

- Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa

El *ad quem* precisa ante tal excepción que el ordenamiento procesal peruano no prevé como requisito para la interposición de demandas derivadas de relaciones laborales sujetas al régimen laboral de la actividad privada, el agotamiento previo de vía administrativo alguna; por lo que la Sala confirma este extremo de la sentencia venida en grado.

Seguidamente, la Sala refuerza el argumento sostenido en la sentencia de primera instancia, pronunciando que el Art. 5 de la Ley N° 27019 publicada el 23 de diciembre de 1388 estableció que los Defensores de Oficio estaban sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

Así, de acuerdo al Art. 4 del TUO de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Legislativo N° 728, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado en toda prestación personal de servicios, que sea remunerada y en la que exista subordinación. En cuanto al contrato de servicios no personales se acredita el elemento prestación personal de servicios de las propias funciones que le eran encargadas; el elemento de remuneración se acredita de conformidad con los pagos que recibía del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; y, finalmente el elemento subordinación de conformidad con el Informe N° 01-2006-JUS/DNJ-DDOSJP-S-AREQUIPA, en el cual la demandante efectúa el informe final en cumplimiento del contrato de referencia detallando las actividades efectuadas y elevado a la Directora Nacional.

En el mismo sentido, sobre la invalidez de los contratos administrativos de servicios, la Sala establece que se tiene como hecho no negado que la demandante habría sido contratado para el ejercicio de la labor de “Defensora Pública” al amparo del D.L. N° 1057 posteriormente al término del contrato de locación de servicios con fecha 31 de julio de 2008. Es decir, efectuando las mismas funciones que venía realizando en los contratos de locación de servicios, los cuales, conforme se determinó precedentemente encubrían una relación laboral. Así, la Sala establece que tal como se fundamentó en el II Pleno Laboral Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral del 2014, existe invalidez de los contratos administrativos de servicios cuando se verifica que previo a la suscripción del contrato CAS, el locador de servicios tenía en los hechos, una relación laboral de tiempo indeterminado encubierta.

En virtud de lo expuesto, la Sala CONFIRMA la Sentencia venida en grado.

f. Recurso de Casación

Una vez notificada la Sentencia de Vista, la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos interpone recurso de casación contra la sentencia de vista por:

- Infracción normativa de los numerales 3, 5, 6 y 14 del Artículo 139 de la Constitución Política del Estado (Debido Proceso)
- Aplicación indebida del Decreto Legislativo N° 728 y el Decreto Supremo N° 003-97-TR
- Inaplicación de la norma material del primer párrafo del Art. 97 y el primer, segundo y tercer párrafo del Art. 233 del Reglamento de la Ley de contrataciones y adquisiciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 039-98-PCM y del TUO del mismo Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM
- Infracción material por inaplicación de las normas del primer párrafo del Art. 38 de la Ley N° 26850 de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, vigente en la oportunidad del primer contrato de locación de servicios
- Infracción normativa referida a la aplicación indebida del Art. 23.2 de la Ley N° 29497 “Nueva Ley Procesal del Trabajo”
- Infracción normativa a la aplicación indebida de la Ley N° 29360, Ley del Servicio de Defensa Pública
- Infracción normativa referida a la inaplicación de la Ley N° 27019

g. Casación

La Casación Laboral N° 27911-2019-AREQUIPA, terminó declarando procedente el recurso de casación únicamente por dos causales:

- Infracción normativa de la Ley N° 29360, Ley del Servicio de Defensa Pública.
- Infracción normativa del Art. 5 de la Ley N° 27019.

En ese sentido, la controversia se delimitó a determinar la existencia o no de infracción normativa por parte de la Sala de la Ley N° 29360, Ley del Servicio de Defensa Pública y del Art. 5 de la Ley N° 27019, a efectos de dilucidar cuál es el régimen laboral aplicable a la demandante, determinando si le corresponde el régimen de la actividad privada o pública.

En ese sentido, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, determina que inicialmente el régimen laboral de los abogados del Servicio Nacional de la Defensa de Oficio del Ministerio de Justicia fue el régimen público, pasando al régimen laboral privado por disposición de la Ley N° 27019; sin embargo, esta transición no fue de manera automática o inmediata, sino de manera gradual y de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria del Ministerio. En consecuencia, determina que la Ley N° 27019 no puede ser considerada norma autoaplicativa o autoejecutiva, en razón a que la implementación del servicio se realizaría de forma gradual.

Finalmente, la Sala concluye que, si bien es cierto que la demandante se desempeñó en la Defensa de Oficio desde el 23 de setiembre de 2005 hasta el 13 de abril de 2015, no se puede interpretar que la Ley N° 27019 era una norma autoaplicativa. Siendo esto así, el régimen aplicable a la demandante es el régimen laboral de la actividad pública del Decreto Legislativo N° 276, al no estar implementada la Ley N° 27019.

Por tanto, se declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Procurador Público de la entidad demandada; en consecuencia, NULO todo lo actuado.

h. Acción de Amparo

Una vez notificada la Casación Laboral N° 27911-2019-AREQUIPA, la defensa de la demandante interpone una acción de amparo solicitando que esta sea declarada nula, insubsistente e inaplicable.

En primer lugar, se denuncia violación a la inmutabilidad de la cosa juzgada. La defensa alega que conforme lo establece el Num. 2 del Art. 139 de la Constitución Política del Estado, ninguna autoridad puede dejar sin efecto resoluciones que han adquirido la calidad de cosa juzgada. La defensa de la demandante denuncia que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos interpuso de forma dolosa la casación denunciando una causal que ya había obtenido pronunciamiento dentro del expediente con anterioridad, también por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República. Así, mediante Casación Laboral N° 9298-2017 ya se había pronunciado la Sala sobre la declaración de existencia de relación laboral.

En el mismo sentido, la defensa alega que se encuentra bajo el supuesto de falta de motivación y motivación sustancialmente incongruente.

Actualmente, la acción de amparo se encuentra en trámite no habiendo recibido pronunciamiento.

i. Casación Laboral N° 9298-2017

La Casación Laboral N° 9298-2017-AREQUIPA responde a la primera parte del expediente de la demandante. En un primer momento, ante la demanda interpuesta, la Sala aceptó y declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de materia propuesta por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ordenando la remisión del expediente a los Juzgados de Trabajo con competencia en procesos contencioso administrativos en materia laboral y previsional.

Ante ello, la defensa formuló recurso de casación que fue resuelto por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República –misma Sala que posteriormente declararía nulo todo el proceso– mediante Casación Laboral N° 9298-2017-AREQUIPA.

En tal momento, la Sala determinó que la controversia de circunscribía a declarar la existencia de una relación laboral a tiempo indeterminado desde el 23 de setiembre de 2005, como consecuencia de la desnaturalización de los Contratos por Servicios no Personales y de los Contratos Administrativos de Servicios suscritos con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

En tal sentido, la Sala pronuncia que si bien hasta el 23 de diciembre de 1998 estuvo vigente la Ley N° 15119, norma que establecía que los Defensores de Oficio pertenecían al régimen laboral público; se debe considerar que, a partir del 24 de diciembre de 1998, entró en vigencia la Ley N° 27019 que establecía en su Art. 5 que los Defensores de Oficio están sujetos al régimen laboral de la actividad privada. En dicho contexto, la Sala establece que considerando que la demandante alega que se desempeñó como Abogada del Servicio Nacional de la Defensa de Oficio del Ministerio de Justicia, y que su fecha de ingreso habría sido el 23 de setiembre de 2005, es decir, durante la vigencia de la Ley N° 27019, corresponde la competencia del Juzgado Especializado de Trabajo.

1.3 EXP N.º 7675-2019-0-0401-JR-LA-07

a. Plataforma fáctica

El presente caso versa sobre la interposición de una demanda por Desnaturalización de Contratos interpuesta por un Defensor de Oficio en contra del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. La demanda solicitó la desnaturalización de contratos de locación de servicios, comprendidos entre el 13 de marzo del 2008 al 31 de julio del 2008; y, contratos administrativos de servicios (CAS) comprendidos entre el 1 de agosto de 2008 al 16 de noviembre del 2015; todo ello en estricta aplicación del principio de primacía de la realidad.

Asimismo, solicitó que, al haberse desnaturalizado la relación laboral, se cumpla entonces con otorgar todos los beneficios sociales del D.L. 728; es decir, pago de la compensación por tiempo de servicios, pago de gratificaciones y gratificaciones truncas, pago de vacaciones, descanso vacacional adquirido y no gozado, indemnización vacacional y vacaciones truncas.

En el presente caso, el demandante accedió a su plaza con fecha 13 de marzo de 2008 en virtud de un concurso público convocado para desarrollar labores como Defensor de Oficio. Posteriormente, con fecha 1 de agosto del 2008, este fue contratado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, mediante CAS, para desarrollar las mismas laborales (Abogado Defensor de Oficio). Dichos contratos se mantuvieron vigentes y sin solución de continuidad hasta el 16 de noviembre de 2015, fecha en la cual renunció de forma voluntaria.

b. Posición de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Una vez trasladada la demanda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, su Procurador procede a apersonarse, deducir excepciones y contestar la demanda.

- Sobre las excepciones:

- Excepción de incompetencia por razón de materia

La presente excepción es fundamentada en el II Pleno Jurisdiccional, arguyendo que las pretensiones relacionadas a los Contratos Administrativos de Servicios únicamente pueden ser tramitadas ante los Juzgados Contenciosos Administrativos en materia Laboral.

Respecto de los contratos de locación de servicios, se aduce que en los contratos de Prestación de Servicios No Personales se estipulaba que la ley aplicable eran las establecidas en el Código Civil y la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que se rige por normas civiles y ante cualquier discordancia se debe acudir ante un juez civil.

- Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa

La presente excepción se fundamenta en la falta de acervo probatorio que acredite que se impugnó el acto administrativo que presuntamente habría lesionado los derechos del demandante. Por tanto, no interpuso oportunamente los recursos impugnatorios correspondientes para solicitar la invalidez e inaplicabilidad de ningún contrato de forma administrativa.

- Excepción de caducidad

La presente excepción se interpone aduciendo que toda acción contencioso administrativa debe interponerse dentro de los tres meses de notificada o publicada la resolución impugnada, o de producida la resolución ficta por silencio administrativo.

- Sobre la contestación a la demanda:

En primer lugar, que efectivamente se suscribieron contratos de servicios no personales y de locación de servicios entre el demandante y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. El demandante se desempeñó como Abogado en la Defensoría de Oficio y Servicios Jurídicos Populares desde el 13 de marzo de 2008 al 31 de julio de 2008; sin embargo, a estos contratos la norma aplicable es la Ley de Contratos y Adquisiciones del Estado y el Código Civil.

Seguidamente, la procuraduría contesta el argumento principal sobre la desnaturalización de contratos del demandante al haber ingresado durante la vigencia de la Ley N° 27019 y Decreto Supremo N° 005-99-JUS que determinaba que el régimen laboral de todos los defensores de oficio era el de la actividad privada.

Reconoce que tanto la Ley N.º 27019 como su Reglamento establecían que el régimen laboral de la actividad privada era la que les correspondía a todos los defensores de oficio. Sin embargo, añade que mediante Ley N.º 27427, Ley de racionalidad y límites en el gasto público para el año 2001 se señaló como finalidad establecer disposiciones presupuestales y administrativas a efectos de racionalizar y fijar límites en el gasto para el año fiscal 2001; para esto, la ley permitía a las entidades públicas que, de considerarlo pertinente, lleven a cabo un proceso de reestructuración Organizativa Institucional en un plazo máximo de sesenta días. En tal sentido, mediante Decreto Supremo N.º 012-2001-JUS, se declaró al Ministerio de Justicia en Proceso de Reestructuración Organizativa Institucional y se aprueba un nuevo reglamento de Organización y Funciones que se encuentra contenido en el Decreto Supremo N.º 019-2001-JUS y que señaló en su Art. 114 que los funcionarios y servidores del Ministerio de Justicia se encuentran comprendidos en el régimen laboral de Administración Pública, D.L N.º 276 y su Reglamento aprobado por D.S N° 005-90-PCM.

Por otro lado, se señala que de la lectura a la Ley N.º 27019 se aprecia que nunca se hizo alusión a alguna disposición normativa que mencione los requisitos o condiciones que debieron cumplir los defensores de oficio para ser incorporados al régimen laboral de la actividad privada. Como consecuencia de ello, así como aunado al hecho de que el Ministerio de Economía y Finanzas jamás otorgó los recursos necesarios para cubrir los pagos de los defensores de oficio dentro del régimen laboral privado, es que jamás pudo cumplirse con la incorporación de los Defensores de Oficio al régimen del D.L 728.

Respecto de la falta de presupuesto, la procuraduría aduce que no basta con la vigencia de una norma; sino que esta debe ser viable presupuestalmente para poder tener efectos. En tal sentido, arguye que la Ley N.º 27019 jamás entró en concordancia con la Tercera Disposición Transitoria de la Ley N° 28411 en materia de gestión de personal, que declara nulo cualquier ingreso cuando: a) la

plaza no se encuentra presupuestada, b) se recategoriza o modifica una plaza orientada al incremento de remuneraciones.

c. Sentencia de Primera Instancia

En primer lugar, el Séptimo Juzgado de Trabajo mediante Sentencia N° 263-2021 se pronuncia sobre las excepciones planteadas por la procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos:

- Excepción de incompetencia por razón de materia

El *a quo* precisa ante tal excepción que la Nueva Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497, determina que los Juzgados de Trabajo son competentes para conocer de las causas de los trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada. Así, el presente caso plantea la desnaturalización de contratos para declarar la subsistencia de una relación laboral adscrita al régimen privado. Por tanto, la excepción deviene en improcedente.

- Excepción por falta de agotamiento de la vía administrativa

El *a quo* establece que la Ley N° 29497 señala que, para la interposición de demandas derivadas de relaciones laborales sujetas al régimen laboral de la actividad privada, no prevé como requisito el agotamiento de la vía administrativa. Precisa que, es cierto que en el caso de los contratos administrativos de servicios es un requisito haber agotado la vía del Tribunal del Servicio Civil; sin embargo, no resulta obligatorio recurrir al mismo cuando se trata de conflictos laborales individuales originados cuando el Estado es un empleador cuyos trabajadores se encuentran sujetos al régimen privado. Por tanto, la excepción deviene en improcedente.

- Excepción por caducidad

El *a quo* establece que no se puede computar ningún plazo de caducidad al término de la vigencia de los contratos de locación de servicios, pues la relación laboral entre las partes continuó mediante otra modalidad contractual. Así, considerando que se busca desnaturalizar la relación que habría unido a las partes y declarar la subsistencia de una relación de carácter laboral, la excepción deviene en improcedente.

Seguidamente, se procede al análisis del fondo de la controversia. En tal sentido, el Juzgado procede a establecer que la controversia radica alrededor de la aplicación

de la Ley 27019. Así, señala que esta entra en vigencia el 24 de diciembre de 1988 y dentro de su art. 5 precisa que los defensores de oficio se encuentran adscritos al régimen laboral de la actividad privada, lo que se encuentra acorde al Reglamento de la norma, aprobado por D.S 005-99-JUS. No obstante, conforme se aprecia de la primera disposición complementaria de la propia ley, esta implementación se tendría que realizar de forma progresiva de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Justicia.

El juzgado concluye entonces la aplicación del artículo 5 de la Ley 27019, se encontraba sujeta a la realización de acto posterior, esto es la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Justicia, por lo que la naturaleza de la norma no puede ser considerada autoaplicativa.

Así también, menciona que conforme a lo dispuesto por el artículo 114 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia, aprobado por Decreto Supremo 019-2001-JUS, los funcionarios y servidores del MINJUS están comprendidos en el régimen laboral de la Administración Pública, Decreto Legislativo 276 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 005-90-PCM. En tal sentido, atendiendo a que es la teoría de los hechos cumplidos prevista en el Art. 103 de la Constitución Política del Perú, la cual rige el sistema normativo nacional, la norma que se encontraba vigente de acuerdo a la fecha de interposición de demanda, es decir el 28 de octubre del 2019, es la Ley 29360, que establece que el régimen laboral de los defensores de oficios es el régimen laboral público.

Bajo dichos considerandos, el *a quo* declara INFUNDADA la demanda presentada por el demandante.

d. Apelación

Tras la notificación de sentencia que declara infundada la demanda, la defensa de este procede a realizar la apelación correspondiente.

En primer lugar, la defensa alega la aplicación ilegal de la Ley 29360, violando los términos de aplicación de la teoría de los hechos cumplidos. Así, establece que el demandante fue contratado el 13 de marzo del 2008, durante la vigencia de la Ley 27019, misma que estableció que el régimen laboral de los defensores de oficio era el de la actividad privada. El Juzgado entonces pretende aplicar la Ley 29360, publicada el 14 de mayo de 2009, a una relación laboral que nace bajo la vigencia

de otra norma. La defensa alega que la ley se aplica a las relaciones jurídicas existentes y no tiene efectos retroactivos.

Ahora bien, sobre la autoaplicabilidad de la Ley 27019, la defensa alega que es de capital importancia tomar en consideración cuál ha sido la posición adoptada por el Tribunal Constitucional sobre el régimen laboral de los defensores de oficio contratados con anterioridad a la vigencia de la Ley 29360. En tal sentido, cita las sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional signadas con correlativo N° 03907-2009-PA-TC (Fundamento 7) y N° 05114-2008-PA-TC (Fundamento 6) que determinaron que “el artículo 5 de la Ley 27019 y el artículo 25 de su Reglamento – normas vigentes a la fecha de ingreso del recurrente disponen que los Defensores de Oficio, pertenecen al régimen laboral privado, no mencionándose en ningún caso la posibilidad de la contratación de servicios no personales, para quien ocupe dicho cargo o realice las funciones propias del servicio”.

Así, la defensa del demandante concluye que la autoaplicabilidad de la Ley 27019 ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional y, por tanto, para apartarse de dicho criterio se tendría que aplicar la técnica del DISTINGUISHING, lo que no se realizó por el *a quo*.

e. Sentencia de Vista

Tras la admisión y trámite de la apelación, se expide la Sentencia de Vista N° 052-2022-3SL por parte de la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

La Sala refuerza el argumento sostenido en la sentencia de primera instancia, pronunciando que conforme se evidencia de la aplicación del artículo 5 de la Ley 27019, la disposición de incorporación de defensores de oficio al régimen laboral de la actividad privada estaba sujeta a la realización de un acto posterior, esto era la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Justicia; por lo que la norma no se puede entender autoaplicativa. Añade que incluso para dicha implementación recién se conformó una comisión por Resolución Ministerial 291-2007-JUS en el año 2007.

Asimismo, precisa que la Ley 29360, Ley del Servicio de Defensa Pública, no estableció ningún procedimiento respecto de los defensores de oficio que pudieran estar comprendidos bajo el régimen privado; lo que se ratificaría en el hecho que no

contaría el Ministerio de Justicia con un Cuadro de Asignación de Personal, ni Presupuesto Analítico de Personal distinto al régimen laboral del sector público.

Así entonces, concluye que la eficacia y ejecución de la Ley 27019 y su Reglamento se encontraban supeditadas a un acto de implementación; y, tal como informó el jefe de la Oficina General de Administración del MINJUS mediante Informe 353-2019-OGRRHH-OGIEC-BYW, aun cuando se autorizó la conformación de una Comisión encargada de llevar a cabo la implementación, esta no se dio tras la derogatoria de la norma.

Por dichas razones, el *ad quem* CONFIRMA la sentencia venida en grado y declara INFUNDADA la demanda.

f. Recurso de Casación (actualmente en trámite y pendiente de pronunciamiento)

Finalmente, se interpone recurso de casación contra la sentencia de vista por:

- Infracción normativa al Art. 5 de la Ley N° 27019 y su Reglamento D.S N° 005-99-JUS

La defensa del demandante argumenta que el Servicio de Defensa Pública se implementó el 14 de noviembre de 1964, conforme lo establece el Art. 2 de la Ley 15119 y dispuso de una partida presupuestaria desde el año 1965.

Así también arguye que la disposición derogatoria de la norma de la Ley 29360 confirma la entonces vigencia de la Ley 27019, puesto que, de haber sido heteroaplicativa no habría necesidad de derogarla entendiendo que jamás entró en vigencia.

- Infracción normativa al Art. 26 de la Constitución Política del Perú

El Art. 26 de la Constitución establece que en toda relación laboral se respetan los principios de irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por la Constitución e *in dubio pro operario*.

Estos principios son violentados cuando el *ad quem* pretende aplicar una norma general por sobre una específica. Así también, el desconocimiento afecta los derechos laborales legalmente adquiridos por el demandante.

- Infracción a la Ley N° 28301 y al Art. 201 de la Constitución Política del Perú

La defensa alega que conforme lo dispone el Art. 201 de la Constitución, el Tribunal Constitucional es el órgano de control de la interpretación de los derechos constitucionales además de la legalidad y constitucionalidad de las normas de cualquier rango en el Perú. Así, la Primera Disposición Final de la

Ley N° 28301 (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional) establece que, los operadores de justicia tienen la obligación de interpretar y aplicar las leyes conforme a las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional.

En tal sentido, se habrían inobservado las sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional que definirían el régimen laboral de los defensores de oficio.

1.4 EXP N.º 647-2021-0-0401-JR-DC-01

a. Plataforma fáctica

El presente caso versa sobre la interposición de una Acción de Amparo en contra de la Casación Laboral N° 18789-2019-AREQUIPA expedida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de la República por la violación al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, materializado en la declaratoria indebida e ilegal de improcedencia del Recurso de Casación interpuesto por el demandante; considerando que la referida resolución contraviene el deber de motivación de las Resoluciones Judiciales y adolece de falta de motivación interna de razonamiento, presentando motivación sustancialmente incongruente. A través de la presente acción de amparo, el demandante solicita que el Juzgado Constitucional declare nula e inaplicable la Casación Laboral N° 18789-2019-AREQUIPA y ordene a la Segunda Sala Suprema de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema cumpla con emitir una nueva resolución.

En el presente caso, la demanda originaria contenida en Expediente N.º 2228-2017-0-0401-JR-LA-01 versaba sobre la Desnaturalización de Contratos de Locación de Servicios entre el demandante, un Defensor de Oficio y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos por el periodo comprendido entre el 4 de mayo del 2007 al 31 de julio del 2008. Así también, solicitaba la desnaturalización de los contratos administrativos de servicios (CAS) por el periodo comprendido entre el 1 de agosto del 2008 hasta la fecha de interposición de la demanda, 10 de junio de 2021, considerando que estos fueron celebrados sin solución de continuidad.

En virtud de ello, el demandante solicitaba el reconocimiento de una relación laboral adscrita al régimen laboral de la actividad privada y consecuentemente, todos los beneficios laborales contemplados por ley.

Durante la Audiencia de Juzgamiento, el Juzgado mediante Resolución N° 08 declaró fundada la excepción de incompetencia formulada por el MINJUS, situación

por la cual el demandante apeló dicha Resolución. Apelación que fue resuelta en virtud al Auto de Vista N° 089-2018-3SL, la misma que revocó la Resolución N° 08 y declaró infundada la excepción de incompetencia deducida por la procuraduría del Ministerio de Justicia y ordenó entonces, la prosecución del proceso.

Mediante Sentencia N° 382-2018 se declaró FUNDADA EN PARTE la demanda interpuesta por el Defensor de Oficio declarando la existencia de una relación laboral indeterminada en el régimen común de la actividad privada. Esta sentencia, sin embargo, fue apelada por ambas partes. Así, mediante Sentencia de Vista N° 415-2019-3SL, la Tercera Sala Laboral de Arequipa revocó la Sentencia de Primera Instancia y reformándola, la declaró INFUNDADA en todos sus extremos.

Atendiendo a dicha situación, el demandante interpuso recurso de casación en contra de la sentencia de vista denunciando:

- Infracción Normativa a la Ley 27019 y su Reglamento D.S. 005-99-JUS.
- Infracción Normativa al Art. 26 de la Constitución Política del Estado.
- Apartamiento a los precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional.

Dicho recurso fue resuelto mediante Casación Laboral N° 18789-2019-AREQUIPA expedida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, declarándola improcedente.

Ahora bien, la presente acción de amparo denuncia la violación al derecho fundamental que asiste a todo ciudadano a gozar de tutela jurisdiccional efectiva, argumentando que esta se manifiesta en la falta de motivación. La defensa del demandante arguye que la Sentencia de Vista habría establecido que la norma aplicable según la teoría de los hechos cumplidos es la Ley 29360, considerando la fecha de interposición de la demanda; este criterio configura una falta de motivación interna de razonamiento siendo que, existe invalidez en las inferencias lógicas al establecer que la norma aplicable a la relación es una norma que no había sido dictada al inicio del vínculo laboral otorgándole retroactividad, misma que se encuentra proscrita.

Finalmente, establece que la Casación Laboral habría determinado que la defensa del demandante no cumplió con la descripción del apartamiento de los precedentes vinculantes para cumplir con la denuncia de dicha causal en el recurso casatorio. No

obstante, repite las sentencias signadas mediante correlativo N° 5114-2008-AA/TC (Fundamento 6) y N° 3907-2009-AA/TC (Fundamento 7) estableciendo que cualquier apartamiento del criterio jurisprudencial constitucional requiere de emplear la técnica del DISTINGUISHING.

b. Posición de la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

Una vez trasladada la demanda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, su Procurador procede a apersonarse y contestar la misma.

En primer lugar, la Procuraduría establece que la naturaleza del proceso de amparo es extraordinaria. Fundamenta que tanto el Código Procesal Constitucional como la vasta jurisprudencia constitucional han sustentado a lo largo de los años que las acciones de garantía y en especial el amparo buscan restablecer el ejercicio de un derecho fundamental vulnerado, es decir que gozan de una naturaleza restitutoria. Ahora bien, es cierto que la figura del amparo procede contra resoluciones judiciales, pero únicamente cuando es un proceso ordinario y se ha violado un derecho fundamental. En dicho tenor, la procuraduría pronuncia que no es la labor constitucional subrogar al juez ordinario en la interpretación y aplicación de la norma, ni tampoco analizar la comprensión que se haya hecho.

De esta manera, la Procuraduría arguye que los alegatos vertidos por la defensa del demandante no se refieren al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado; por el contrario, el demandante buscaría que la instancia constitucional actúe en forma de una supra instancia de revisión que evalúe el criterio de los jueces, siendo que no alega un vicio en la motivación, sino más bien errores en ella.

En tal sentido, la procuraduría solicita se declare la inadmisibilidad de la demanda.

c. Sentencia

Mediante Sentencia N° 14-2022, la Primera Sala Civil de Arequipa cumplió con pronunciarse sobre el fondo de la controversia. En primer lugar, determinó que de la revisión de la demanda y sus actuados se aprecia que el demandante cuestiona la Casación Laboral N.º 18789-2019-Arequipa, expedida por la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, solicitando que sea declarada nula e inaplicable la referida casación laboral y se ordene a la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria

de la Corte Suprema, por falta de motivación y que se emita una nueva resolución respetando el principio de congruencia.

Por otro lado, el demandante cuestiona el distinguishing formulado por la Sala Laboral de segundo grado y la declaración de improcedencia de su recurso de casación, sin tener en cuenta los derechos adquiridos que tiene el demandante.

En virtud de ello, la Sala pronuncia que el recurso fue declarado improcedente, por incumplimiento de los requisitos establecidos en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley Procesal N.º 249497; con relación al inciso 2 del mismo artículo, se señaló que las citadas sentencias en el recurso extraordinario no son precedentes vinculantes.

La Sala añade que el demandante en realidad pretende que el colegiado se pronuncie por la procedencia del recurso de casación para evaluar si es que se ha efectuado de manera adecuada el distinguishing en el caso del demandante, lo que excede de los alcances de un proceso de revisión constitucional. Al respecto, la Sala menciona que no se aprecia que al momento de declararse improcedente la casación del demandante, se haya vulnerado la debida motivación ni congruencia, pues se explican las razones por las cuáles las causales invocadas no son aplicables.

En tal sentido, el colegiado concluye que los argumentos esbozados por el demandante únicamente pretenden utilizar a la Sala para revisar una sentencia ya dictada.

Por tales razones, se declaró IMPROCEDENTE la demanda interpuesta.

d. Apelación

Tras la notificación de sentencia que declara infundada la demanda, la defensa del demandante procede a formular la apelación correspondiente.

En primer lugar, la defensa procede a argumentar que el *a quo* precisa que realizar un análisis respecto de la correcta utilización del distinguishing excede los límites de la revisión constitucional, no obstante, no considera que no analizar este importante aspecto vulnera flagrantemente un principio de la función jurisdiccional consagrado en el Art. 139 de la Constitución, que es la obligación de la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias.

En ese sentido, la defensa del demandante procede a señalar que la vasta jurisprudencia constitucional ha señalado que la motivación insuficiente resulta manifiesta a la luz de ausencia de motivación de lo que en sustancia se está decidiendo.

En virtud de ello, la defensa considera que solicitar un análisis sobre el distinguishing no es una extralimitación de los alcances del proceso constitucional, toda vez que es precisamente mediante dicho acto que se vulneró el debido proceso. Finalmente, precisa que, estando incurso en una acción de amparo, el *a quo* debió considerar que se encontraba facultad para ejercer control de convencionalidad, citando el Caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela para citar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y pronunciar que el deber de motivar resoluciones judiciales es una garantía de la correcta administración de justicia y, por tanto, se debe mostrar que han sido tomada en consideración los alegatos de ambas partes.

La apelación es concedida con efecto suspensivo y considerando que las Salas Civiles no son competentes para conocer de procesos de amparo este es enviado a la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema, esperando aún pronunciamiento por parte de ella.

e. Sentencia de Vista N° 415-2019-3SL (Proceso Originario Exp. N° 2228-2017-0-0401-JR-LA-01)

La Sentencia de Vista N° 415-2019-3SL demostró la falta de unificación de criterios sostenidos, siendo que mientras que el *a quo* declaró la desnaturalización de los contratos y la existencia de una relación laboral indeterminada en el régimen laboral común, el *ad quem* procedió a revocar la sentencia y reformarla declarándola infundada en todos sus extremos.

El *ad quem* pronunció expresamente que el trabajo del demandante como Abogado de Oficio para la Dirección de Defensoría de Oficio y Servicios Jurídicos Populares del Ministerio de Justicia no era materia de controversia.

En tal sentido señaló que, en efecto, la Ley 27019, Ley que crea el Servicio Nacional de la Defensa de Oficio determina que los defensores de oficio se encuentran sujetos al régimen laboral de actividad privada conforme a los requisitos y condiciones que establezca el Reglamento de la ley. Por lo que, se entiende que, la permanencia en el cargo está condicionada a la evaluación y control de la Dirección Nacional de Justicia. Sin embargo, se advierte de la primera disposición complementaria que la implementación del servicio se haría de forma progresiva.

El Juzgado concuerda con la argumentación propuesta por la procuraduría, concluyendo que la Ley 27019 se encontraba sujeta a la realización de acto posterior,

esta es la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Justicia. Por ello, la naturaleza de la norma no puede ser considerada autoaplicativa, siendo que incluso para dicha implementación recién se conformó una comisión por Resolución Ministerial en el año 2007. Incluso la comisión nunca pudo lograr ninguno de sus objetivos, cuando la Ley 29360 derogó la Ley 27019.

De la misma manera, en atención a la teoría de los hechos cumplido prevista en el art. 103 de la Constitución, la norma que se encontraba vigente en nuestro sistema normativo de acuerdo a la fecha de interposición de demanda, es decir, el 9 de marzo de 2017, es la Ley 29360, que determinaba que el régimen laboral de los defensores de oficio es el régimen laboral público.

Por dichas razones, la Sentencia de Vista del proceso primigenio revoca la sentencia en el extremo que declaró fundada en parte la demanda que declaró desnaturalizados los contratos de locación de servicios e inválidos los contratos administrativos de servicios y, por tanto, declaró la existencia de una relación laboral a plazo indeterminado en el régimen común; REFORMÁNDOLA, y declarándola infundada en todos sus extremos.

1.5 ANÁLISIS CONCLUSIVO

De la revisión de los expedientes reseñados en los párrafos precedentes se aprecia la falta de consonancia entre los criterios sostenidos por los Juzgados y las Salas sobre la presunta heteroaplicabilidad de la Ley N° 27019, y sobre todo del Art. 5, que era el que disponía la variación del régimen laboral de los defensores de oficio que debían pasar del régimen público hacia el privado.

En el expediente N.° 2008-01814-0-0401-JR-CI-8, el Juzgado de primera instancia falló reconociendo que la Ley N° 27019 tenía vigencia plena y era aplicable al caso del demandante, llegando a desnaturalizar la relación laboral que unía al defensor de oficio y al Ministerio de Justicia. En dicho expediente, se observa que el Juzgado examinó que el D.L. N° 276 comprendía una excepción taxativa para su aplicación a los defensores de oficio. Ahora bien, pese a la desnaturalización, en el mencionado caso nunca se logró la reposición del demandante, lo que es una clara materialización de la vulneración al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del demandante.

Por otro lado, el expediente N.° 17-2023-0-0401-SP-CI-02 requiere mayor análisis. En primera y segunda instancia el Juzgado falló declarando que la Ley N° 27019 tenía

carácter de autoaplicativa y, por tanto, correspondía desnaturalizar el vínculo de la demandante y reconocer su relación laboral como una adscrita al régimen de la actividad privada. No obstante, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República determinó que la Ley N° 27019 no podía ser de carácter autoaplicativa, considerando que su aplicación estaba supeditada a la ejecución de un acto posterior, que era la asignación de una partida presupuestaria. En virtud de dichos argumentos, la Sala declara que la Ley N° 27019 era una norma heteroaplicativa y declara nulo todos los actuados. Sin embargo, del mismo expediente se desprende otra casación expedida por la misma sala, es decir la Segunda Sala de Derecho Constitucional, donde difiriendo de su propio criterio, pronunciaron que la demandante pertenecía al régimen laboral de la actividad privada en aplicación del Art. 5 de la Ley N° 27019.

Ahora bien, del expediente N.º 7675-2019-0-0401-JR-LA-07 se aprecia que tanto primera y segunda instancia coincidieron que en el caso del demandante no correspondía desnaturalizar el vínculo del demandante en virtud de una única razón, la Ley N° 27019 era de carácter heteroaplicativa. La eficacia de la norma se encontraba condicionada a la disponibilidad presupuestaria del Ministerio de Justicia, y por tanto nunca se implementó; incluso cuando se conformó una Comisión para cumplir con la implementación de la norma, esta no logró concluir con la tarea encargada tras la derogatoria de la norma.

Del mismo modo, en el expediente N.º 647-2021-0-0401-JR-DC-01 se aprecia una acción de garantía nacida nuevamente de un proceso donde pese a que en primera instancia se desnaturalizó el vínculo laboral, reconociendo la existencia de uno adscrito al régimen de la actividad privada; en segunda instancia, la Sala declaró que la Ley N° 27019 era de carácter heteroaplicativa. En el presente caso, en segunda instancia la Sala fue más allá y estableció que en estricta aplicación de la teoría de los hechos cumplidos, vigente en nuestro ordenamiento, siendo que la demanda fue interpuesta el 9 de marzo de 2017 le correspondía la norma vigente en dicha fecha y no la norma vigente en su contratación.

Finalmente, en todos los casos la defensa de los defensores de oficio planteó la revisión de la jurisprudencia constitucional que en dos casos ya habría reconocido la eficacia de la Ley N° 27019. En ese sentido, la defensa argumentó que para apartarse de un criterio jurisprudencial emitido por el Tribunal Constitucional era obligatorio efectuar un

distinguishing; sin embargo, este argumento no mereció mayor respuesta ni por los Juzgados ni por las Salas.



2. APLICACIÓN DEL TEST DE CONVENCIONALIDAD PLANTEADO A LAS SENTENCIAS MATERIA DE ESTUDIO

Actualmente, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no ha propuesto un test de convencionalidad que determine los elementos que deban ser estudiados en un caso concreto para establecer la aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Convención Americana y sus fuentes, y la jurisprudencia del Tribunal Interamericano.

No obstante, Soto Dobles (2013) ha logrado identificar determinados elementos sugeridos para conformar un test de control de convencionalidad, por lo que, para efectos de la presente investigación, el test de convencionalidad aplicado será conformado por los siguientes principios: El principio de formulación de nociones autónomas, el principio de proporcionalidad, el principio de las obligaciones positivas, y el principio de la protección indirecta.

De la revisión de la motivación presentada tanto por los Juzgados como por las Salas dentro de los expedientes reseñados en el acápite primero es importante señalar los aspectos más relevantes y que convergen dentro de los cuatro expedientes, a efectos de realizar una correcta aplicación del test de convencionalidad propuesto en el párrafo precedente.

La Ley N.º 27019 es considerada por algunos Juzgados y Salas² como autoaplicativa. Sin embargo, otros operadores de justicia consideran a la norma una de carácter heteroaplicativa en tanto esta habría estado presuntamente condicionada a un acto posterior, como lo es la disponibilidad de una partida presupuestaria que permita la implementación de la disposición que determinaba el paso del régimen laboral público al laboral privado para los defensores de oficio. Incluso, se argumenta que a efectos de dar cumplimiento a la Ley N.º 27019, el Ministerio de Justicia dispuso la creación de una comisión especial encargada únicamente de la implementación de dicha norma; sin embargo, con la posterior derogatoria de la ley, esta comisión jamás llegó a cumplir su propósito y, por tanto, dentro del servicio de la Defensa de Oficio no existe el régimen laboral privado adscrito al D.L. N.º 728.

En este sentido, los casos que presentan sentencias que determinan la autoaplicabilidad de la Ley N.º 27019 cuentan posteriormente con pronunciamientos divergentes que contradicen los argumentos vertidos. En determinados casos, el pronunciamiento del

² Séptimo Juzgado de Trabajo de Arequipa.

Primera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República

superior no solo establece la heteroaplicabilidad de la norma, sino también ordena la nulidad entera del proceso o variación del sentido de la sentencia de primera instancia. Estas contradicciones han llevado a la defensa de los demandantes a alegar diversas infracciones normativas.

Entre otros aspectos a considerar, es relevante estudiar que dentro de los expedientes en los que se determinó que la Ley N.º 27019 sí era autoaplicativa, los defensores de oficio lograron desnaturalizar la relación que los unía al Ministerio de Justicia, demostrando que los contratos de servicios no personales y contratos administrativos de servicios únicamente encubrían una relación laboral adscrita al régimen laboral de la actividad privada. Sin embargo, pese a dicho reconocimiento, los Juzgados y Salas declaraban las demandas fundadas en parte, sin otorgar los beneficios sociales devengados de la desnaturalizada relación laboral.

Resulta importante tener bajo análisis el caso particular del defensor de oficio donde pese a lograr una sentencia que reconoce la desnaturalización de su relación laboral y ordena su reposición, esta nunca logra concretarse en tanto el Ministerio de Justicia continuaba intentando encasillar la relación laboral del demandante a una bajo el ámbito tuitivo del D.L. 276.

Estos dos aspectos estudiados llevan al examen concreto de la tutela jurisdiccional efectiva, un extremo que fue denunciado por la defensa de los demandantes en acciones de amparo. Finalmente, se estableció que, en estricta aplicación de la teoría de los hechos cumplidos, la fecha de interposición de la demanda era la que determinaba la ley aplicable a la relación que unía a los demandantes con el Ministerio de Justicia.

En mérito a los fundamentos expuestos, en primer lugar, se analizará el principio de formulación de nociones autónomas; es decir, determinar cuál ha sido el nivel de búsqueda de uniformidad en los criterios empleados para la interpretación de derechos humanos. Sobre ello, es fundamental recordar que el Tribunal Interamericano ha tenido la oportunidad de pronunciar dentro de la Resolución de Supervisión de Cumplimiento de Sentencia del Caso Gelman vs. Uruguay que, cuando un Estado es Parte de cualquier tratado internacional como lo es el caso de la Convención Americana, sus jueces y todos los órganos relacionados a la administración de justicia quedan sometidos a dicho tratado y por tanto se ven obligados a velar por el cabal cumplimiento del tratado, buscando siempre que este no se vea menoscabado por otra disposición contraria al objeto y fin del tratado, puesto que de otro modo, las decisiones judiciales o administrativas podrían tornar en ilusorio el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado. En tal sentido, la Corte ha interpretado que

existen dos manifestaciones en la obligación de ejercer un control *ex-officio*: si el Estado es o no parte material del proceso internacional.

La Corte termina por subrayar que, independientemente de este aspecto, cuando un Estado se hace parte de un tratado, las decisiones son vinculantes y por tanto los jueces y órganos de la administración judicial deben observarlas de forma obligatoria. Ahora bien, cuando un Estado es parte del proceso internacional tendrá que adoptar medidas de reparación integral que son dictadas por el Tribunal Interamericano. Sin embargo, la interpretación que haga la Corte sobre los derechos vulnerados resulta vinculante a todos los Estados Parte de la Convención.

En virtud de lo expuesto, se debe analizar que el presente caso es novedoso en sí mismo pues presenta un debate sobre el carácter normativo de una ley que actualmente ya se encuentra derogada, pero cuestiona la eficacia y validez de los efectos que habría producido durante su vigencia.

En el Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú (2006), la Corte Interamericana pronunció que, en el caso de sentencias que versan sobre acciones de garantía, el Estado debe vigilar el cumplimiento de estas por la naturaleza de derechos que protegen, y velar por su cumplimiento en el menor tiempo posible. El retraso en la ejecución de sentencias no puede en sí mismo llevar al menoscabo del derecho y con ello causar una afectación, puesto que dicho derecho se encuentra supuestamente protegido en la sentencia. Así, la Corte estableció de forma taxativa que las normas de presupuesto no pueden justificar la demora durante años del cumplimiento de las sentencias.

En tal aspecto, se tiene que en el Expediente N.º 2008-01814-0-0401-JR-CI-8, la presunta norma presupuestaria que habría determinado la heteroaplicabilidad de la Ley N.º 27019, también determinó en tal momento la imposibilidad de reponer al demandante en su puesto de trabajo bajo los alcances del D.L. N.º 728. El Ministerio de Justicia, lejos de reconocer la decisión judicial y acatar las disposiciones allí ordenadas, mantuvo la posición de ofrecer al demandante únicamente contratos bajo el alcance del D.L. N.º 276.

Sobre el particular, la Corte Interamericana en el Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú (2009), observó el pronunciamiento del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, que en su momento reconoció que la efectividad de los DESCAs requiere de cierta flexibilidad, atendiendo a las dificultades del mundo y de cada país en particular. Sin embargo, en ese periodo de flexibilidad, el Estado mantiene una obligación positiva de brindar medios para responder

a las obligaciones internacionales adquiridas para con los involucrados; todo esto observando los recursos económicos y financieros de los que disponga.

Siendo que se deben observar los recursos económicos y financieros, resulta convencional que la implementación de medidas sea objeto de rendición de cuentas. Sin embargo, la Corte Interamericana establece que, ante el incumplimiento de la obligación adquirida por el Estado, esta podrá ser exigida ante la instancia llamada a resolver violaciones a los derechos humanos. En virtud de ello, el Tribunal desprende otro deber, que es el de no regresividad, y señala que, en palabras del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, las medidas deliberadamente regresivas deben no solo ser observadas con mayor cuidado, sino que deben recibir una justificación plena por referencia a todos los derechos previstos en el Pacto de San Salvador y en un contexto de aprovechamiento de recursos estatales. En esta línea, la Comisión determinó que la única forma de evaluar la regresividad de una medida es examinar si se encuentra justificada por razones de peso.

Ahora bien, se debe analizar entonces si la medida y los argumentos esgrimidos por la Procuraduría del ahora, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, resultan convencionales o más bien, resultan medidas deliberadamente regresivas.

La Ley N.º 27019 dispuso el tránsito del régimen laboral público al régimen laboral privado de todos los defensores de oficio, y contempló en su primera disposición transitoria que la implementación del servicio se realizaría de forma progresiva de acuerdo con la disponibilidad presupuesta del Ministerio de Justicia. Sobre tal extremo, cabe resaltar que como consta de los párrafos precedentes, no excede el marco convencional que la eficacia de un DESCA sea sujeto a los recursos económicos y financieros.

No obstante, la Ley N.º 27019 se encontró vigente desde la fecha de su publicación, es decir, el 23 de diciembre de 1998, hasta su derogatoria mediante la Ley N.º 29360, con fecha 14 de mayo de 2009. En consecuencia, la norma habría tenido una vigencia por más de 10 años.

No existe dentro del Tribunal Interamericano un plazo de tiempo exacto que determine cuando este excede lo razonable. Sin embargo, como se tiene de los propios argumentos extraídos de los expedientes materia de estudio, la Procuraduría argumentó que durante el año 2008 se creó una comisión destinada a la implementación de la Ley N.º 27019; más aún, dentro de un expediente existe que la Procuraduría remitió información sobre la creación de dicha comisión que habría tenido la obligación de informar en cuarenta y cinco días sobre las labores encomendadas.

Si bien es cierto que los DESCA gozan de determinado periodo de flexibilidad para su aplicación, no se puede entender que, durante este, los Estados gozan de plena discreción para emitir también normas contrarias a las obligaciones internacionales adoptadas. Mediante Decreto Supremo N.º 012-2001-JUS, es decir, apenas unos años después de la entrada en vigencia de la Ley N.º 27019, se declaró al Ministerio de Justicia en Proceso de Reestructuración Organizativa Institucional y se aprobó un nuevo Reglamento de Organización y Funciones mediante Decreto Supremo N.º 019-2001-JUS, que señala en el Art. 114 que los funcionarios y servidores del Ministerio de Justicia se encuentran comprendidos en el régimen laboral de Administración Pública, D.L N.º 276 y su Reglamento aprobado por D.S N.º 005-90-PCM.

Antes de iniciar a examinar la regresividad de la medida, es necesario determinar la legalidad del Reglamento de Organización y Funciones. El Art. 30 de la CADH establece que las restricciones permitidas, de acuerdo con la Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que dictan por razones de interés general. Mediante la Opinión Consultiva OC-6/86, la Corte Interamericana estableció que el término leyes únicamente se referirá a los actos emanados del Poder Legislativo orientados al bien común y, promulgados por el Poder Ejecutivo; descartando así la acepción de leyes en un sentido amplio y general.

Siendo que la propia Corte Interamericana ha determinado que únicamente una ley que ha emanado del Poder Legislativo y ha sido promulgada por el Poder Ejecutivo puede restringir el goce de otros derechos, se debe tener en consideración que un decreto supremo no goza de la jerarquía para contravenir el reconocimiento de un derecho que ha sido otorgado mediante ley, como lo es el régimen laboral privado para los defensores de oficio. Queda acreditado en tal extremo, que la aceptación de dicho argumento por Juzgados y Salas es inconvencional y, por tanto, ilegal.

Ahora bien, para el análisis de la regresividad de la medida, se ha de examinar si esta estuvo sustentada en una medida de peso y si se encontró justificada con referencia a todos los derechos del Protocolo de San Salvador.

El único argumento de la Procuraduría de Justicia y Derechos es que la Ley N.º 27019 jamás fue acompañada de una partida presupuestaria que asegurara el debido cumplimiento del tránsito de los defensores de oficio hacia el régimen laboral de la actividad privada. Es decir, no hace referencia al Protocolo de San Salvador, dejando a salvo los derechos de los afectados, asegurando una medida no regresiva.

Adicionalmente, tal como ha sido precisado, la norma tuvo una vigencia de más de 10 años. Es decir, durante más de 10 años el Estado Peruano mantuvo la obligación positiva de tomar todas las medidas posibles orientadas a dotar de eficacia a la norma. Resulta deliberadamente regresivo que, tras otorgar mejores condiciones laborales a los defensores de oficio, se haya intentado posteriormente inaplicar la ley a través de un decreto supremo, norma de menor jerarquía; y, posteriormente, se haya derogado la norma cuando se encontraba en funciones una comisión encargada de comenzar la implementación de las medidas necesarias en aras de iniciar lo dispuesto en la Ley N.º 27019.

Como bien es señalado por la Corte Interamericana, el Estado adquiere obligaciones internacionales de acuerdo con sus posibilidades. En el presente caso, el Estado Peruano adquirió una obligación internacional con respecto a los defensores de oficio. El Estado Peruano otorgó mejores condiciones laborales, y posteriormente pretendió inaplicar un derecho que ya había otorgado.

Sobre este punto, es importante resaltar que en una de las más recientes sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Yangali Iparaguirre vs. Perú (2024), la Comisión resaltó que la falta de cumplimiento de sentencias responde a una conducta sistemática del Estado Peruano sobre la falta de compromiso para con sus obligaciones internacionales, que ya ha sido analizado previamente por el Tribunal Interamericano.

Así, siendo que nos encontramos ante una medida deliberadamente regresiva, se evidencia que los Juzgados y Salas pertenecientes al Poder Judicial Peruano no han logrado unificar criterios y ordenar el cumplimiento de sus deberes al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Dicho extremo no es solo inconvencional, sino también, ilegal.

En segundo lugar, se analizará el principio de proporcionalidad como límite a la doctrina del margen de apreciación, buscando determinar cuál es la relación de proporcionalidad con la medida regresiva planteada.

A efectos de poder determinar cuál es la proporcionalidad de una medida, se debe tener en consideración los elementos que jurisprudencialmente hacen parte del test de proporcionalidad propuesto dentro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estos son: la finalidad legítima, la necesidad, la idoneidad y finalmente, la proporcionalidad en *stricto sensu* (Caso Artavia Murillo y Otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica, 2012). La medida regresiva planteada es el intento de inaplicación de la Ley N.º 27019 a través de un Decreto Supremo, la posterior derogación de la norma cuando se encontraba en funciones una comisión que debía informar sobre las labores encomendadas y finalmente,

el desconocimiento de la vigencia de la norma, tornándola en heteroaplicativa y con ello, quitando un derecho ya otorgado a los defensores de oficio.

La finalidad legítima que es normalmente argumentada por los Estados es la salvaguarda de los escasos recursos económicos estatales, asegurando el bien público. Sin embargo, toda ley, requiere un debate previo por el Poder Legislativo y la posterior promulgación por el Poder Ejecutivo. Este referido debate siempre se acompaña del examen de los recursos estatales, de la disponibilidad presupuestaria y de la realidad social; solo tras un análisis de dichos aspectos, una ley puede ser promulgada por el Poder Ejecutivo. Asimismo, la Ley N.º 27019 creaba el Servicio de la Defensa de Oficio, pero no lo construía desde el primer pilar, puesto que la Defensa de Oficio en realidad nace con la Ley N.º 15119 desde el 14 de noviembre de 1964, que dispuso de una partida presupuestaria desde el año 1965. En tal sentido, las medidas tomadas por el Estado fueron únicamente orientadas a desconocer un compromiso ya asumido de mejorar las condiciones laborales de los defensores públicos. La transición de los defensores de oficio del régimen público al privado desconoció con ello pagos por compensación de tiempo de servicios, gratificaciones, vacaciones, y otros conceptos que únicamente se reconocen a trabajadores bajo el ámbito del D.L. N.º 728.

Sobre la idoneidad de la medida, esta no queda acreditada en ningún extremo. Siendo que, si el Estado Peruano deseaba flexibilizar el tiempo de aplicación de una norma, podía precisarlo en el propio cuerpo de la norma, estableciendo que la misma quedaba supeditada al otorgamiento de una partida presupuestaria; en cambio, únicamente dejó a los defensores de oficio con el precepto de la implementación gradual. Posteriormente, con el compromiso internacional ya asumido y una comisión ya en funciones, el Estado decidió derogar la ley y decidir que todos los defensores pasaban al D.L. N.º 1057, salvo aquellos que se encuentren bajo el D.L. N.º 276, quienes mantenían aquel régimen.

Sobre la necesidad de la medida, queda acreditado que la necesidad más bien era dotar de mayores recursos al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos para acelerar la transición al régimen laboral privado de todos los defensores de oficio. Las medidas deliberadamente regresivas únicamente prueban las contravenciones hacia la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Finalmente, sobre la proporcionalidad en *stricto sensu*, es importante mencionar que cuando el Estado decidió adoptar un compromiso internacional, fue conociendo las limitaciones en las que se encontraba en dicho momento. La presente investigación no es ajena a la realidad peruana, que a lo largo de los años ha tenido que atravesar distintos y duros momentos en su economía, sin embargo, ninguno es justificante para atentar contra los derechos

fundamentales de los nacionales. El derecho al trabajo, como es consagrado en la Constitución Peruana, es fuente de bienestar porque apuesta por el desarrollo personal y profesional; en tal sentido, se debe entender que el Estado debió agotar todas las medidas positivas en concordancia con las obligaciones generales consagradas en la Convención a efectos de asegurar la plena eficacia de la norma. Más aún, los actuales pronunciamientos de los jueces demuestran que el Estado sigue apostando por un desconocimiento sistemático del daño causado.

En tercer lugar, se analizará el principio de las obligaciones positivas, determinando la responsabilidad del Estado no solo por causar un daño, sino también por no contar con medios para repararlo integralmente a través de medidas positivas.

La Corte Interamericana ha tenido oportunidad de pronunciar en casos como *Álvarez Ramos vs. Venezuela* (2019) que para que un recurso sea considerado efectivo:

“no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley, o que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios.

En ese sentido, la Corte determinó que los Estados tienen la obligación de asegurar la debida aplicación de todos los recursos por parte de todos los órganos administradores de justicia. En la presente investigación, se presentó un primer expediente del año 2008 donde pese a que el demandante logró desnaturalizar la relación laboral, este no obtuvo los beneficios laborales derivados de dicha relación y cuando logró una sentencia que ordenó su reposición, el Ministerio de Justicia, decidió desacatarla abiertamente. En el segundo expediente la demandante interpuso diversos recursos donde los Juzgados y Salas se contradijeron entre sí, no pudiendo determinar si la Ley N.º 27019 es o no una ley autoaplicativa o heteroaplicativa; en dicho caso, lo más alarmante, es que la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República mantuvo dos criterios, en el primero pronunció que era una norma autoaplicativa y posteriormente se contradijo pronunciando que era heteroaplicativa declarando nulo todo el proceso. En el tercer expediente, la presunta heteroaplicabilidad de la norma determinó la imposibilidad de desnaturalizar el vínculo laboral del demandante. Y en el último

expediente, se produjo nuevamente una contradicción entre el Juzgado y la Sala, actualmente estando pendiente un recurso de casación.

De esta lectura se aprecia que nos encontramos ante un recurso ilusorio donde, la falta de concretización de un mismo criterio ha permitido incluso el desacato de una sentencia que habría adquirido calidad de cosa juzgada. La presunta heteroaplicabilidad de la Ley N.º 27019 les ha significado a los distintos defensores de oficio que incluso si su vínculo se llega a desnaturalizar, estos no obtienen los beneficios sociales devengados de la relación laboral encubierta.

El Estado tiene la obligación de proveer medios para reparar los daños causados tras no implementar de forma adecuada la Ley N.º 27019, sin embargo, fuera de ello, se encuentra causando más daño a los afectados obligando que una misma Sala Suprema contradiga un criterio faltando al deber de predictibilidad y vulnerando ya no solo la tutela jurisdiccional efectiva, sino también el debido proceso que le asiste a todos los nacionales.

Ahora bien, finalmente, se analizará el principio de la protección indirecta, estudiando la protección de derechos no justiciables en sí mismos, pero por su interrelación con otros que sí lo son.

En virtud de lo expuesto, se ha demostrado que los derechos de los demandantes al trabajo y a la estabilidad laboral han sido vulnerados. En la presente investigación, la presente controversia no se plantea alrededor de derechos que no gozan de justiciabilidad. Por otro lado, los derechos se encuentran reconocidos, pero no gozan de efectividad por ser ilusorios en atención a la conducta de los operadores de justicia y la interpretación que estos hacen de la Ley N.º 27019.

Tras el análisis de todos los elementos propuestos del test de convencionalidad, es claro que no se logra acreditar que los pronunciamientos judiciales y más aún, el actuar del Estado Peruano se han encontrado acordes a los compromisos internacionales asumidos y los tratados internacionales en materia de derechos humanos debidamente ratificados. Por tanto, no superan ninguno de los elementos propuestos en el presente test de convencionalidad.

3. PRINCIPIOS LABORALES Y PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO APLICABLES A LA INVESTIGACIÓN

Habiendo realizado el test de convencionalidad propuesto, es clave también identificar los principios laborales, así como principios generales del derecho que resultan relevantes para el análisis de la presente investigación.

En primer lugar, tal como se estableció en el capítulo 1, los derechos laborales resultan irrenunciables. En el estudio de los expedientes materia de investigación, se ha podido identificar que los argumentos de la Procuraduría también radican alrededor de la voluntad expresa de los defensores de oficio en firmar los contratos de servicios no personales y posteriormente los contratos administrativos de servicios, sin ser coaccionados.

En palabras de Montoya Obregón (2019), el principio de irrenunciabilidad de derechos laborales tiene como último fin prohibir la negociación o transacción de los derechos que la Constitución y leyes le reservan a los trabajadores. Este principio reconoce que, en toda relación laboral, el trabajador es “la parte débil” de dicha relación, por lo que cualquier permisibilidad en la disposición de sus derechos solo sería en su propio perjuicio.

En virtud de lo expuesto, es claro que incluso si los demandantes firmaron contratos de servicios no personales y contratos administrativos de servicios; en caso estos hayan encubierto una relación laboral, los demandantes aún mantienen los derechos que la ley les reserva.

Por otro lado, se debe analizar el principio de primacía de la realidad. Tal como lo precisa Consultoría regional a cargo de la Asociación de servicios de promoción laboral (2009), este principio determina que un contrato no es lo que se determina en el escrito, sino más bien de lo que se ejecuta en hechos. El juez tiene la obligación de buscar cuál es el contenido real que se desprende del contrato. Tal como precisa el autor, la primacía de la realidad no es sinónimo de la invalidación de todos los contratos por escrito; sin embargo, establece que ante la discrepancia entre lo que consta por escrito y los hechos, el juez siempre debe preferir estos últimos.

Dentro de todos los expedientes analizados, tanto la defensa de los demandantes como los Juzgados y Salas han tenido a bien analizar el presente principio. La desnaturalización de las relaciones laborales se produce cuando en el ejercicio de las labores realizadas por los demandantes, se produce una discordancia con el contrato escrito que le reserva una forma de contratación distinta.

A saber, los demandantes desarrollaban funciones de abogados defensores de oficio, mediante contratos de servicios no personales. Dicha forma de contratación no guardaba relación alguna con las labores que estos desarrollaban siendo que la prestación de estos servicios era eminente personal, utilizaban los módulos a disposición del servicio de la defensa de oficio y se encontraban subordinados a las órdenes brindadas por el Ministerio de Justicia. Todos los defensores de oficio reportaban sus actividades y recibían informes por su desempeño; en consecuencia, recibían una remuneración producto de los servicios prestados.

A razón de ello es que los Juzgados decidían desnaturalizar las relaciones laborales, sin embargo, ante la disyuntiva sobre la autoaplicabilidad de la norma; pese a descubrir una relación laboral encubierta, se tenían que validar métodos de contratación fraudulentos.

Ahora bien, se debe tratar el principio de norma más favorable al trabajador con relación al principio *in dubio pro operario* y el principio de especialidad. Estos principios deben ser tratados en conjunto en tanto hablan sobre la interpretación y aplicación que se debe hacer de la norma.

Sobre el principio *in dubio pro operario*, Arévalo Vela (2016), precisa que, ante varios sentidos de la norma, el Juez debe entenderla de forma que se permita extender un beneficio hacia el trabajador o restringir el perjuicio que la norma puede causarla; sin embargo, esta interpretación favorable solo puede ser ejercitada ante una duda insalvable sobre cuál es el sentido de la norma. En el mismo sentido, el autor precisa que, por otro lado, el principio de norma más favorable ya no hace atinencia a la interpretación de la norma, sino más bien a la aplicación de esta. Este principio prescribe que cuando existan dos normas pasibles de ser aplicadas a un mismo caso, el Juez debe aplicar la que le reconozca mayores beneficios al trabajador; no obstante, se debe observar primero que exista una coincidencia, y sobre dicha coincidencia nazca la divergencia y contradicción (Arévalo Vela, 2016).

De igual manera, sobre el principio de especialidad normativa, principio general del derecho, se debe considerar que tal como precisa Tardío Pato (2003), este representa el paso de un precepto general amplio que afecta a todo un género, a otro específico que afecta únicamente a la especie del género. El autor plantea que el derecho ha especificado que, en todos los casos, ante una norma específica que norma la situación de un grupo determinado, esta debe ser preferida por sobre aquella que se encuentra dentro de un instrumento normativo e instruye de forma amplia y general.

A lo largo de este análisis se ha demostrado que el derecho se ha inclinado por proteger al trabajador, no solo en la interpretación de la norma sino en su aplicación. Con estos

principios se ha demostrado que los Juzgados, ante la disyuntiva de aplicación entre la ley N.º 27019 y la Ley N.º 29360, debían preferir aquella que otorgaba mayores beneficios y reconocía mayores derechos a los trabajadores, es decir, la Ley N.º 27019.

Esta interpretación no hubiera sido antojadiza, sino más bien porque se reconoce que la interpretación que pretende determinar que la Ley N.º 27019 es heteroaplicativa y no autoaplicativa únicamente causa perjuicio a los trabajadores. Más allá de eso, cuando se analiza que efectivamente el Reglamento de Organización y Funciones ya había reconocido que el régimen de los trabajadores del Ministerio Público era el laboral público, debe reconocerse que sobre dicha disposición quedan excluidos los defensores de oficio por contar con una ley específica, de mayor jerarquía y especialidad, que les reserva otro régimen laboral completamente distinta.

Ahora bien, finalmente se debe analizar el principio de legalidad en relación al principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales. El principio de legalidad, tal como lo describe Islas Montes (2009) interviene ante la falta de debido apego a la ley, en ese sentido, controla la aplicación de normas adjetivas y sustantivas y verifica la conformidad tanto en la actuación como la aplicación de normas por parte de la autoridad; tal como precisa el autor, “la autoridad solo puede hacer lo que la ley le permite”. En correlación con ello, el principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales exige coherencia y uniformidad en los criterios de interpretación y aplicación que sostienen los operadores de justicia sobre una misma materia, salvo casos justificados (Expediente 00215-2018-PA/TC, 2020).

Bajo esta perspectiva, es menester considerar los argumentos vertidos por la defensa de los demandantes exigiendo que se realice un *distinguishing* cuando se vaya a realizar un pronunciamiento distinto de aquellos que reconocían la autoaplicabilidad de la Ley N.º 27019. Todos los expedientes materia de estudio presentan criterios diversos sobre la calidad normativa de la ley cuestionada, impidiendo conocer a los demandantes cuál podría ser el resultado de las acciones judiciales que estos inician. En palabras del Tribunal Interamericano, como ha sido estudiado previamente, esta falta de seguridad jurídica nacida de la falta de predictibilidad, ha tornado los recursos en ilusorios.

Ahora bien, tal como ha sido pronunciado por el Tribunal Constitucional, variar un criterio que ya ha sido esbozado requiere de una justificación a efectos de no menoscabar los derechos procesales de los demandantes. En tal sentido, los demandantes exigían que se realice la técnica del *distinguishing* en caso de apartarse de un criterio ya esgrimido. Estos argumentos, sin embargo, nunca merecieron mayor pronunciamiento incluso por las Salas

Supremas, lo que denota que la falta de predictibilidad no constituye una preocupación dentro del Poder Judicial peruano.

En síntesis, incluso a la luz de los principios generales del derecho y principios del derecho laboral, los magistrados operadores de justicia debieron observar un criterio distinto que permita a los defensores de oficio defender sus intereses frente al abuso de derecho que se pretendía consolidar convirtiendo a la Ley N.º 27019 en una heteroaplicativa, encubriendo los efectos que esta sí surtió durante su vigencia.



4. PONDERACIÓN DE LA VALIDEZ ARGUMENTATIVA ESTUDIADA Y DEFINICIÓN DE LA CALIDAD NORMATIVA DE LA LEY N° 27019

Tras el exhaustivo examen de los argumentos brindados por la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y las sentencias emitidas por los Juzgados y Salas obrantes en los expedientes materia de estudio, es posible concluir que estos son abiertamente inconvencionales y, por tanto, ilegales.

Tal como pudo ser estudiado durante la aplicación del test de convencionalidad propuesto, los argumentos presupuestales formulados exceden el límite de flexibilidad otorgado a los DESCA. Mientras el Estado mantenía la obligación positiva de agilizar el tránsito del régimen laboral público al privado de todos los defensores de oficio, empezó a emitir normas deliberadamente regresivas tratando de retrotraer sus acciones e incumplir sus compromisos internacionales.

El compromiso del Estado Peruano no es solo positivo, es decir, de tomar acciones conducentes a prevenir violaciones de derechos humanos; sino existe un deber negativo, que es la prohibición de cualquier acción conducente a crear condiciones que permitan la vulneración de derechos humanos.

La emisión de un decreto supremo que trataba de inaplicar una ley, vulnerando los principios de especialidad y legalidad, son medidas que creaban un escenario con las características para permitir posteriormente una violación de derechos humanos, mediante el desconocimiento del régimen laboral de los defensores de oficio.

La posterior derogación de la ley cuando la comisión encargada de su adecuada implementación aún se encontraba en funciones, no hace más que reforzar lo ya expresado. La coyuntura actual demuestra que las acciones estatales no han tratado de remediarse, sino que han persistido en el tiempo. Los expedientes materia de estudio muestran el abierto desconocimiento a los principios que permiten que los trabajadores puedan recibir una interpretación favorable que les reconozca beneficios y derechos ya ganados. En consecuencia, es claro que la validez argumentativa propuesta por la Procuraduría no logra superar los estándares mínimos de legalidad y razonabilidad.

Finalmente, la calidad normativa de la Ley N.º 27019, a criterio de la presente investigación, pertenece a una norma autoaplicativa. De la lectura y análisis de los expedientes, así como la normativa jurídica que impera dentro del territorio nacional, se desprende que esta surtió efectos durante su vigencia. A saber, durante su vigencia, entró en funciones una comisión que buscó el tránsito de todos los defensores de oficio del régimen laboral público hacia el

privado. Esto quiere decir, que la norma no se encontraba sujeta a una partida presupuestaria, puesto que, de otra forma jamás hubiera entrado en funciones la comisión considerando que la presunta partida presupuestaria continúa, hasta la actualidad, sin ser asignada.

Por otro lado, con la emisión del Reglamento de Organización y Funciones, se presume que se invalida el Art. 5 de la Ley N.º 27019 que determina el tránsito al régimen laboral privado para todos los defensores de oficio. No obstante, por el principio de especialidad, se determina que el aplicable es precisamente aquel que goza de mayor especificidad. Ahora bien, ya no solo por la especialidad, sino por el rango que ostenta, sino porque no puede haber una divergencia o contradicción de normas cuando el rango jerárquico de estas no es ni siquiera coincidente.

La vigencia de la norma se mantuvo intacta por más de 10 años hasta su derogación, los efectos que de ella se desprenden se comprueban con la simple creación de una comisión encargada a dar cumplimiento de la misma, pues tal como prescribe la Constitución Política del Perú, “nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe”.

Por tales razones, se concluye que la Ley N.º 27019 fue en realidad una de carácter autoaplicativa, y, por tanto, los defensores de oficio deben recibir los beneficios que la misma les reconoce en virtud del compromiso que el Estado Peruano asumió con ellos en su momento.

CONCLUSIONES

Primera: En la presente investigación se logró determinar que no existe un criterio unificado sobre la calidad normativa que la Ley N.º 27019 ostentaría. Mientras algunos jueces mantienen que esta habría sido una ley autoaplicativa, otros arguyen que más bien, esta sería una ley de tipo heteroaplicativa y por tanto jamás habría surtido efectos. Esta discordancia ha causado que se afecte de forma directa el principio a la predictibilidad y certeza en las decisiones judiciales, imposibilitando a los demandantes a conocer cuáles serán los resultados de las acciones que emprenden y tornando los recursos judiciales interpuestos en ilusorios.

Segunda: La investigación determinó que tanto la argumentación propuesta por la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, como las consecuentes sentencias emitidas por el Poder Judicial no se ajustan al marco convencional existente ni al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La tesis ha logrado comprobar de forma fehaciente que el Estado Peruano ha emitido medidas deliberadamente regresivas sin que exista una medida de peso suficiente que pueda fundamentar dicha decisión.

Tercera: Por otro lado, se ha logrado identificar que los órganos de administración de justicia han inobservado los principios del derecho laboral que le reservan al trabajador, como la parte más “débil” de la relación laboral, mayores prerrogativas para favorecerlo en cuanto a la interpretación y aplicación de las normas. Asimismo, incluso se ha observado, que se ha obviado la aplicación de principios generales del derecho, materializando un abuso del derecho.

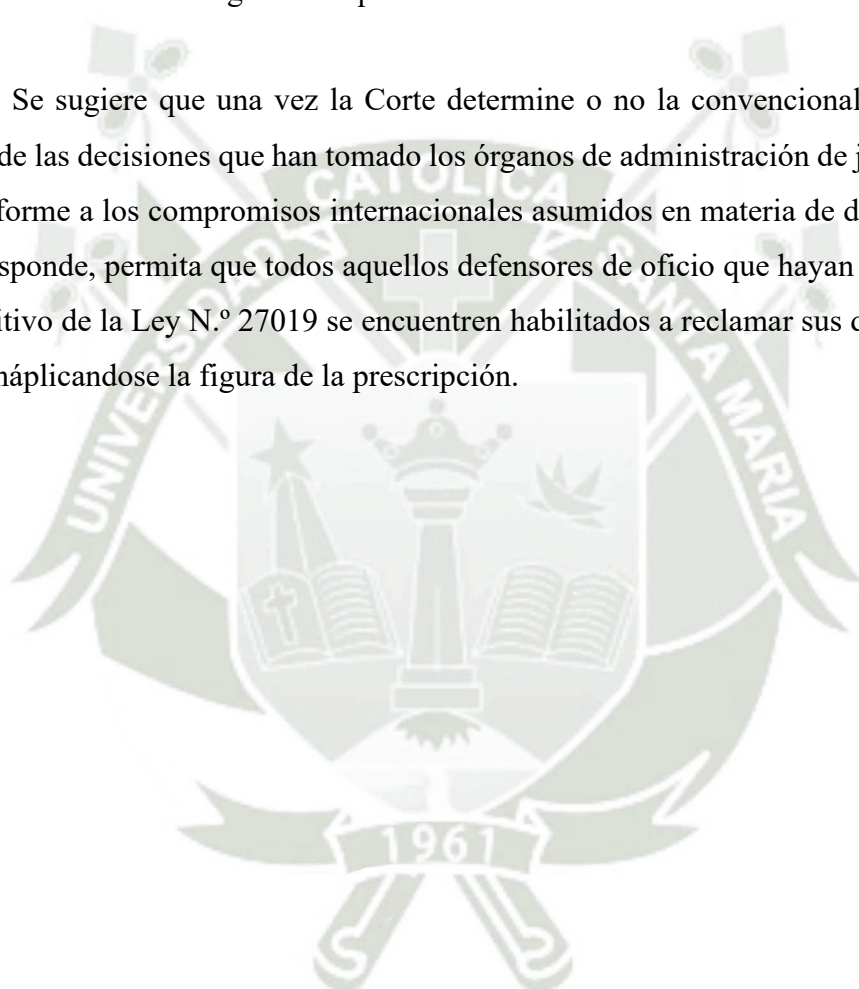
Cuarta: Se logró colegir que la Ley N.º 27019 es una norma de carácter autoaplicativa, puesto que, de nunca haber surtido efectos, la comisión encargada de su implementación tampoco habría entrado en funciones. El argumento que plantea la eficacia de la norma en función al otorgamiento de una partida presupuestaria no solo resulta fácticamente ilógico tras la creación de la comisión, sino inconvencional, pues excede la flexibilidad que se considera otorgada para apoyar la efectividad de los DESCA.

Quinta: Finalmente, se logró determinar que la argumentación propuesta por la Procuraduría no guarda relación con los compromisos internacionales asumidos por el Estado Peruano y al no resultar convencionales, tampoco resultan legales.

RECOMENDACIONES

Primera: Se sugiere que el Estado Peruano, reconociendo la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solicite una opinión consultiva en base al Art. 64.1 de la Convención Americana; es decir, solicite a la Corte que pronuncie la legalidad de la declaración de heteroaplicabilidad de la Ley N.º 27019 con base en los argumentos que habrían sido esgrimidos por la Procuraduría del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y su compatibilidad con las obligaciones que mantiene el Estado Peruano en materia de derechos humanos.

Segunda: Se sugiere que una vez la Corte determine o no la convencionalidad y por tanto, legalidad de las decisiones que han tomado los órganos de administración de justicia; el Estado actúe conforme a los compromisos internacionales asumidos en materia de derechos humanos y, si corresponde, permita que todos aquellos defensores de oficio que hayan ingresado bajo el ámbito tuitivo de la Ley N.º 27019 se encuentren habilitados a reclamar sus derechos en la vía judicial, inaplicándose la figura de la prescripción.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Arévalo Vela, J. (2016). *Tratado de Derecho Laboral*. Jurista Editores E.I.R.L.

Becerra Ramírez, J. de J. (2024). Principio de Progresividad. *Derecho Global. Estudios Sobre Derecho Y Justicia*, 9(25), 179–209. <https://doi.org/10.32870/dgedj.v9i25.595>.

Bolaños Céspedes, F. (2014). Principio de Irrenunciabilidad de Derechos. En A.A.V.V. (1ª Ed.), *Diccionario Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* (pp. 1739–1742). Tirant Lo Blanch.

Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú (2009). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (1 de julio de 2009). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_198_esp.pdf

Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú (2006). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (7 de febrero de 2006). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_144_esp.pdf

Caso Álvarez Ramos vs. Venezuela (2019). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (30 de agosto de 2019). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_380_esp.pdf

Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación In Vitro”) vs. Costa Rica (2012). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (28 de noviembre de 2012). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf

Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (2010). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (26 de noviembre de 2010). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf

Caso Gelman vs. Uruguay (2013). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (20 de marzo de 2013). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp.pdf

Caso Lagos del Campo vs. Perú (2017). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (31 de agosto de 2017). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf

Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú (2006). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (24 de noviembre de 2006). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_158_esp.pdf

Caso Yangali Iparaguirre vs. Perú (2024). Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (11 de marzo de 2024).

Castillo León, V. A. (s.f.). ¿La desnaturalización es un hecho o una pretensión? *Repositorio Poder Judicial*. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3cc08a00405bf8eabd17bf12991dc1f5/Art%C3%ADculo+La+desnaturalizaci%C3%B3n+es+un+hecho+o+una+pretensi%C3%B3n+-+Dr.+Victor+Castillo+Leon.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=3cc08a00405bf8eabd17bf12991dc1f5>

Castillo-Córdova, L. (2004). Normas Autoaplicativas, Alternatividad y Amparo contra Amparo en el Código Procesal Constitucional. *Revista Jurídica Del Perú*, 59, 33–45. <https://hdl.handle.net/11042/1897>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Compendio sobre derechos laborales y sindicales: estándares interamericanos*. Organización de los Estados Americanos. <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/DerechosLaboralesSindicales-es.pdf>

Consultoría regional a cargo de la Asociación de servicios de promoción laboral. (2009). *Estudio regional acerca del marco legal en derecho laboral y el estado actual de los derechos laborales* (1ª ed.). Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (10 de mayo de 2024). *Mapa de casos por país*. Corte Interamericana de Derechos Humanos - Mapa de Casos Por País. https://www.corteidh.or.cr/mapa_casos_pais.cfm

Díaz Vargas, J. A. (2012). *El principio de la primacía de la realidad en las relaciones laborales de la administración pública*. Universidad Sergio Arboleda.

Expediente 00215-2018-PA/TC (2020). Tribunal Constitucional Peruano (9 de octubre de 2020).

Expediente 1100–2000–AA/TC (2002). Tribunal Constitucional Peruano (30 de noviembre de 2002).

Expediente 1122–2000–AA/TC (2001). Tribunal Constitucional Peruano (14 de marzo de 2001).

Expediente 1314–2000–AA/TC (2002). Tribunal Constitucional Peruano (11 de julio de 2002).

Garcés, L. V. (2008). Desnaturalización del contrato de trabajo. *IUS et VERITAS*, 36, 366–384.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12266>

Góngora Pimentel, G. (1999). *Introducción al estudio del juicio de amparo*. Editorial Porrúa.

Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la PUCP (IDEHPUCP). (2015). *¿Cómo cumple Colombia con las sentencias de la Corte Interamericana?*
<https://idehpucp.pucp.edu.pe/boletin-eventos/como-cumple-colombia-con-las-sentencias-de-la-corte-interamericana-7525/#:~:text=De%20los%20pa%C3%ADses%20analizados%2C%20Per%C3%BA>

Islas Montes, R. (2009). Sobre el principio de legalidad. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 1, 97–108. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r23516.pdf>

Ko Swan Sik. (1977). The Concept of Acquired Rights in International Law: A Survey. *Netherlands International Law Review*, 24(1-2), 120–142.
<https://doi.org/10.1017/S0165070X0001620X>

La expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1986). Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6. <https://jurisprudencia.corteidh.or.cr/vid/i-court-h-r-883975625>

La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección. (2018). Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-25/18 de 30 de mayo de 2018. Serie A No. 25.
<https://www.refworld.org/es/jur/amicus/corteidh/2018/es/122568>

López Moreno, J. P. (2022). *Vademécun de Derecho Laboral* (1ª ed., Vol. 1). Tirant Lo Blanch.

Montoya Obregón, L. M. (2019). Los Principios del Derecho del Trabajo en la Jurisprudencia Nacional. *Boletín Informativo Laboral*, 92. <https://www2.trabajo.gob.pe/el-ministerio-2/sector-trabajo/direccion-general-de-trabajo/boletines/boletines-2019/boletin-no-92/>

Morales Luna, F. (2004). La Reforma Constitucional y los Derechos Adquiridos. *Derecho & Sociedad*, 23, 275–287. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16899>

Navarro López, P. E. (2022). Aplicabilidad de las normas jurídicas y decisión judicial. En F. J. Arena, E. Cuautle Rodríguez, P. E. Navarro & A. Puppo (Eds.), *El encanto del método: Diálogos latinoamericanos con Paolo Comanducci* (pp. 241-258). Universidad Nacional Autónoma de México.

Navarro, P. E., & Moreso, J.-J. (1996). Aplicabilidad y eficacia de las normas jurídicas. *Isonomía: Revista de Teoría Y Filosofía Del Derecho*, 1(5), 119–139. <https://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmcc82n1>

Neves Mujica, J. (1990). Las reglas constitucionales para la aplicacion de la norma laboral. *Derecho PUCP*, 43-44, 283–309. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.199001.009>

Neves Mujica, J. (2016). La vigencia de las normas en el tiempo tras las sentencias del Tribunal constitucional sobre seguridad social. *IUS et VERITAS*, 15, 317–322. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15748>

Nota de jurisprudencia, Corte Suprema de Justicia de la Nación (2021) (testimonio de Secretaría de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación). <https://sj.csjn.gov.ar/homeSJ/notas/nota/22/documento>

Organización de las Naciones Unidas. (2014). *Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes*. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9756.pdf>

Pacheco-Zerga, L. (2015). Los principios del Derecho del Trabajo. En J. Zavala (Ed.), *Libro homenaje a Mario Pasco Cosmópolis*, (pp. 589-607). Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.

Pataut, E. (2009). Le renouveau de la théorie des droits acquis. *Travaux Du Comité Français de Droit International Privé*, 18(2006), 71–114. <https://doi.org/10.3406/tcfdi.2009.1968>

Poyanco Bugueño, R. A. (2017). Derechos sociales y Políticas públicas. El principio de progresividad. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Volumen 2017*, 327–347. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37891.pdf>

Relatoría Especial sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales REDESCA. (2021). *Compendio sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales - Estándares Interamericanos*. Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos.

Rubio Correa, M. (2014). *Aplicación de la norma jurídica en el tiempo*. Fondo Editorial de la PUCP.

Sampieri, R. H., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación* (6^{ta} ed.). McGraw-Hill.

Sánchez Gil, R. A. (2004). La procedencia del control constitucional y la aplicabilidad de las normas generales. *Revista de La Facultad de Derecho de México*, 54(242), 199–228. <https://doi.org/10.22201/fder.24488933e.2004.242.61366>

Sentencia 8291 (1996). Corte Suprema de Justicia de Colombia (22 de agosto de 1996).

Servat Pereira de Sousa, R. J. (2008). El Artículo 62 de la Constitución, su aplicación a los contratos de trabajo y a las normas que modifican las relaciones individuales de trabajo. *Laborem* (8), 332–352. <https://www.sptdss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem8-332-352.pdf>

Soto Dobles, M. M. (2013). *Test de Control de Convencionalidad* (1era ed.). Asamblea Legislativa de Costa Rica.

Stinco, J. (2019). El principio de progresividad en materia de derechos fundamentales. *Ab-REVISTA de ABOGACÍA*, (5), 49–62. <https://publicaciones.unpaz.edu.ar/OJS/index.php/ab/article/view/539>

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (1997). Leyes autoaplicativas y heteroaplicativas. Distinción basada en el concepto de individualización incondicionada. *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo VI, 5. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/198200>

Tardío Pato, J. A. (2003). El principio de especialidad normativa (Lex Specialis) y sus Aplicaciones Jurisprudenciales. *Revista de Administración Pública*, 162, 189–225.
<https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/245192003162189.pdf>

Toledo Toribio, O. (2011). El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral. *Derecho Y Cambio Social*, 8(23), 20.

