

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE LOS ANDES
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS, CONTABLES
Y SOCIALES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



Tesis

Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay - Calca, 2021

Asesor:

Mg. Salas Torres, Walter

Autor:

Centeno Huallpa, Jenifer Keila

Para optar al Título Profesional de:

Abogado(a).

Cusco - Cusco - Perú

2025



UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE LOS ANDES
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS CONTABLES Y SOCIALES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Acta N°: 025-2025

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TÍTULO PROFESIONAL

En la ciudad de Cusco, a los 07 días del mes de julio del 2025, siendo las 9:15: horas, se reunieron los integrantes del Jurado designado por Resolución Sub Directoral N° 357-2025-UTEA-FCJCS-EPD-FC de la Escuela Profesional de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas Contables y Sociales:

Presidente :	Dra. Rodríguez Ayerbe, Kathie
Dictaminante :	Mgt. Caceres Caceres, Angel
Replicante :	Mgt. Herrera Pfuyo, Cornelio

Para evaluar la sustentación, en la modalidad de:

Tesis Trabajo de suficiencia profesional

Titulada:

Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay - Calca, 2021

Desarrollado por el (los) Bachiller (es):

Br.: Centeno Huallpa, Jenifer Keila
(Apellidos y Nombres)

Br.: _____
(Apellidos y Nombres)

Para optar el Título Profesional de:

Abogado(a)

(Denominación del Título)

Concluido el acto, el Jurado dictaminó que el (la) (los) mencionado(a) (s) bachiller (es) fue (ron) **APROBADO (S):**

Por: Unanimidad
(Unanimidad o Mayoría) (*)

Emitiéndose el calificativo final de:

Bachiller <small>(Apellidos y Nombres)</small>	Calificación (**)
Br. Centeno Huallpa, Jenifer Keila	Aprobado

Siendo las 10:45 horas concluyó la sesión, firmando los integrantes del Jurado.

Presidente: Dra. Rodríguez Ayerbe, Kathie
(Dr. Mg.). (Apellidos y Nombres)

Dictaminante: Mgt. Caceres Caceres, Angel
(Dr. Mg.). (Apellidos y Nombres)

Replicante: Mgt. Herrera Pfuyo, Cornelio
(Dr. Mg.). (Apellidos y Nombres)

(*) Mayoría: Dos integrantes del jurado aprueban o desaprueban; Unanimidad: Todos los integrantes del jurado aprueban o desaprueban, Art.18 RGGAT.

(**): 0 a 10: Desaprobado, 11 a 15: Aprobado, 16 a 18: Aprobado Notable, 19 y 20: Aprobado con Distinción, Art. 18 RGGAT.




7% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para ca...

Filtrado desde el informe

- Bibliografía
- Texto citado
- Coincidencias menores (menos de 15 palabras)

Fuentes principales

- 6%  Fuentes de Internet
- 2%  Publicaciones
- 5%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.

Metadatos

Datos del Autor		
Apellidos y nombres	:	Centeno Huallpa, Jenifer Keila
Tipo de Documento de Identidad	:	DNI
Número de Documento de Identidad	:	71829587
URL ORCID	:	
Datos del Asesor		
Apellidos y nombres	:	Mg. Salas Torres, Walter
Tipo de documento de identidad	:	DNI
Número de Documento de Identidad	:	23876646
URL ORCID	:	https://orcid.org/0000-0001-5806-1365
Datos de la investigación		
Facultad	:	Ciencias Jurídicas, Contables y Sociales
Escuela profesional	:	Derecho
Línea de investigación	:	Derecho, Público y Privado
Rango de años en que se realizó la investigación	:	Enero a diciembre de 2021
Nota. de financiamiento	:	Autofinanciamiento
Porcentaje de similitud	:	7%
URL de OCDE	:	https://purl.org/pe-repo/ocde/ford#5.05.01

Dedicatoria

A Dios, por darme la sabiduría para
cumplir esta meta.

A mi Ángel que está en el cielo.

A mis padres por su amor y apoyo
incondicional.

Agradecimientos

Mi agradecimiento a Dios, quien me ha guiado y me ha dado la fortaleza para seguir adelante.

A mi Madre por su comprensión y apoyo a lo largo de mis estudios.

A todas las personas que me han apoyado en la elaboración de este trabajo de investigación.

Resumen

Esta investigación, tuvo como objetivo, analizar la trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021, para dichos efectos, se ha utilizado una metodología, basada en el tipo socio –jurídico, con nivel exploratorio y el enfoque cualitativo, ha permitido en base al análisis de los contratos de locación de servicios y las entrevistas dar a conocer, que la contratación de locación de servicios de la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca en el periodo 2021 fue defectuosa, ya que no se llevó a cabo la aplicación de los patrones normativos, más solo, se verifico una contratación cotidiana sobre factores de hecho de necesidad. Por lo que, se concluye que la contratación de locación de servicios de la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca 2021, no obedece a los patrones normativos (Código Civil y ley N° 31298), que a su vez genera consecuencias negativas para la municipalidad y para el mismo contratado, ya que la contratación desmedida y prolongada del personal contratado bajo este tipo de contrato en el futuro podría generar sendos procesos judiciales que sería de perjuicio para la entidad en vista que podría generar reposiciones judiciales y ello evitaría la contratación de otros profesionales y la demanda laboral asimismo el personal contratado bajo este tipo de modalidad de contrato estaría siendo afectado en sus derechos laborales.

Palabras clave: Contrato, trascendencia, ámbito municipal, patrones normativos, reposiciones laborales

Abstract

The objective of this research was to analyze the significance and use of service contracts at the municipal level, based on the contracts planned by the District Municipality of Lamay-Calca for 2021. To this end, a methodology based on the socio-legal type was used, with an exploratory level and a qualitative approach. Based on the analysis of service contracts and interviews, it was found that the contracting of services by the District Municipality of Lamay-Calca in 2021 was flawed, as regulatory standards were not applied, and only daily contracting based on factors of necessity was verified. Therefore, it is concluded that the contracting of services by the District Municipality of Lamay-Calca in 2021 does not comply with regulatory standards. (Civil Code and Law No. 31298), which in turn has negative consequences for the municipality and for the contractor himself, since the excessive and prolonged hiring of personnel under this type of contract in the future could lead to legal proceedings that would be detrimental to the entity, given that it could result in judicial reinstatements, which would prevent the hiring of other professionals and lead to labor lawsuits. Likewise, the personnel hired under this type of contract would see their labor rights affected.

Keywords: Contract, significance, municipal sphere, regulatory patterns, job reinstatements

Índice

Portada	i
Acta de sustentación	ii
Reporte de similitud	iii
Metadatos	iv
Dedicatoria.....	v
Agradecimientos.....	vi
Resumen	vii
Abstract.....	viii
Índice	ix
Índice de tablas	xi
Índice de anexos	xii
I. Introducción	13
II. Planteamiento del problema.....	15
2.2. Objetivos.....	18
2.2.1 Objetivo general	18
2.2.2. Objetivos específicos.....	18
2.3. Justificación e importancia	18
2.4. Categorías	20
III. Marco teórico	21
3.1. Antecedentes.....	21
3.2. Bases teóricas	26
3.3. Definición de términos	59
IV. Metodología	61
4.1. Tipo y nivel de investigación.....	61
4.2. Ámbito temporal y espacial.....	61
4.3. Población y muestra	62
4.4. Instrumentos	63
4.5. Procedimientos	63
4.6. Análisis de datos.....	63

4.7. Consideraciones éticas	64
V. Resultados y discusión.....	65
VI. Conclusiones	80
VII. Recomendaciones.....	82
VIII. Referencias	83
IX Anexos	89

Índice de tablas

Tabla 1. Tabla de categorías	20
Tabla 2. Causas de la inaplicación de parámetros normativos en la contratación civil.....	65
Tabla 3. Efectos negativos del uso reiterado del contrato de locación de servicios	66
Tabla 4. Tipos de actividades que revelan un uso indebido del contrato de locación.....	66
Tabla 5. Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021	67
Tabla 6. Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021.	71
Tabla 7. Por qué no se aplican los parámetros normativos en el uso de contratos de locación de servicios.	72
Tabla 8. Los efectos que genera el uso reiterado de contratos de locación de servicios. ..	73
Tabla 9. Actividades que revelan un uso indebido del contrato de locación de servicios.	73

Índice de anexos

Anexo 1. Matriz de Consistencia.....	90
Anexo 2. Matriz de categorización.....	92
Anexo 3. Ficha de análisis documental	95
Anexo 4. Solicitud copias de contratos de locación de servicios del año 2021.....	96
Anexo 5. Cuadro de resumen de contratos	97
Anexo 6. Guía de entrevista.....	100
Anexo 7. Entrevistas a expertos.....	103
Anexo 8 Validación de instrumentos por juicio de expertos	115
Anexo 9. Galería fotográfica	127

I. Introducción

La contratación mediante locación de servicios en el ámbito público, es un tema que constantemente genera controversia debido a la aplicación constante y cotidiana pese a la existencia de regulación específica aún se prevé la contratación sin más detalle que la necesidad de cubrir los puestos; es más, debido a los factores que involucran una carga a la postre para la entidad a consecuencia de dicha contratación dan cuenta y aún existen y se verifican defectos que en muchos de los casos son de poca importancia para los funcionarios que realizan este tipo de contrataciones. Es así, que el personal contratado y que labora en la Municipalidad Distrital de Lamay no siempre está contratado bajo un contrato laboral sino este viene siendo sujeto de locación de servicios, pese a la existencia de restricciones normativas aún se aprecia dicha contratación;

En el sector público peruano, la contratación de personal ha recurrido con frecuencia a la modalidad de locación de servicios, incluso para cubrir funciones permanentes con características propias de una relación laboral. Esta práctica ha sido criticada por excluir a los trabajadores de derechos básicos como la seguridad social y la estabilidad laboral. Para enfrentar esta problemática, se promulgó la Ley N.º 31298, que prohíbe expresamente el uso de contratos por locación de servicios cuando las labores realizadas implican subordinación, es decir, cuando el trabajador cumple horarios, recibe órdenes y depende jerárquicamente de la entidad contratante.

La ley tiene como propósito evitar la precarización del empleo en el Estado y asegurar el cumplimiento de los regímenes laborales existentes (D.L. 276, 728 y 1057). También establece que la locación de servicios solo debe usarse para trabajos específicos, autónomos e independientes. Además, obliga a las entidades públicas a revisar sus contratos y, si detectan personal contratado bajo locación de servicios en condiciones subordinadas, deben regularizar su situación incorporándolos al régimen correspondiente, como el Contrato Administrativo de Servicios (CAS). La norma también contempla sanciones para las entidades que persistan en prácticas indebidas de contratación

Si bien las relaciones obligacionales entre la municipalidad con su personal no han generado aun consecuencias negativas como el impulso de procesos judiciales de reposición o desnaturalización de los contratos, debido al indicio de laboralidad; aún persiste la noción de contratar al personal bajo esta figura contractual; ello, con la finalidad de evitar cumplir con el pago de los derechos de un trabajador, es por eso que en este escenario, cabe precisar que a diferencia de los demás acuerdos en los contratos, en la contratación de locación de servicios prevista en el análisis, no solo se verifica la existencia de autonomía de voluntad que puede ser manejada a discreción por las partes, sino la diversidad de actividades y las consecuencias de su mal manejo.

Es así, que en la presente investigación fue abordada en cinco capítulos de la manera siguiente:

En el ítem II, se aborda el planteamiento del problema, la descripción la justificación y los objetivos; En el ítem III, se aborda el marco teórico con las correspondientes teorías y conceptos fundamentales de desarrollo; En el ítem IV, se aborda la metodología, en ella, el tipo, enfoque, nivel, así como las técnicas e instrumentos de colecta de información; En el ítem V, se aborda los resultados y discusión de las mismas. Finalizando con las conclusiones y recomendaciones del investigador.

II. Planteamiento del problema

2.1. Descripción y formulación del problema

La contratación en el país, está dotado de derechos y principios que en suma tutelan el pacto arribado entre las partes; asimismo, infiere una manifestación de la voluntad con fines específicos; objeto, que en mucho de los casos es alterado por supuestos contrarios a la ley, ya que son aprovechados por el contratante para conseguir ventajas o evitar cumplir con sus obligaciones, como es el caso de la locación de servicios, cuyo transito regulatorio y aplicativo viene siendo dejado de lado por la colectividad que la emplea.

Con la dación del Código Civil de 1984 en el Perú, se reguló de manera específica este tipo de contrato (locación de servicios) y su objeto en la relación contractual, lo que ha inferido, que esta se venga utilizando en todo el ámbito y que acarree diversas consecuencias, tras su mal uso. Conforme a lo previsto, en el ordenamiento nacional, este tipo de contrato se encuentra regulado en el artículo 1764 del Código Civil, su objeto, esta versado en la prestación de servicios, por un tiempo determinado a cambio de una retribución.

En la praxis, este contrato viene siendo utilizado comúnmente por las distintas municipalidades del país (Provincial y Distrital), para contratar el personal y entorno a ello, llevar a cabo las distintas actividades de dicha entidad edil a través de diversos puestos (Arteaga, 2021, p. 5), ya sea de manera temporal o permanente, situación que ha ido

verificándose constantemente en el país, entorno a las consecuencias que acarrea para el propio Estado, como es la inestabilidad del empleo, el costo del proceso o la adaptación del contratado en la entidad, ello debido, a su mal uso o a consecuencia de su desnaturalización.

Lo que implica, a su vez una simulación (Cerna & Luyo, 2021, p. 7) y la existencia de indicios de laboralidad conforme lo refiere la doctrina al hablar de los “rasgos de laboralidad en la desnaturalización de los contratos de locación de servicios”; ya que la intención y conducta del contratante tiene un objetivo claro que es el de no pagar los derechos y beneficios que por ley le corresponden al contratado.

Si bien, el uso del contrato de locación de servicios en el ámbito público, está permitido, el mal uso genera un defecto que en la mayoría de los casos, trae repercusiones para las municipalidades, quienes están acostumbrados a utilizar este tipo de contratos a efectos de minimizar costos, según refiere Germany & López (2020) al señalar que en la mayoría de empresas públicas y privadas se tiende a minimizar gastos en los salarios y siendo el perjudicado la parte más débil (trabajador) (p. 13).

A consecuencia de ello, la experiencia verificada en el ámbito nacional, así como el ámbito doctrinario y jurisprudencial, ha dado cuenta que, frente a la existencia de la desnaturalización de los contratos de locación de servicios, se ha logrado instaurar, sendos procesos en el ámbito municipal y con ello la acumulación de trabajadores repuestos o contratados a plazo indeterminado y una serie de consecuencias que a la postre genera inconvenientes en el ámbito municipal.

A pesar que se ha prohibido a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada, esto ha sido en vano, puesto que en las diversas municipalidades del país y específicamente de la ciudad de cusco, se viene contratando bajo este tipo de contratos en las distintas áreas de gestión (gerencias y subgerencias), generando simulaciones contractuales, abusos (súper

explotación), inestabilidad, contratación de personal no calificado, desincentivación sindical, etc.

Esta realidad, se verifica actualmente en la Municipalidad Distrital de Lamay, que viene realizando sus actividades con personal que fue contratado, con el contrato de locación de servicios (contrato desnaturalizado), puesto que según la información existente, se da cuenta de personas que viene laborando y otras que han concluido su relación contractual; empero pueden instaurar o aperturar el aparato judicial con sendos procesos que permitan tutelar sus derechos; razón por la cual, existe una incertidumbre laboral (Montalvo, 2023, p. 17).

Es así que en la actualidad se viene utilizando el contrato de locación de servicios en el ámbito municipal sin mediar las consecuencias que acarrea el uso indiscriminado, generando una trascendencia no solo aplicativa, sino negativa para el Estado, puesto que la aplicación defectuosa conlleva a la contratación de personal para la municipalidad con derechos adquiridos.

Por estas consideraciones se ha propuesto formular las siguientes interrogantes:

2.1.1. Pregunta general

¿Cuál es la trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021?

2.1.2. Problemas específicos

¿Por qué no se aplican los parámetros normativos en el uso de contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca?

¿Qué efectos genera el uso reiterado de contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca?

¿Qué actividades revelan un uso indebido de la contratación por locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca?

2.2. Objetivos

2.2.1 Objetivo general

Determinar la trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021.

2.2.2. Objetivos específicos

Determinar por qué no se aplican los parámetros normativos en el uso de contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca.

Identificar los efectos que genera el uso reiterado de contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca.

Señalar las actividades que revelan un uso indebido de la contratación por locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca.

2.3. Justificación e importancia

2.3.1. Conveniencia.

Es conveniente realizar esta investigación, debido a que aborda un problema que concita el interés no solo académico sino social, puesto que dará a conocer la existencia del problema recaído en la trascendencia de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021. Fenómeno que trae repercusiones debido al uso que se viene dando en el ámbito laboral, tras la contratación del personal municipal (trabajador).

2.3.2. Relevancia social

Tiene relevancia de carácter social, debido a que se estudiara la trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, puesto que estos vienen siendo usados comúnmente como contratos ordinarios, encubriendo la verdadera relación laboral, impidiendo así que los trabajadores obtengan sus derechos como tal.

Dicha relevancia también infiere una real importancia en la sociedad por motivos especiales, ya que este tipo de contrato se viene aplicando en la relación laboral en diferentes ámbitos de las Entidades Públicas del Estado como son Municipalidades Distritales, Provinciales o la misma Región sin embargo este tipo de contratos implica un riesgo para el contratante y el contratista, porque a través de estos contratos se podría generar procesos judiciales.

2.3.3. Implicancias prácticas

De la presente investigación se podrá obtener información relevante que permitirá dar a conocer, la trascendencia de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, permitiendo entender este fenómeno dentro de su contexto aplicativo, como es su uso en el ámbito contractual de tal manera que se proponga soluciones efectivas para su uso o restricción en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021.

2.3.4. Valor teórico

El valor teórico de la presente investigación radica en el estudio de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, lo cual conlleva ahorrar beneficios sociales, asimismo, contratar personal de último momento, de igual manera para el trabajador evita sufrir descuentos de algunos conceptos, su configuración, el uso de dichos contratos, también las causas y consecuencias y las actividades por las que se contrató la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021.

2.3.5. Utilidad metodológica

Como toda investigación, la presente investigación posee una metodología cualitativa mediante la cual se realizó una recolección de información y análisis documental sobre los contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay, empero, mediante instrumentos como son ficha de análisis documental (contratos) guía de entrevista a profesionales que laboran en la Entidad los resultados pueden conllevar a que se cree una nueva, de tipo exploratorio por lo que este puede ser utilizado por otros, ya sea para realizar una nueva investigación o complementar el presente.

2.4. Categorías

Tabla 1.

Tabla de categorías

Categoría 1: Trascendencia

Categoría 2: Uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal.

Categoría 3: El Contrato de trabajo

Categoría 4: La Contratación en el ámbito municipal

III. Marco teórico

3.1. Antecedentes

Como antecedentes, se tiene las investigaciones realizadas a nivel internacional y nacional, la misma que se da a conocer de la siguiente manera:

3.1.1. Antecedentes internacionales

En el ámbito internacional, se tiene la tesis de Giraldo (2024), cuyo título es “Intervención del contrato en aplicación de la teoría del solidarismo contractual ante circunstancias extraordinarias”. Esta tesis fue realizada en la Universidad Libre de Colombia. El autor, en la tesis concluye que “el solidarismo incluye en su temática aplicada de principios y valores, como la solidaridad en los contratos, lo que rompe el esquema tradicional de contrato visto desde una perspectiva individual que parte del código napoleónico en Francia, es decir, el valor sometido a obligación de cumplimiento de condicione justas basadas en criterios de equidad. Esta postura, les sirvió a varios pensadores como Comte y Emile (solidarismo contractual) para establecer un movimiento filosófico sobre el contrato y su fundamento instrumental para hacer justicia. Es por ello, que dicho mecanismo le permite al juez un intervencionismo en las relaciones contractuales cuando se verifique la existencia de un conflicto que nace de dicha relación (desequilibrio), ya que el solidarismo en suma propone condiciones justas bajo criterios de equidad”.

Asimismo, se tiene la tesis de Arrieta (2019) quien realizó dicha investigación “Uso de la figura del contrato de locación de servicios en la administración pública. Análisis del Régimen jurídico argentino” en la Universidad siglo 21 – Argentina. En la tesis concluye que, “existe una inadecuada aplicación práctica, así como diversas imprecisiones normativas, que permite dar cuenta de la existencia de factores laborales como el caso de la subordinación y la empleabilidad de la actividad que es permanente. Si bien este contrato, es aplicado en distintas áreas, su uso está basado en factores de orden liberal, mediante la autonomía de la voluntad. Es más, según lo verificado en el ámbito público, genera inconvenientes debido a su uso constante y con ello, las consecuencias como la vulneración de derechos de los contratantes”.

Por otro lado, se tiene la tesis realizada por Concha (2011) cuyo título es “Aplicabilidad de reglas civiles en la nulidad del contrato de la administración”, la misma, que fue realizada en la Universidad de Chile. En la tesis concluye que “existe una zona de fricción entre la regulación civil en la contratación y el ámbito administrativo estatal, lo cual podría ser permitido siempre y cuando este se encuentre reglamentado y conforme a ello, permita su aplicabilidad y ostente diversos ítems prácticos, específicamente sobre derechos de orden patrimonial, pero conforme lo detalla doctrina, la contratación en estos ámbitos son distintos, ya que sus fines persiguen distintos objetivos. Empero, cuando se aborda la nulidad como factor determinante, se tiene que tomar en cuenta la existencia de vicios que en la praxis han de desencadenar la invalidez”.

3.1.2. Antecedentes nacionales

A nivel nacional, se tiene la tesis realizada por Peña (2024) titulado “Desnaturalización del contrato de locación de servicios y la necesidad de una propuesta de reglamentación de la ley N° 31298 que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada”

en la Universidad Andina del Cusco. En la tesis concluye que “la falta de reglamentación trae como consecuencias el uso indebido de dicho contrato en el ámbito público. Asimismo, se da cuenta de la relevancia que impera que esta ley sea reglamentaria y su necesaria implementación en el ámbito nacional”.

También se tiene la tesis realizada por Valdivia (2023) titulado el “Uso indebido del contrato de locación de servicios para desvirtuar un contrato laboral” realizado en la universidad San Martín de Porres. En la tesis concluye que “el uso indebido del contrato de locación en el ámbito público está mal abordado ya que permite el encubrimiento de una relación laboral por una de orden civil, puesto que por un lado se tiene el aspecto presupuestal y por otro lado la falta de regulación específica que el ponga un freno a dicha contratación”.

Por su parte Villafuerte (2022) con el título “Causales de la desnaturalización de los contratos de locación de servicios que generan Informalidad laboral en el sector público peruano” el mismo que fue realizado en la Universidad Tecnológica del Perú – Lima. En la tesis concluye que, “las principales causas de la desnaturalización e informalidad del contrato objeto de estudio en el ámbito público, es el tiempo de trabajo el mismo que en praxis supera el tiempo acordado y más aun sin contratación formal; la continuación de la actividad pese a haber cumplido o culminado la labor se les encuentra laborando en las distintas áreas sin contrato alguno; y por último, el encubrimiento de la relación que es observada, a través de la actividad realizada, que si bien, algunos tienen contrato de locación, estas son realizadas con actividades sujetas a subordinación y horarios”.

Por su parte Cerna & Luyo (2021) quienes realizaron la tesis “Desnaturalización del contrato de locación de servicios y el principio de primacía de la realidad en los contratos laborales, Lima, 2020” (p. 1) en la Universidad César Vallejo –Lima. En la tesis concluyen que, “existe un uso indebido de los contratos de locación por parte de las entidades públicas,

ello debido a que se verifico que los contratos contenían los elementos del contrato de trabajo verificándose el servicio prestado, por lo que en aplicación del principio de primacía de la realidad se pudo determinar dicho fenómeno. Es más, conforme a la casuística se preveo la existencia de procesos realizados por los locadores en las que se buscó judicialmente el reconocimiento de sus derechos laborales. Asimismo, se ha verificado que en las entidades estatales no existe una persona encargada de fiscalizar o verificar que no se lleve a cabo el mal uso del contrato de locación de servicios”.

Asimismo, se tiene a Carrasco (2020) quien realizó la tesis “Contratos de locación de servicios como fraude laboral en la Gerencia Sub Regional de Cutervo, Año 2018” (p. 1), en la Universidad Señor de Sipan –Pimentel. En la tesis concluye que, “el contrato de locación es un contrato de naturaleza estrictamente civil, cuyas características son especiales (plazo máximo de contratación, carencia de subordinación y de horario); es más, refiere que los trabajadores contratados bajo este contrato, vienen sufriendo vejámenes legales (fraude) ya que no se le paga conforme a la actividad realizada. Puesto que según la actividad que realizan estas en la praxis no son civiles, sino laborales e incluso se verifica que la actividad es propia de naturaleza permanente (laboral). Si bien se ha emitido sentencias en las cuales se ha logrado reponer a los trabajadores mediante la figura de la desnaturalización, aún existen vacíos que permiten llevar a cabo dicho acto de contratación”.

También se tiene la tesis realizada por Germany & López (2020) con el título de “Desnaturalización del contrato de Locación de Servicios y el Derecho Social Laboral de los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Manantay de la Provincia de Coronel Portillo, Ucayali, 2018” en la Universidad Privada de Pucallpa, Ucayali. En la tesis concluyen que “el propósito de la contratación de locación de servicios en la Municipalidad objeto de estudio, es la de burlar la ley, ya que a través de ello se vulnera el derecho social laboral de los trabajadores. Asimismo, se tiene que en aplicación del principio de primacía de la

realizada y los rasgos de laboralidad se ha podido determinar tal defecto de contratación municipal”.

Es más, en la tesis de Flores (2018), titulado “Desnaturalización del Contrato Locación de Servicios desde el Principio de Primacía de la Realidad Municipalidad de Villa El Salvador 2016-2017” que fue realizada en la Universidad Autónoma del Perú. En la tesis concluye que “la aplicación del principio de primacía de la realidad se ha verificado la existencia de la desnaturalización de los contratos de locación en la Municipalidad objeto de estudio. Asimismo, refiere que esta realidad es llevada a cabo por las distintas empresas del estado, donde se encubren las relaciones laborales a través de la contratación de locación de servicios, por lo que su aplicación está envuelta en polémica, ello debido a que muchos de los trabajadores vienen siendo contratados por muchos años y conforme a ello, es que no se les reconoce ningún derecho, lo que evidencia el uso abusivo de dicha contratación ya que no se les reconoce los derechos laborales”.

3.1.3. Antecedentes locales

En el ámbito local, solo se encontró la investigación realizada por:

Huaquisto (2023) que fue titulada “La desnaturalización del contrato de locación de servicios en la municipalidad provincial de Canchis – Cusco” el mismo que fue realizado en la UNSAAC- Cusco. En la tesis concluye que, “se contrata en el ámbito público a través del contrato de locación de servicios como si este fuera uno de orden civil cuando en la praxis es de orden laboral, ello entorno a la aplicación del principio de primacía de la realidad. Situación que ha conllevado que se generen consecuencias como la desnaturalización y la contratación mediante planillas del personal contratado bajo esta modalidad de contratación civil”.

3.2. Bases teóricas

3.2.1. La contratación

3.2.1.1. Teoría de los contratos

Según Tomasto & Chavarria (2022) la teoría de los contratos tiene como antecedente directo el derecho romano. Asimismo pasando por cada una de las etapas de la historia, en el siglo XIX la teoría de voluntad tomo fuerza como un derecho y un interés legítimo dado que al celebrarse el acto jurídico un elemento esencial es el de la voluntad, la libertad de elegir, de decidir lo que un derecho fundamental del ser humano (p. 30).

Dicha postura es compartida por Chacolla (2006) cuando refiere que, la forma más antigua de contratar es el nexum, que tenía por causa un préstamo de dinero, se realizaba por medio del cobre y de la balanza, *per es et libram*. En una época en que los romanos ignoraban aún el arte de acuñar la moneda, la cantidad de metal dada en préstamo se pesaba en una balanza tenida por un librepens, investido, sin duda de un carácter religioso, en presencia de cinco testigos ciudadanos romanos y púberes. El peso del metal subsistió aún después de empezar a acuñar el cobre, porque esta moneda, aun tosca, no tenía valor más que según su peso, que era preciso verificar. Pero después de la aparición de la moneda de plata, no se tuvo necesidad de pesar las piezas, se las contaba, el empleo del cobre y de la balanza no tuvo ya desde entonces trato más que a título de símbolo. A esta solemnidad iba unida una declaración del acreedor (p. 6).

Es más, la teoría de los contratos está supeditada a cuatro teorías que conforme a su evolución dan a conocer factores como: El problema de la voluntad y su manifestación, el mismo que ha traído como consecuencia la creación de las dos teorías: la teoría de la voluntad y la teoría de la declaración de la voluntad, también

conocido como voluntarismo y declaracionismo. Asimismo, se ha creado teorías intermedias como la responsabilidad y la confianza, los que están basados en la voluntad del contratante y el destinatario, empero, con trascendencia en las consecuencias.

3.2.1.1.1. Teoría de la responsabilidad.

Esta teoría según la doctrina especializada, es perteneciente a Bernhard Windscheid y Rudolf Von Ihering, en la cual se aborda postulados derivados de la teoría voluntarista, el cual subyace en la discusión sobre la voluntad y la declaración como mecanismo de conocimiento de la persona al destinatario en lo que respecta a las consecuencias que le ocasiona debido al elemento subjetivo recaído en el dolo y la culpa. Es decir, conforme a esta teoría, existe una tutela direccionada al destinatario, mediante el cual se le debe resarcir el daño causado por la voluntad expresada mediante dolo o culpa, razón por la que forma parte de la teoría fundante de los daños debido a la existencia de la obligación específica. (Scognamiglio, 2001).

3.2.1.1.2. Teoría de la confianza

A diferencia de la teoría de la responsabilidad, en esta teoría se tutela al destinatario siempre y cuando se verifique la inexistencia de mala fe. Tan igual que en la anterior teoría, se analiza la discrepancia entre la voluntad y la declaración en el negocio jurídico. (Barnett, 2004)

3.2.1.1.3. Teoría de la declaración

Según Albaladejo (2001) citado por Pinochet y Delgado (2019), esta teoría está basada en la prevalecía de la declaración de la voluntad como generador de consecuencias en el ámbito jurídico. El problema objeto de cuestionamiento por la doctrina es, en torno a que según sus efectos este puede presentar diversos

inconvenientes en la voluntad real, tal es el caso de la voluntad realizada de manera consciente y las llevadas a cabo de manera inconsciente.

3.2.1.1.4. Teoría de la voluntad

Tomasto & Chavarria (2022) señala que el origen de esta teoría, se dio a consecuencia de la discrepancia entre la voluntad interna o la declaración. Específicamente, para dicha doctrina la voluntad (interna) debe primar frente a su manifestación (externa), ello debido a que la voluntad es la esencia de todos los contratos (negocio). Es así, que Según las diversas corrientes filosóficas que abordan la teoría de los contratos, tal es el caso del derecho romano (historia), e incluso pasando por cada una de las etapas de la historia. Pero la teoría que más ha calado en la teoría contractual es la teoría de la voluntad como fuerza y voluntad.

Asimismo, los autores refieren que la voluntad es un elemento importante para la configuración de acto jurídico por lo que trasciende en el momento de la libertad para poder llevar a cabo el acto y conforme a ello poder arribar los acuerdos pertinentes (fin) (Tomasto & Chavarria, 2022).

Los mismos autores, refieren que en el derecho comparado el voluntarismo incluso suele ser aplicado en diversos ordenamientos, que a la postre dan cuenta de la existencia de aplicación de la voluntad a diferencia de la declaración. Es más, según Víctor Vial del Río, en la legislación chilena, se toma en cuenta la aplicación de la teoría de los contratos tan igual que en el Perú. Y define a los actos jurídicos como “aquellos actos voluntarios que realiza el hombre con relación a los efectos jurídicos”, así mismo el autor nos da a entender que todo acto jurídico requiere no solo la voluntad

interna sino la voluntad externa, debemos entender que todo acto jurídico es en esencia una manifestación de voluntad sea unilateral o bilateral (Tomasto & Chavarria, 2022).

Esta teoría, según el mismo autor, se inicia con Friedrich Carl Von Savigny a mediados del siglo XIX en Alemania, quien conforme a su posición define al negocio jurídico como aquel acto cuyas consecuencias manifestadas o exteriorizadas obedecen a la voluntad, por lo que si faltase la voluntad dicho negocio sería inexistente o nulo. Si bien la voluntad es un acto interno este requiere de un mecanismo externo para darlo a conocer (declaración) esta debe ser válida, por lo que no debe estar viciada por dolo intimidación u otro. Según esta teoría la declaración de la voluntad es la manifestación o documentación de la voluntad interna.

3.2.1.1.5. Teoría de la solidaridad

Según Giraldo (2024) esta teoría, el principio de la solidaridad, inclusive a partir del desarrollo jurisprudencial, se ha insertado en lo que algunos estudiosos han denominado como la constitucionalización del derecho, que implica que el derecho no solo se ha nutrido de las instituciones constitucionales, sino que ha hecho propios mandatos constitucionales, dotando de contenido normativo disposiciones del texto superior.

Es más, refiere el autor que este principio se manifiesta en la igualdad, así como diversos principios y valores de la moderna contratación que rompe el esquema de la tradicional autonomía de voluntad.

En materia de derecho privado, las adaptaciones generadas en torno a la autonomía privada, con fundamento en las interpretaciones de constitucionalidad emitidas por el órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional, o aún el control difuso de constitucionalidad o la misma excepción de inconstitucional que realice el intérprete judicial en la resolución de un caso particular (Giraldo, 2024).

3.2.1.1.6. La voluntad y su forma de manifestación en la teoría del negocio jurídico

Según Betti (2000) citado por Pinochet & Delgado (2019), la voluntad es el elemento esencial del negocio jurídico puesto que contiene todos los demás elementos, ya que conforme a su manifestación esta pone en conocimiento la intención del contratante a la hora de llevar a cabo el negocio. Es así, que:

La historia del Derecho, en este punto, muestra el desarrollo que a través de los siglos han experimentado las distintas formas de expresión de la voluntad, desde aquellas que suponen un nivel menor de abstracción y, por tanto, se vinculan a actos externos rituales que sobreviven con independencia a cualquier declaración de voluntad que pudiera acreditarse posteriormente, más bien puede decirse que el rito es la voluntad en sí misma, llegando a épocas más cercanas a la nuestra, en donde la constatación de que la voluntad era el elemento central a la noción negocial, llevó en gran medida a prescindir de las formas externas privilegiando la verdadera intención o voluntad, en una corriente que se ha denominado hasta nuestros días como espiritualista (Delgado & Pinochet, 2019).

Esta forma espiritualista, se verifico en las épocas primitivas, donde los acuerdos se manifestaban y se ejecutaban de la misma forma sin requisitos ciertos requisitos especiales. El mismo Díez-Picazo (2007) citado por Delgado & Pinochet (2019), ha señalado que en la Roma prehistórica, por ejemplo, no existía algún mecanismo que estableciera el factor obligacional de cumplimiento de los contratos; empero, ya en la época romana, se empezó a regular la categoría del contrato consensual y conforme a ello se establecieron rígidos formalismos y requisitos, el mismo que estaba dotado de eficacia conforme a los pactos celebrados. Posterior a

ello, en la edad media, esta rigidez entorno al tráfico comercial fue disminuyéndose a tal punto de liberarlos de ello, aplicando así el contrato consensual en toda Europa.

En el país, se aplica la teoría de la voluntad declarada, la misma que conforme a sus postulados abarca la exteriorización de lo que quiere la persona o la intención de sujeto.

3.2.1.2. Los contratos y su función social

Los contratos han generado en la vida del ser humano, una concatenada utilidad, puesto que es el medio, por el cual las personas realizan diversas acciones en su vida cotidiana, sin partir ni realizar la diferenciación entre acto jurídico o negocio jurídico; estos se desenvuelven en él y su injerencia influye el mundo comercial puesto que permite realizar el tráfico comercial y las diversas trasferencias de bienes. En tal sentido, envuelve el factor económico de la nación (capitalista liberal) (Borda, 2020, p. 6) y su trascendencia ha merecido una regulación especial en el país conforme se tiene de la codificación actual en el código civil.

Conforme a ello, se debe tener en cuenta que la contratación tiene una función social no solo por el objeto que desentraña, prestación y está a su vez la obligación contenida en esta; sino porque da cuenta de las relaciones creadas (entre personas). Es catalogada como una Nota. de obligaciones, puesto que en ella se establece a manera de norma interna los acuerdos y pactos de las partes contratantes sin importar si el acuerdo esta es concebida como un contrato típico (regulado en el código) o atípico (no regulado). Entorno a la libertad de contratación es que se hace valedero y efectivo su cumplimiento según lo estipulado en este.

3.2.1.2.1. El hecho jurídico

Según la noción verificada por la doctrina, el hecho jurídico está concebido como todo acto que trasciende en la vida del hombre y que acarrea consecuencias (derechos

y obligaciones). Este se disgrega en dos ámbitos, uno natural y otro humano; a este último se le suma el aspecto volitivo y cognitivo para su realización, cuando se materializa en una acción este se desarrolla dentro de los parámetros de la ley (lícitos) o contrarios contra esta (ilícito). (León, 2019).

Los hechos jurídicos abordan, la categoría de los actos jurídicos, ya que en suma da origen, regula o extingue las relaciones jurídicas. Las mismas que pueden ser, naturales, vitales, de sentimiento o de conocimiento. Por ende, son elementos generadores tanto de los actos y los negocios jurídicos, puesto que este elemento es la base para poder entender cómo es que se lleva a cabo la situación generadora de efectos.

3.2.1.2.2. El acto jurídico o negocio jurídico

En el contexto histórico se ha diseñado diversas posturas sobre los contratos, y entre ellas la equivocada y confusa aplicación del acto jurídico y el negocio jurídico o más aun sobre su conceptualización. Es así que, el trazo aceptado o que ha generado la aceptación es la que detalla la incidencia de la autonomía de la voluntad sobre estas dos categorías. Para ello, se debe tener en cuenta que no es lo mismo acto jurídico que negocio jurídico, como lo viene señalando erráticamente la doctrina foránea o nacional (Pasco, 2009, p. 4), ya que este último, es una subcategoría del primero.

La diferencia, no radica en la creación o su Nota. de origen (Francia o Alemania), sino en las consecuencias que genera en torno a la libertad de autodeterminación y su Nota. extra – legislativa (Morales, 2007, p. 296), es por ello, que en el país con la regulación del acto jurídico, se establece de manera genérica, el conjunto de actos voluntarios que se encuentran regulados por la ley. Más, no se hace referencia a aquellos actos involuntarios o aquellos actos que son regulados por las mismas partes sin necesidad de inferencia legislativa. Y respecto al negocio jurídico existe una

equivoca aplicación, como si en todos los casos se verificase esta, claro ejemplo es el verificado por la praxis y la misma jurisprudencia, que constantemente suele mencionarla indistintamente (Rojas, 2024).

Cuando lo cierto, es que únicamente esta última se debe mencionar su aplicabilidad en temas contractuales; ya que el acto jurídico, en suma, aborda aspectos más amplios debate, que no se adopta o no se toma en cuenta, puesto que, este no es objeto de verificación en la presente investigación.

Es más, esto es corroborado por Beltran & Campos (2009), quienes refieren que: el pilar sobre el cual se construye la teoría del negocio jurídico es la noción de autonomía privada, la cual puede ser definida como la atribución que el ordenamiento jurídico confiere a un sujeto determinado para que este pueda celebrar un acto (negocio) jurídico válido, y para ello se le confiere dos libertades: (i) libertad de vinculación, la cual permite al sujeto particular determinar con quienes libremente establecerá relaciones jurídicas; y (ii) libertad de configuración normativa o autorregulación, la cual permite a los particulares determinar el contenido o materia sobre lo cual recaerán sus intereses (p. 199).

Es por ello, que su uso, así como su practicidad versa sobre el contenido patrimonial de la prestación, entorno a ello gravitan los principios antes mencionados. Siendo verificable incluso que la autorregulación es dada por las partes.

3.2.1.2.3. La autonomía de voluntad

Según Muñoz (2021), es aquel principio, por el cual la persona en el ámbito de la libertad, determina que es lo que desea hacer o las consecuencias que pretende obtener, es decir, determina el direccionamiento de su conducta (p. 13); y específicamente en el ámbito jurídico contractual, está basado en aquel factor que le permite direccionar sus actos hacia un margen que relación y autosoberanía.

Para dichos efectos, se debe tener en cuenta que este principio, le permite a la persona llevar sus actos la:

- Autodeterminación
- Autorregulación

Y entorno a ellos, es que se puede satisfacer sus necesidades y establecer el vínculo y obligatoriedad de sus acuerdos o pactos. Para poder entender el contenido se tiene los siguientes derechos que componen la autonomía de la voluntad:

3.2.1.2.4. La libertad de contratación

Es aquella facultad de la persona para poder llevar a cabo la celebración del contrato con la persona que deseen. Si bien esta decisión es operada bajo el tamiz de la libertad este se lleva a cabo con otra persona es decir requiere para su ejecución la intervención de otra persona como mínimo. En tal sentido la libertad de contratación opera bajo lo siguiente, la libertad para poder llevar a cabo la contratación y la libertad de elegir a la persona con la que desee contratar.

3.2.1.2.5. La libertad contractual

Por otro lado, la libertad contractual hace referencia a que la persona puede elegir libremente el contenido del contrato, es decir las condiciones o mecanismos idóneos para poder satisfacer sus necesidades, sin importar si estos son de orden típico o atípico contractualmente hablando. Por ello es que la doctrina especializada, refiere que, en dicha libertad, las personas tratan en lo posible de conseguir la finalidad deseada.

3.2.1.3. Fenómenos contractuales

a. Aspectos generales

Según prevé el ordenamiento jurídico, en el ámbito nacional no existe una definición precisa sobre lo que debe entenderse sobre lo que es contrato, únicamente se señala un sentido aplicativo del acto jurídico con la única particularidad de que esta es llevada a cabo bajo un objeto patrimonial; por lo que dicha tarea es dejada a la doctrina, quienes lograron definir al contrato en base a conjeturas de aplicabilidad o fundamento gnoseológico. La practicidad del contrato, género que en el mundo nadie se detuviera a crear un concepto pre definido o universal (Monateri, 2004, pp. 38-40), para este, luego ser abordado por el legislador y plasmado en una norma. Por lo tanto, la apreciación subjetiva de la praxis, ha conllevado a que no exista un concepto único, más que la interpretación llevada a cabo por la doctrina. Por ende, en el país, la verificación de la supuesta noción conceptual no es otra cosa que la verificación del acto jurídico en sí mismo.

3.2.1.4. Definición de contrato

Según Achondo (2012), el contrato es la máxima manifestación del negocio jurídico, ya que en su configuración expone la voluntad de las partes (p. 25), es concebido incluso, como un convenio y algunos la catalogan como aquel instrumento de mayor uso entre las personas (Nicolau & Hernández, 2016, p. 22), puesto que a través de este se manifiesta diversos acuerdos y transacciones en el ámbito cotidiano.

Este incluso, se diferencia con cualquier otro acto, ya que no solo su objeto es patrimonial, sino que sobre este versa o se desenvuelve, el factor económico (Anchondo, 2012, p. 26), en este se verifica una obligación conforme a la voluntad de las partes, el cual está desarrollado entorno a la libertad (Cabrera, 2014, p. 43). También es concebido como una Nota. de obligaciones, ya que sobre esta se verifica

una relación obligacional entre las partes que la celebran (Muñoz, 2021, p. 58), lo que ha de configurar, efectos entre las partes.

Por su parte, De Trazegnies (2004) señala que el contrato es un instrumento de opción en el plano patrimonial por el cual, las partes mediante la libertad realizan, crean extinguen relaciones jurídicas patrimoniales (p. 24). Ya que entorno a dicha institución, se lleva a cabo el acto traslativo del patrimonio en la sociedad y por medio del cual se verifica todo tipo de transferencia de bienes.

Héctor Lafaille citado por Cabrera (2014) el contrato es un acto jurídico bilateral, causado, cuyo contenido es netamente patrimonial (p. 34). Dando cuenta así que el contrato se ha de desenvolver en plano de lo consensual y lo patrimonial.

En palabras de Sclarici, Caia y Sobrino (2018) refieren que el contrato, se trata entonces de un acto voluntario lícito en el que actúan por lo menos dos partes que prestan su consentimiento, con la finalidad inmediata de establecer entre ellas relaciones jurídicas cuyo objeto es patrimonial.

Para Colín y Capitant citado por Zamora (2012) el contrato o convenio es un acuerdo de dos o varias voluntades en vista de producir efectos jurídicos. Contratando las partes pueden tener por fin, sea crear una relación de derecho; crear o transmitir un derecho real o dar nacimiento a obligaciones; sea modificar una relación preexistente; sea en fin extinguirla.

3.2.1.5. Fases contractuales

Según lo vertido por la doctrina, Estruch, Verdura. (2019) señalan que el contrato está diseñado por una secuencia o iter basada en fases claramente diferenciadas, tales son:

a. Fase de pre negociación o precontractual

Se verifica la realización de la oferta y la contra oferta del objeto de contrato; es más, en esta fase, se verifica las tratativas y los actos preparatorios entre las partes contractuales antes de la formalización del acto. Es más, en este acto las partes, llevan a cabo: el pacto sobre el objeto, el plazo, las obligaciones, etc.

Según señala la doctrina, los contratos en la fase precontractual presentan por lo menos cinco vicios, anomalías o “patologías” (Morales, 2010, p. 289), los mismos que suelen ser absorbidos por la fase contractual; empero, conforme se detalla, estas deficiencias no son percibirles o apreciadas a simple vista, por lo que se desarrollan en la fase de ejecución. Estos vicios son:

- Infracción a la obligación de advertencia.
- Vicios de consentimiento, dolo y error.
- Falta de objeto.
- Vicios redhibitorios.
- Ruptura de tratativas preliminares (López, 2018, p. 1).

Dentro de la esta nomenclatura contractual, también se verifica la existencia de otros vicios como la mala fe contractual.

b. Fase de celebración

Conocida como fase de perfeccionamiento, ya que en esta se verifica la materialización del acuerdo en el instrumento de acuerdo a la manifestación de las voluntades; asimismo conforme al sistema se verifica la formalidad *ad solemnitatem* si así lo dispusiese la norma.

c. Fase de ejecución

Está configurada por el cumplimiento de lo pactado entre las partes (obligación), en esta se lleva cabo la prestación (la entrega del bien, etc.).

d. Fase pos contractual

También es conocida como la fase de la ejecución en la cual se da cumplimiento con la prestación, acordada por las partes.

3.2.1.6. Elementos del contrato

Según Estruch &Verdera (2019) los elementos del contrato están signados conforme a la naturaleza configurativa, es por ello que se tiene lo siguiente.

a. Sujetos. - dentro de la relación contractual se verifica, por un lado, al oferente que es la persona que establece la oferta y los mecanismos para poder llevar a cabo el contrato. Por otro lado, se tiene al destinatario, que es la persona que recibe la oferta y establece la contraoferta o las premisas contractuales, a efectos de poder llevar a cabo lo pactado.

b. Objeto. - El objeto del contrato está compuesto por la obligación, la misma que contiene la prestación a ser cumplida por las partes, luego de celebrado el contrato. Son aquellas obligaciones, basadas en reglas enmarcadas convencionalmente, y que en cumplimiento a lo acordado o señalado en la ley posibilita su cumplimiento. El objeto del contrato varía según se suscriba el negocio jurídico, puesto que, en el ámbito negocial, son variadas las circunstancias en las que se establecen obligaciones de cumplimiento entre las partes (Estruch &Verdera, 2019).

c. Plazo. - Según la naturaleza de los contratos, estos ostentan un plazo convencional o legal. En el primer caso es el que se encuentra señalado por las partes a efectos de poder llevar a cabo la prestación convenida; en el segundo caso, es el que se encuentra estipulado en el código ante la carencia del plazo convenido por las partes.

d. Cargo o modo. - Es aquella condición que se establece en ciertos contratos, ello con la finalidad de llevar a cabo la prestación de una forma preestablecida.

e. La forma o formalidad. - Se lleva a cabo conforme a lo requerido por el ordenamiento jurídico, es decir, no todos los contratos requieren cierta formalidad, por lo que solo en algunos supuestos se ha de verificar este requisito (p.e. la donación).

También conocida como formalidad es aquel medio de concretización del contrato. Es decir, el mecanismo para poder verificar la exteriorización de la voluntad de las partes; según el sistema peruano esta puede ser llevado a cabo mediante solemnidad especial (*ad solemnitatem*) o como medio de prueba (*ad probationem*). Tomando en cuenta lo previsto en el sistema, existen solo algunos actos negociales que son susceptibles de solemnidad; es decir que revisten de cierta formalidad para su eficacia, tal es el caso de los actos a título gratuito o el referido a las garantías mobiliarias, donde la forma *ad solemnitatem*, tras su incumplimiento genera la invalidez del acto jurídico.

f. El consentimiento. - También conocido como la aceptación, es un meta elemento de la manifestación de la voluntad, ya que infiere la aceptación de los pactos celebrados. Está basado en la teoría de la voluntad, por medio del cual la obligación es libremente contraída por las partes. El consentimiento es el acuerdo de voluntades para llevar a cabo el acto o negocio jurídico, razón por la que se encuentra vinculado al principio de autonomía de la voluntad, la libertad de contratación y la libertad para contratar. Está conformado por la oferta y la aceptación.

g. La capacidad. - Esta desenvuelta en dos supuestos: el primero bajo su manifestación etarea y el segundo, bajo las excepciones previstas en el ordenamiento. Según la doctrina, esta se conceptualiza como la aptitud de la persona para ser titular

de derechos y obligaciones, por ende, poder ejercerlos de manera plena. Modernamente, se debe tener en cuenta que para llevar a cabo un contrato se requiere la capacidad para poder celebrarlo; es decir que no exista restricción alguna.

Es aquella aptitud legal para ejercer derechos y adquirir obligaciones, es decir la posibilidad que le permite a una persona poder celebrar contratos. Se encuentra ligado a la capacidad de ejercicio, puesto que con ello se verifica la validez del acto jurídico, conforme a factores etarios. Es por ello, que en el derecho comparado se verifica la presunción de que toda persona ostenta capacidad salvo prueba en contrario, tal es el caso de los menores de edad y los que padecen de alguna enfermedad mental.

h. Causa. - Es aquella función concreta del contrato -fin o finalidad- que permite el cumplimiento de la obligación (Estruch &Verdera, 2019).

3.2.1.7. Tutela o remedios contractuales

La norma ha previsto regular en el país, la tutela contractual, verificando para ello diversas situaciones y supuestos que a criterio son sancionados y/o remediados con:

- La resolución contractual.
- La rescisión.
- La nulidad del acto jurídico.
- La anulabilidad.

3.2.1.8. Clases de contratos

Según Chacolla (2006), varios fueron los estudiosos que clasificaron a los contratos, siendo uno de los principales Messineo, quién planteo una clasificación extensa y por ende completa de los contratos, aporte que está ampliamente contenido en su obra Derecho Civil y Comercial del Tomo” I” al “V” principalmente.

Según la doctrina moderna, los contratos se clasifican en:

- Unilaterales y bilaterales. - el cual está basado en el cumplimiento de la obligación (satisfacción)
- Onerosos y gratuitos. - Está basada en el contenido pecuniario de la obligación; en el contrato oneroso, se verifica conforme a su naturaleza la existencia de factores patrimoniales en la prestación.
- Conmutativos y aleatorios. - son contratos a los que la ley les impone obligaciones mutuas o no; son conmutativos en el primer caso y aleatorios en el segundo caso ya que la obligación depende de una de las partes.
- Formales y no formales. - Son aquellos contratos a los que la ley les ha impuesto una forma o no (solemnitatem o probationem).
- Nominados e innominados. - Nominados e innominados son aquellos contratos regulados en la ley o no, especialmente los que son de mayor aplicabilidad o tradicionalmente de mayor uso.

3.2.2. Aplicación del contrato de locación de servicios

3.2.2.1. El contrato de locación de servicios

3.2.2.1.1. Teoría Romana sobre la locación de servicios:

Según Mosto (2023), los orígenes del contrato de locación de servicios, se remontan a la contratación de servicios no personales del derecho romano, el cual estaba dado en tres modalidades:

- a. La locatio conductio rei.**- El cual consistía en el arrendamiento de una cosa, en este contrato el locador se obligaba a poner en disposición del conductor una cosa para que lo use, disfrute a cambio de una merced conductiva.

b. La locatio conductio opearum.- A través de este contrato el locador se obligaba a entregar su servicio a cambio de una retribución; el cual estaba basado en una situación de dependencia o subordinación.

c. La locatio conductio operis.- Consistía en la actividad realizada por el locador, el cual debía de establecer un resultado, no había dirección del conductor; empero el mismo locador era el encargado de establecer su propio orden y dirección de la actividad encomendada.

3.2.2.1.2. Previsión de la locación de servicios en la edad media

Según Tananta & Arrascue (2021):

En lo que respecta a la edad media, se percibe que no existieron modificaciones vinculadas con el contrato por locación de servicios lo cual dio origen de esta manera a la relación feudal entre el siervo y propietario, donde los siervos eran considerados como individuos de derecho que tenían un estatus que les exigía trabajar la tierra del feudal y a cambio recibían protección.

Conforme lo prevé el acontecer histórico, en palabras de Carrasco (2020), fue la antigüedad un reflejo de la actividad humana a través del trabajo realizado, es decir, la sociedad antigua que hoy se conoce, se desarrolló siempre sobre un eje de actividad donde el hombre fue el forjador; si bien hubo una etapa de esclavitud, no es menos cierto que en el mundo, la libertad verso un antes y un después para pregonar los derechos de las personas y conforme a ello llevar cabo las diversas relaciones contractuales sobre una determinada actividad (p. 24).

En tal sentido la dación de leyes desde Roma hasta la actualidad, sufrieron una suerte de cambio de aquel paradigma de la contratación de personas que no eran libres a las que, si son, es más con el devenir del tiempo, las leyes fueron cambiando conforme se tiene del código civil francés, que entre muchos de sus aspectos

denotaba libertades y a la vez prohibiciones para las personas que realizaban actividades a favor de terceras personas (prestación de servicios) como es el trabajo. Es más, se puede decir incluso que, en la órbita del tránsito del contrato de locación, se encuentra como antecesor el contrato de trabajo, posterior a ello, el contrato de arrendamiento de servicios, este último que era realizado entre el patrón y el criado a cambio de una contraprestación económica (Sánchez, 2005, pp. 37-39).

Es así, que, en el país, a través de los rezagos del código de napoleón y específicamente el francés es que se llega a irradiar la Nota. normativa que regula dicha figura contractual. Si bien este contrato infiere la obligación que hace una persona frente a otra de prestar sus servicios por un determinado tiempo a otra y está última, a retribuir dicha actividad.

Se debe tener en cuenta, que en dicha actividad no opera la subordinación razón medular para poderlo diferenciarlo del contrato de trabajo (laboral). Según se tiene de la previsión normativa el código civil prevé la figura contractual de la locación de servicios en el art. 1764, para cuyos efectos únicamente hace referencia a las actividades realizadas por las partes contratantes. Por lo que no establece una definición como tal. Es por ello que la tarea es encomendada por la doctrina quien para efectos de aplicabilidad establece una definición, señalando entre muchos las características el objeto y las particularidades de su naturaleza.

3.2.2.2. Definición

Según Borda (2020) este contrato incluso es consensual no formal y puede llevarse a cabo bajo el fenómeno de la gratuidad, si es que así lo pactan las partes, ello conforme a sus intereses, por lo que esto configuraría parte de sus caracteres (p. 424).

Por su parte Poblete (2018) citado por Llamocca (2022), refiere que este tipo de contrato fue creado tácitamente para proyectos y en el cual se verifica un plazo

determinado; empero su continuidad está sujeta a la eventualidad de llevarse a cabo una prórroga de contratación (p. 26).

En palabras de Salazar (2017), este contrato se distingue del contrato laboral específicamente por el elemento “subordinación”, ya que entorno a ello, es que se puede verificar la existencia de una dependencia, fiscalización y aplicación de la sanción correspondiente (p. 69).

Spota (2009) refiere, que es una convención por la cual una de las partes llamada el locador de los servicios, se compromete a prestar su fuerza intelectual o material de trabajo, o sea, a cumplir una obligación de medios, con subordinación jurídica, tendiente a alcanzar un resultado, pero .no el resultado mismo y, la otra parte, el locatario de los servicios, se obliga a pagar un precio determinado o determinable en dinero (moneda nacional).

Por último, Taramona (1995) refiere que a través de este contrato se puede llevar cualquier tipo de prestación de servicios, sin distinguir si son profesionales o empleados privados.

Por lo que, a criterio de la investigadora, el contrato de locación de servicios, es un contrato de naturaleza civil, puesto que su actividad se desenvuelve en el quehacer humano y en sociedad; es más, las relaciones que se desprenden del objeto de contratación, son llevadas a cabo en la esfera privada; empero, aun así, el negocio jurídico involucrado está dotado de todas las garantías que prevé el ordenamiento civil. El objeto que trasciende en este, se desenvuelve sobre la realización de un servicio en la esfera civil, distinta a las prevista en el ámbito laboral, siendo el elementos trascendental y diferenciador, la inexistencia de la subordinación que en muchos de los casos da cuenta de una relación encubierta por el contratante bajo un fraude normativo, por lo que es común verificar un contrato de naturaleza laboral sobre este.

3.2.2.3. Estructura

Según Salazar (2017) el contrato de locación de servicios tiene la siguiente estructura o está conformada por:

- **Causa o fin.** - El cual esta llevada a cabo, por la prestación de un servicio, el mismo que será realizada por una contraprestación.
- **Consentimiento.** - El cual está dada por el acuerdo de voluntades entre las partes, el acuerdo de realizar el servicio y el pago por dicho servicio.
- **El objeto.** - El cual según el ordenamiento debe ser física y jurídicamente posible además debe estar envuelto de legalidad es decir un fin lícito.

Por su parte Arteaga (2021) refiere que el contrato de locación de servicios está compuesto por:

a. Prestación personal de servicio

Es aquella actividad realizada por el locador a favor del comitente de manera directa, bajo su propia dirección y responsabilidad, ello conforme lo señala el artículo 1766 del CC.

b. Retribución

Es aquel, honorario que recibe el locador de manos del comitente a cambio de los servicios prestados. También es concebido como una retribución cuya carga de la prueba recae en este a fin de probar la existencia de dicho pago.

c. Prestación de servicio autónomo

Los servicios realizados por el locador son autónomos, por lo que no debe existir ningún a dirección por parte del comitente es decir no debe verificar ninguna dirección u otra equivalente, permita dilucidar una subordinación.

3.2.2.4. La locación de servicios en el derecho comparado

En el derecho comparado, según lo previsto por los Códigos de México, Chile, Costa Rica, Argentina (2025) se prevé la regulación del contrato de locación de la siguiente manera:

- a. México.-** Se encuentra regulado en el código civil del distrito federal específicamente desde el art. 2606 al 2615 y su reglamento; como servicios profesionales.
- b. Chile.-** Lo regula a través de los contratos de prestación de servicios y no tiene una ley específica por lo que, es la costumbre la que se encarga de reglamentarla.
- c. Costa Rica.-** Está regulado mediante La ley de contratación administrativa, específicamente en el art. 64 como servicios profesionales.
- d. Argentina. -** Se encuentra previsto en el código civil y comercial; el mismo que regula es referente al derecho del trabajo, y en el que a su vez regula tres tipos de locación, el de cosas, el de obra y el de servicios (1278 y 1279).

3.2.2.5. Características

Según lo señalado por Carrasco (2020) este tipo de contrato, presenta las siguientes características:

Inexistencia de subordinación; El servicio es realizado de manera personal; La contraprestación es por acuerdo entre las partes; Tiene un plazo máximo de contratación (06 años); y se puede llevar a cabo una conclusión anticipada del contrato. Por su parte Arrieta (2019) señala que:

El contrato de locación de servicio, posee ciertas características particulares en comparación con otros contratos, por lo que se le puede definir como un acuerdo de realización de obra o de servicio que el prestador de servicio se obliga o compromete a desarrollar a favor de otro, que será reconocido como comitente. Esta obligación

implica una compensación monetaria del comitente por el servicio u obra prestada (p. 8).

Según Mosto (2023) el contrato de locación “puede ser personalizado o no, sin que obre en éste el elemento de la subordinación, los servicios que brinda el locador pueden ser profesionales, materiales o intelectuales y una vez entregado el servicio o la obra, se extingue el contrato” (p.13).

3.2.2.6. Aplicación en el ámbito municipal

El contrato de locación de servicios, se encuentra regulada dentro del grupo de contratos de servicios, ello según se tiene mencionado en el ordenamiento nacional; tan igual como lo señala la doctrina especializada. Este contrato suele tener un manejo defectuoso en la praxis nacional, puesto que conlleva a su uso desmedido o abusivo, puesto que con ello se trata de encubrir una relación laboral a fin de evitar que el empleador o contratante comitente cumpla con pagar la remuneración que le corresponde al locatario por ley. Según refiere Borda (2020), en este tipo de contratos, debido a la existencia de similitudes con el contrato de trabajo, se suele encubrir la relación laboral con el fin de evadir las obligaciones laborales y tributarias.

En el ámbito nacional, se suele utilizar este tipo de contratos tanto en el ámbito privado como Público, ello con el fin de evitar cumplir con los derechos laborales del trabajador; es decir efectos colaterales o escondiendo verdaderas relaciones laborales que conllevarían al pago de beneficios laborales de la persona y demás derechos que el derecho civil ignoran. En el ámbito municipal, esta situación es común, por ende, la contratación se lleva a cabo incluso de manera consensuada, a fin de evitar abaratar costos o evitar realizar descuentos al contratante (Salazar, 2017, p. 71)

Es mas, según Germany & López (2020) el problema de la aplicación de dicho contrato en el ámbito municipal, está dado por un lado, por la complejidad de las

actividades y los defectos de orden funcional que trascienden a la contratación de personal no calificado (sin una formación) o con la finalidad de cubrir puestos sin una selección idónea (p. xii). Lo que conlleva a que se contrate personal que han de generar más gasto, debido al problema de la desnaturalización a la postre, mediante el proceso judicial.

Por su parte Arteaga (2021) refiere que este tipo de contratos suele ser utilizado con la finalidad de encubrir una relación distinta tal es el caso de la relación laboral. Al señalar que, a través de los contratos de locación de servicios, muchas veces, se desea “ocultar” la existencia de un vínculo laboral. Ello para evitar el pago de los beneficios sociales detallados anteriormente y la contratación estable del trabajador. Es así que, en caso la locación de servicios presente el elemento “subordinación”, por prestarse el servicio sujeto a los mandatos del comitente y/o en un horario de trabajo fijo, se tendrá por desnaturalizado el contrato celebrado y por existente una relación laboral.

3.2.3. Factores que denotan la aplicación indebida y su consecuente desnaturalización

Según lo previsto por la doctrina, la utilización indebida de los contratos de locación de servicios acarrea consecuencias nefastas para el comitente, puesto que a través del uso del principio de primacía de la realidad se determina que dicha actividad civil (prestación del servicio) encubría en realidad una relación laboral. Por lo que corresponde aplicar el derecho correspondiente a través de la vía de acción (proceso judicial)

Según se tiene, la determinación de un hecho fraudulento a través del uso de los contratos de locación de manera indebida se da a consecuencias de haber verificado

indicios de laboralidad; empero, en términos más sencillos a efectos de verificar como es que este es hallado, se tiene los siguientes aspectos:

- Contratacion para trabajos esenciales.
- Prestacion del servicio de manera permanente.
- El servicio es prestado de manera exclusiva para el comitente.
- El comitente otorga las herramientas al locador.
- La imposicion de sanciones al locador
- El pago de doble sueldo en julio y diciembre. Ademas de forma periodica (quincenal) como los de planilla.
- El comitente otorga certificados de labor por el servicio prestado. (Salazar, 2017).

3.2.4. El contrato de trabajo

Se encuentra regulado en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR (en adelante TUOLPCL).

Según Arevalo (2021) es aquella institucion del derecho individual, ya que a traves de ello se podra verificar la remuneracion, el tiempo de contratacion, beneficios sociales; ademas que permite establecer los derechos del trabajador, puesto que este es el origen de dichos derechos.

Por su parte Valverde & Otros (2021) refieren que el contrato de trabajo es aquel contrato por el cual una persona denominada trabajador se compromete a realizar una actividad fisica o intelectual a favor de otra que es denominada el empleador a cambio de una contraprestación economica.

Según la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema en la Casación Laboral N° 321-2017-Lima, ha señalado que:

El contrato de trabajo es entendido como un acuerdo de voluntades por el cual una de las partes llamada trabajador se compromete a prestar personalmente sus servicios en relación de subordinación a favor de la otra llamada empleador, quien a su vez está obligado a pagar a favor de aquel una remuneración por los servicios prestados.

3.2.4.1. Elementos generales del contrato de trabajo

a. Consentimiento .- esta dada por la manifestacion de la voluntad de las partes de celebrar el contrato de trabajo.

b. Objeto.- Es la promesa de trabajo o de servicio que el trabajador se compromete a realizar a favor del empleador.

c. La forma.- es el medio concreto y determinado por el cual las partes plasman o materializan el acuerdo contractual. Es decir, la forma esta basada en el contrato escrito y la suscripcion de esta.

3.2.4.2. Elementos esenciales del contrato de trabajo

a. Prestacion personal de servicios.- Es la prestacion de los servicios realizados por el trabajador de manera personalisima (por si mismo). Sin que otro pueda o deba realizarlos.

Artículo 5.- Los servicios para ser de naturaleza laboral, deben ser prestados en forma personal y directa solo por el trabajador como persona natural. No invalida esta condición que el trabajador pueda ser ayudado por familiares directos que dependan de él, siempre que ello sea usual dada la naturaleza de las labores. (D. Leg. 728)

b. La remuneracion.- Es la contraprestacion que recibe el trabajador a consecuencia de haber realizado una actividad o servicio a favor del empleador. Tambien es conocida como salario.

Artículo 6.- Constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituye remuneración computable para efectos de cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social, así como para ningún derecho o beneficio laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro directo. (D. Leg. 728)

La subordinación.- Es el deber que tiene el trabajador de poner a disposición del empleador su fuerza de trabajo. Asimismo, la subordinación le permite al empleador ejercer su función de dirección y disciplina.

Artículo 42.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas y sancionar disciplinariamente cualquier infracción o incumplimiento. (D. Leg. 728)

3.2.4.3. Diferencia con el contrato de locacion de servicios

a. Contrato de locación de servicios

Según el Artículo 1764 del Código Civil, en esta clase de contrato, el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución.

- Los sujetos son: locador y locatario.
- Es un contrato *ad probationem* que no requiere de formalidad.
- Tiempo de duración de servicios profesionales seis (6) años y servicios no profesionales tres (3) años
- No existe subordinación.
- No existe beneficios sociales (Código Civil Peruano, 1984).

b. Contrato de trabajo

El contrato de trabajo presenta las siguientes características;

- El elemento esencial de la subordinación.
- Los sujetos son el trabajador y el empleador.
- Existen una clasificación de trabajadores (obreros, de confianza, pesqueros, agrarios, etc.)
- La jornada de trabajo tiene una duración.
- Existe tipos de contratos: a tiempo parcial, modal, a tiempo indeterminado.
- Si es modal, requiere su inscripción ante la autoridad competente.
- Genera beneficios: Gratificaciones legales; compensación por tiempo y servicios (CTS); Vacaciones; Indemnización por despido arbitrario (IDA).
- El trabajador para obtener beneficios laborales deberá contar con 1 mes de

trabajo

dentro de la Entidad o Empresa (D. Leg. N° 728).

3.2.5. La contratación en el ámbito municipal

A. Noción

Según Rojas-Rojas & Cayllahua (2021) en el país actualmente, existen 40 regímenes laborales, de los cuales 15 son aplicables a las entidades del gobierno estatal, según lo señalado por la Autoridad Nacional del Servicio Civil (Servir) en 2012. Dentro de estos 15 regímenes, los servidores y funcionarios que laboran en los gobiernos locales o municipalidades están sujetos a tres: el régimen público regulado por el Decreto Legislativo (D. L.) 276, el régimen privado establecido en el Decreto Legislativo (D. L.) 728, y la Contratación Administrativa de Servicios (CAS), regida por el Decreto Legislativo (D. L.) 1057.

Tal es el caso de los Trabajadores Obreros Municipales (TOM) son considerados servidores públicos que, conforme al segundo párrafo del artículo 37 de la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley 27972), están exclusivamente sujetos al régimen laboral del D. L. 728. Este marco legal ha sido respaldado por la Corte Suprema de Justicia (CSJ) y el Tribunal Constitucional (TC), quienes han ratificado esta condición. La CSJ ha establecido precedentes de observancia obligatoria que determinan que los trabajadores obreros municipales deben someterse al régimen de la actividad privada, regulado por la Ley de Productividad y Competitividad Laboral aprobada mediante el Decreto Supremo (D.S.) 003-97-TR (Rojas-Rojas & Cayllahua, 2021).

Por su parte, el TC ha emitido jurisprudencia reiterada afirmando que las actividades desempeñadas por los trabajadores municipales están protegidas no solo por el D. Leg. 276 sino por el régimen privado D. Leg. 728; es más, existen trabajadores que vienen siendo contratados por el régimen CAS (Decreto Legislativo N° 1057) y otros por contratos de locación de servicios (Civil).

3.2.5.1. Aplicación – regímenes y sub regímenes

Según Arteaga (2021), es importante considerar que, independientemente del régimen laboral que corresponda a los servidores públicos (Decretos Legislativos N° 276, 728 o 1057), el acceso al sector público debe realizarse a través de un concurso público de méritos. Este proceso debe garantizar igualdad de oportunidades y basarse en los principios de mérito y capacidad de los postulantes. Sin embargo, dichos criterios no son aplicables a los puestos de confianza, ya que su acceso y permanencia están regulados por disposiciones específicas dentro del marco legal vigente, como lo establece el Decreto Legislativo N° 1057.

En este sentido, la Autoridad Nacional del Servicio Civil (SERVIR) ha emitido varios pronunciamientos en los que se señala que la permanencia y el nombramiento en estos puestos dependen de la "confianza" (Arteaga, 2021),

La obligatoriedad de que el ingreso a la Administración Pública se realice mediante concurso público de méritos, en concordancia con los criterios establecidos en los documentos de gestión, se encuentra definida en las disposiciones legales de referencia y cumplimiento obligatorio. En este contexto, se establece que las entidades públicas únicamente podrán contratar personal si previamente cuentan con una plaza disponible y debidamente presupuestada, y siempre que se haya llevado a cabo un concurso público de méritos. Esto tiene como propósito asegurar la selección de los candidatos más aptos, permitiendo que las entidades públicas brinden un servicio eficiente a la ciudadanía (Arteaga, 2024).

En el ámbito del Servicio Público existen tres regímenes laborales diferentes regulados por el Decreto Legislativo N° 276, el Decreto Legislativo N° 1057 y el Decreto Legislativo N° 728, cada uno con características particulares que se desarrollarán en el presente trabajo. No obstante, también se han implementado

modalidades contractuales de naturaleza civil y comercial que han generado problemas en su aplicación. Esto se debe a que algunas entidades optan por contratos que impliquen una menor vinculación con el trabajador, eludiendo así una relación laboral formal. Según la Ley Orgánica, los servidores públicos deben ser contratados conforme al régimen establecido en el Decreto Legislativo N° 276, y los obreros bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 728 (Arteaga, 2021).

Sin embargo, se ha observado un uso indebido de los contratos de locación de servicios, mediante los cuales se exige a los locadores cumplir funciones propias de una relación laboral. Esta práctica vulnera la normativa establecida, perjudica a los trabajadores y locadores al no reconocer el vínculo laboral real ni los derechos y beneficios que de este derivan.

3.5.2.2. Especificación de los contratos usados

La contratación pública municipal en el Perú se apoya en tres regímenes principales: Ley 30225, régimen CAS (DL 1057) y locación de servicios. Cada uno responde a distintas necesidades, pero también conlleva riesgos institucionales, legales y éticos.

3.5.2.2.1. Contratación administrativa (Ley 30225)

Este régimen está enfocado, para la contratación de bienes, servicios y obras mediante licitación, concurso o contratación directa. Busca eficiencia, transparencia y uso responsable de recursos, tal y como lo señala Miquel (2018) al referirse que la estandarización de procesos, uso de sistemas electrónicos y criterios claros fortalece la rendición de cuentas y promueve competencia entre oferentes.

Valdivia (2019) por su parte añade que la aplicación efectiva de este régimen depende de personal capacitado en planificación, evaluación y supervisión, algo que

muchos municipios aún no logran. Así, la Ley 30225 brinda un marco robusto, pero su impacto real depende de la capacidad técnica local.

3.5.2.2. La contratación mediante CAS

El Decreto Legislativo N° 1057, promulgado el 27 de junio de 2008, establece el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios (CAS) en el sector público peruano. Su finalidad es regular la contratación de personal bajo una modalidad distinta a los regímenes laborales tradicionales, brindando mayor flexibilidad a la administración pública sin que esto implique una relación de empleo estable bajo el régimen laboral público o privado. Este régimen una modalidad de contratación administrativa y no laboral, es decir, no genera vínculo de estabilidad con la entidad pública contratante, ya que el contrato se celebra por un plazo determinado, pudiendo ser renovado (D. Leg. N° 1057).

Es más, entorno a Derechos y beneficios, se tiene que la remuneración mensual es acorde con el puesto, la Jornada máxima de 48 horas semanales, se prevé el descanso semanal obligatorio y feriados, así como las vacaciones de 30 días por cada año de servicio, también el acceso a Essalud y derecho a subsidios por incapacidad temporal, maternidad y lactancia, y Seguro de vida y cobertura en accidentes de trabajo, así como la compensación por tiempo de servicios (CTS), equivalente al 14% de la remuneración mensual por año trabajado.

Por lo que, en este tipo de contratación desde su naturaleza jurídica, se aprecia la carencia de estabilidad laboral, puesto que no contempla gratificaciones de julio y diciembre, tampoco incluye derechos sindicales ni negociación colectiva. Si bien, existen modificaciones y evolución del CAS, desde su promulgación, el DL 1057 ha sufrido varias modificaciones para mejorar las condiciones laborales de los trabajadores CAS, siendo las más importantes o las que destacan:

– La Ley N.º 29849 (2012): Prohibió la creación de nuevos contratos CAS, promoviendo la progresiva incorporación de estos trabajadores a regímenes laborales más estables.

– La Ley N.º 31131 (2021): Dispuso la eliminación progresiva del CAS y la incorporación de estos trabajadores a los regímenes 276 (empleados públicos) o 728 (régimen laboral privado en el sector público).

En el ámbito jurisprudencial, el Tribunal Constitucional ha generado gran debate cuya influencia ha trascendido en el Ejecutivo, ya que ha obligado a que se impongan algunas disposiciones, las mismas que fueron cuestionadas por temas presupuestarios y administrativos, retrasando la eliminación definitiva del CAS, lo que ha conllevado a que el Decreto Legislativo 1057 de un impacto, puesto que la contratación rápida de personal en el sector público, ha servido para cubrir las necesidades urgentes en diversas entidades. Sin embargo, ha sido criticado por generar precariedad laboral, ya que los trabajadores CAS no gozan de todos los derechos de los empleados bajo regímenes más estables.

3.5.2.3. La contratación mediante Ley N° 31298

En el Perú, la contratación de personal en el sector público ha sido una práctica recurrente bajo diversas modalidades, sin embargo, una de las formas más utilizadas y a la vez cuestionadas ha sido la locación de servicios, ya que en muchos casos ha sido empleada para cubrir puestos con características de relación laboral, pero sin otorgar los derechos correspondientes a los trabajadores. Con el objetivo de regular esta situación, se promulgó ley N° 31298 - Ley que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada. En tal sentido, se establecen medidas administrativas y

sanciones para aquellas entidades que continúen contratando bajo locación de servicios de manera indebida (Ley N° 31298).

Esta norma busca eliminar el uso indebido de los contratos por locación de servicios en el sector público y garantizar derechos laborales mínimos para quienes desempeñan funciones de manera permanente dentro del Estado. Los objetivos y finalidad de la ley es evitar la precarización laboral en el sector público, garantizar derechos laborales fundamentales como acceso a seguridad social, estabilidad relativa y beneficios laborales, promover el respeto a los regímenes laborales existentes (Decreto Legislativo N.º 276, 728 y 1057), eliminar el uso indebido de la locación de servicios, la cual solo debe aplicarse para servicios autónomos e independientes (Ley N° 31298).

Las principales disposiciones de la Ley, están catalogadas mediante la prohibición expresa del uso de locación de servicios para actividades subordinadas, ya que se establece que las entidades públicas no pueden contratar personal bajo locación de servicios cuando las funciones implican subordinación, es decir, cuando el trabajador recibe órdenes, cumple horarios y depende de la entidad contratante, puesto que la locación de servicios solo se permite para trabajos específicos y temporales, en los que no haya relación de dependencia. Es así, que existe una obligación de regularizar la situación de trabajadores afectados, en donde las entidades públicas deben revisar los contratos vigentes y, en caso de encontrar trabajadores bajo locación de servicios con funciones de naturaleza subordinada, proceder a su incorporación en regímenes laborales formales, como el CAS (D.L. 1057) o los regímenes públicos tradicionales (Ley N° 31298).

3.3. Definición de términos

Contratación

Es aquel método estructurado a través del cual se verifica la obtención de un nuevo personal o creación de una situación de hecho en las diversas situaciones del ser humano. Es más, a través de dicho mecanismo se establecen o crean obligaciones en estricto cumplimiento de lo encomendado (Osorio, 2011).

Contratos

Es aquel negocio jurídico, a través del cual se materializa la necesidad de las partes como es, llevar a cabo la transferencia, entrega de determinados bienes o servicios. A través de ello, se verifica la creación, extinción, o modificación de situaciones de hecho (Osorio, 2011).

Locación de Servicios

Es aquel tipo de contrato a través del cual dos personas (locador-comitente) se obligan a llevar a cabo una determinada actividad en un determinado tiempo a cambio de una remuneración. Este tipo de contrato tienen una naturaleza civil conforme lo dispuesto por el código civil, por lo que es un contrato nominado, siendo su característica la carencia de subordinación (Osorio, 2011).

Trascendencia

Según la RAE (2024), la trascendencia es aquel resultado o consecuencia de índole grave o importante que se verifica en diversas situaciones.

Uso: Es aquel acto que infiere el servicio de alguna cosa para un determinado hecho, también es aquel ejercicio que involucra la ejecución o practica de algo de manera habitual (Osorio, 2011).

Municipalidad

Es una institución encargada de la administración de un pueblo, con personería y facultada a la administración de sus propios recursos (Osorio, 2011).

Parámetro

Es aquel factor utilizado para poder llevar a cabo el análisis de una determinada situación y conforme a ello poder otorgarle un valor (Osorio, 2011).

Norma

Es la manifestación creada por la comunidad jurídica para poder llevar a cabo la regulación de la conducta humana en un determinado lugar y tiempo (RAE, 2025).

IV. Metodología

4.1. Tipo y nivel de investigación

Investigación acción. - Ya que se parte de una investigación con enfoque cualitativo, sobre un tema que aborda una problemática social específica a través de la participación de diversos actores como son los entrevistados respecto a la contratación en el ámbito municipal, para luego obtener información y con ello establecer una teoría (Hernández & Otros, 2014, p. 91).

Diseño de investigación cualitativo

Teoría fundamentada. - Debido a que la presente investigación tuvo como propósito desarrollar una teoría a partir de los datos obtenidos; lo cual, fue enfocado en un área de estudio (Hernández & Otros, 2014, p. 91), tal es el caso de la contratación del personal mediante el uso del contrato de locación de servicios.

4.2. Ámbito temporal y espacial

El escenario de estudio, es la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, ya que, conforme al objeto de investigación, en dicha institución se verificó casos donde se contrató bajo la modalidad de locación de servicios la misma que fue llevada a cabo en el periodo 2021, lo que conforma el espacio temporal y espacial de esta investigación.

4.3. Población y muestra

Población

La población o universo de esta investigación, está conformado por la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca.

Muestra

La muestra, está conformada por una muestra no probabilística, conformada por los funcionarios que laboraron, así como contratos suscritos por la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca.

Selección y número de informantes

Los informantes que constituyen, la muestra no probabilística de esta investigación, está conformado por los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021.

Para la selección del número de informantes, se ha tomado en cuenta los siguientes criterios:

Criterios de inclusión

- Se ha tomado en cuenta, los contratos de locación de servicios de personas que fueron contratados en la Municipalidad Distrital de Lamay Calca.
- Asimismo, se ha entrevistado a funcionarios que laboran en dicha institución municipal.

Criterios de exclusión

- No se ha tomado en cuenta, otros tipos de contratos mucho menos los provenientes de otras instituciones municipales.
- No se ha tomado en cuenta la entrevista funcionarios de otras instituciones municipales; ya que, conforme a la naturaleza de esta investigación, no tienen un conocimiento sobre el tema abordado.

En torno a lo expuesto, en esta investigación se tiene como muestra veinticuatro (24) trabajadores contratados bajo el contrato de locación de servicios; asimismo, cuatro (04) funcionarios quienes laboran en la Municipalidad Distrital de Lamay –Calca, 2021.

4.4. Instrumentos

- Ficha de análisis documental
- Guía de entrevista semi-estructurada.

4.5. Procedimientos

En la presente investigación se ha llevado el siguiente procedimiento:

El descubrimiento y la obtención de datos, a través de la recopilación de la información de Nota. doctrinaria, entrevistas y análisis documental.

La preparación, revisión y transcripción de datos, la misma que partió de la creación de carpetas de información en la que se verifico (selecciono) la información que debía estar y no (depuración).

La organización de los datos, el cual fue realizado a través de los criterios temáticos de la investigación de manera selectiva.

La categorización y agrupamiento de datos, el cual fue llevado a cabo mediante la creación de cuadros, a través del cual se preparó la información para el futuro análisis.

Análisis de los datos conforme a los objetivos de la presente investigación, lo cual coadyuvo a crear teorías, resultados y las conclusiones.

4.6. Análisis de datos

Conforme a la naturaleza cualitativa de la presente investigación, el análisis llevado a cabo en la presente investigación utilizó el método de la **teoría fundamentada**, lo que implicó que se lleve a cabo la comparación constante de la información obtenida (a través de la sub técnica- metodológica analítica sistémica) tanto del análisis documental y de las entrevistas llevadas a cabo de los expertos en la materia; es así que conforme al

procedimiento de análisis, este implicó una codificación empírica y entorno a los objetivos es que se llevó a cabo la obtención de resultados.

4.7. Consideraciones éticas

La presente investigación toma en cuenta los parámetros de las declaraciones de Kelsinki y Belmont, razón por la que se adopta los principios allí expuestos, conforme a ello, al haberse realizado las entrevistas a diversas personas se ha tomado en cuenta el consentimiento informado de dicho acto, el objeto y la información a recopilar, el mismo que conforme al principio de confidencialidad de datos en la presente tesis no da cuenta de su identidad; del mismo modo, los contratos analizados fueron obtenidos conforme a la solicitud realizada a la entidad municipal, y que de manera lógica al arribar al análisis dan cuenta del anonimato de la información.

V. Resultados y discusión

5.1. Resultados

Resultados y análisis de los contratos de locación de servicios

En el presente ítem, se ha tomado en cuenta el análisis de 24 contratos de locación llevados a cabo en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca. Los mismos que son analizados de la siguiente manera:

Tabla 2.

Causas de la inaplicación de parámetros normativos en la contratación civil

Causa identificada	Descripción	Ejemplos extraídos de contratos
Desconocimiento o desnaturalización de la figura civil	Se contratan funciones que requieren subordinación y continuidad, lo cual contradice la naturaleza autónoma del contrato civil.	Contrato N.º 207-2021 (Tesorería), N.º 214-2021 (Almacén)
Ausencia de procesos formales de selección	No se convocan concursos ni se respetan procesos meritocráticos; se recurre a contratación directa y prórrogas sucesivas.	Contratos N.º 203-2021, N.º 214-2021 (ambos con renovaciones encadenadas sin concurso)
Contratación para cubrir funciones estructurales	Se emplea el contrato civil para roles permanentes en áreas clave, como planificación, contabilidad o logística.	N.º 118-2021 (Contabilidad), N.º 56-2021 (Presupuesto), N.º 113-2021 (Administración)

Nota. Análisis de contratos MDL.

Tabla 3.*Efectos negativos del uso reiterado del contrato de locación de servicios*

Efecto observado	Impacto sobre los trabajadores contratados	Impacto sobre la institución
Precariedad laboral	Inseguridad, ausencia de beneficios sociales, dependencia sin reconocimiento de derechos.	Débil cumplimiento de principios laborales y falta de garantías para los servicios esenciales.
Alta rotación e inestabilidad en equipos	Falta de continuidad técnica, desmotivación y limitada formación de capital humano institucional.	Proyectos afectados por la rotación constante de personal técnico y administrativo.
Riesgo de judicialización por simulación	Posibilidad de reclamos legales por relaciones laborales encubiertas.	Potenciales demandas judiciales y observaciones por entidades de control (SUNAFIL, OCI, Contraloría).

Nota. – Análisis de contratos MDL**Tabla 4.***Tipos de actividades que revelan un uso indebido del contrato de locación*

Tipo de actividad	Características detectadas	Ejemplos de contratos analizados
Actividades permanentes administrativas/técnicas	Funciones rutinarias, parte del funcionamiento ordinario de la municipalidad.	N.º 207-2021 (Tesorería), N.º 56-2021 (Presupuesto), N.º 214-2021 (Almacén)
Actividades con funciones de supervisión/mando	Coordinación técnica, control de personal, evaluación de metas y planificación institucional.	N.º 218-2021 (Desarrollo Urbano), N.º 46-2021 y N.º 52-2021 (Técnicos de proyectos)
Actividades rutinarias sujetas a fiscalización interna	Presentación de informes, cumplimiento de horarios, uso de sistemas internos, control de almacenes, etc.	N.º 203-2021 (Cotizador), N.º 181-2021 (Residente de Obra), N.º 49-2021 (Asistente Técnico)

Nota. – Análisis de contratos MDL

Tabla 5.

Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021

Dimensión analizada	Descripción del uso identificado	Trascendencia institucional o jurídica observada
Finalidad práctica del contrato	El contrato de locación es usado para cubrir plazas estructurales, administrativas, técnicas y operativas dentro de la gestión municipal.	Se desnaturaliza la figura jurídica del contrato civil, vulnerando los principios del Derecho Administrativo y del Derecho Laboral.
Frecuencia y temporalidad	La mayoría de contratos tienen una vigencia de 3 meses, frecuentemente prorrogados, revelando una continuidad funcional en la relación contractual.	Esta recurrencia encubre una relación laboral de hecho, afectando la estabilidad y protección del trabajador.
Relación con la estructura institucional	Los locadores desempeñan funciones integradas a áreas estratégicas (Tesorería, Contabilidad, Planeamiento, Medio Ambiente).	Se compromete la eficiencia del servicio público al depender de personal sin vínculo formal ni compromiso institucional duradero.
Impacto legal y administrativo	Se omiten concursos públicos, se emplea contratación directa, se reporta subordinación funcional, control jerárquico y obligaciones continuas.	Posibles responsabilidades legales para la entidad ante demandas laborales o auditorías de control.
Conclusión general	La locación de servicios se ha transformado en un mecanismo institucionalizado para cubrir funciones propias del empleo público formal, eludiendo las exigencias legales.	La trascendencia del contrato radica en su uso como herramienta flexible, pero riesgosa, de gestión del recurso humano municipal.

Nota. – Análisis de contratos MDL.

Los contratos analizados evidencian una falta sistemática de aplicación de los criterios legales previstos en el Código Civil y en la normativa de contratación pública

respecto a la locación de servicios. Esta omisión puede explicarse por los siguientes hallazgos documentales:

- Desconocimiento o desnaturalización de la figura contractual civil: Varios contratos detallan funciones que no se corresponden con una prestación autónoma o temporal. Por ejemplo, el contrato N.º 207-2021 asigna al locador el manejo continuo del sistema de tesorería municipal, control de pagos y emisión de informes, funciones que requieren subordinación, lo cual contraviene el carácter independiente del contrato de locación.
- Ausencia de concurso público o proceso de selección formal: La contratación directa y repetida a través de prórrogas (como se advierte en los contratos N.º 214-2021, N.º 203-2021, entre otros), sugiere una estrategia deliberada para eludir la aplicación del régimen CAS u otras modalidades regulares de contratación estatal, afectando la transparencia y la formalidad del proceso.
- Finalidad administrativa o funcional: Muchos contratos están dirigidos a cubrir necesidades estructurales de la gestión pública (almacén, planificación, contabilidad, presupuesto, asistencia administrativa), lo que indica que no se trata de servicios accesorios o eventuales, sino de funciones permanentes encubiertas bajo la figura civil.

La no aplicación de los parámetros normativos responde a una práctica institucionalizada de uso impropio del contrato civil como mecanismo flexible de contratación, facilitando la designación directa y obviando los requisitos legales y éticos de acceso al empleo público.

El análisis permite advertir varios efectos negativos derivados del uso constante y reiterado de contratos de locación de servicios, tanto desde el punto de vista institucional como desde los derechos laborales del contratado:

- Precariedad e inestabilidad jurídica para los locadores: La reiteración de contratos de corta duración (1 a 3 meses) con prórrogas sucesivas crea una situación de falsa

autonomía, ya que el prestador del servicio depende funcional y temporalmente de la administración municipal, sin acceder a beneficios laborales, ni estabilidad ni derechos previsionales.

- Desprofesionalización de la gestión municipal: El uso de contratos civiles genera alta rotación, falta de continuidad técnica y debilita los procesos administrativos y operativos. Por ejemplo, en los contratos de asistencia técnica (N° 46-2021, N.º 57-2021), la capacitación y seguimiento de proyectos productivos depende de personas sin vínculo permanente, lo cual afecta la eficiencia y sostenibilidad institucional.
- Inseguridad legal para la entidad: El uso reiterado de estos contratos puede dar lugar a reclamaciones judiciales posteriores, en la medida en que, de comprobarse una relación laboral encubierta, los locadores podrían solicitar el reconocimiento de derechos laborales ante el Poder Judicial o SUNAFIL, afectando el presupuesto y reputación institucional.

El uso reiterado del contrato de locación de servicios genera un doble perjuicio: a) debilita el funcionamiento técnico y administrativo de la municipalidad, y b) compromete los derechos y condiciones de los contratados, vulnerando principios de seguridad jurídica y responsabilidad pública.

A través del análisis de los objetos contractuales y las funciones asignadas en los documentos, se han identificado tres tipos de actividades que reflejan un uso impropio de la locación de servicios:

- Actividades permanentes administrativas y técnicas: Varios contratos detallan funciones que son típicas de servidores públicos permanentes, como:
 - Control y ejecución de gasto público (N° 207-2021 – Tesorería).
 - Asistencia en presupuesto, planificación, contabilidad (N° 56-2021, N° 118-2021).
 - Apoyo administrativo continuo (N° 214-2021, N° 113-2021, N.º 57-2021).

- Actividades de supervisión o mando: Algunos contratos asignan al locador funciones de dirección, control o evaluación, como:
- Coordinación interinstitucional o inter áreas (N° 218-2021 – Desarrollo Urbano).
- Elaboración de cronogramas, evaluación de metas, planificación técnica (N° 46-2021, N° 52-2021).

Estas funciones implican toma de decisiones jerárquicas y subordinación de terceros, lo cual resulta incompatible con el contrato civil.

Actividades rutinarias sujetas a fiscalización interna: Las actividades que incluyen entrega de informes periódicos, control de asistencia, horarios fijos y uso de sistemas institucionales (como en los contratos N° 181-2021, N.° 203-2021, N.° 49-2021) reflejan una relación funcional equivalente a una jornada laboral regular, contraria a la autonomía del contrato civil. Por lo que las actividades reveladas en los contratos no son excepcionales ni esporádicas; por el contrario, configuran un modelo estructural de uso inadecuado del contrato de locación para cubrir responsabilidades propias del empleo público.

a. Resultados de las Entrevistas

- Entrevista a expertos en la materia

Se ha realizado la entrevista a cuatro (4) expertos en la materia (funcionarios); quienes en base a sus conocimientos han aportado información relevante sobre el tema “Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021”. A dichos entrevistados, se les ha asignado un código (E.1; E.2; E.3; E.4) en atención al principio de confidencialidad.

Es así, que se tiene la siguiente información:

Tabla 6.

Trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, 2021.

Dimensión evaluada	Aportes recogidos de las entrevistas	Código de entrevistado
Naturaleza del contrato civil	Contrato autónomo, sin subordinación ni vínculo laboral; regido por el Código Civil.	E.1, E.2, E.3, E.4
Aplicación práctica en la Municipalidad	Se usa para funciones permanentes con subordinación y horario fijo, desnaturalizando su esencia civil.	E.2, E.3, E.4
Trascendencia institucional	Se convierte en mecanismo de gestión de personal que evita el régimen CAS, afectando derechos laborales.	E.2, E.3
Riesgos legales y administrativos	Riesgo de demandas, sanciones por SUNAFIL y perjuicio económico por beneficios laborales no reconocidos.	E.1, E.3, E.4

Nota. – Entrevistas realizadas a los funcionarios de la MDL.

Tabla 7.

Por qué no se aplican los parámetros normativos en el uso de contratos de locación de servicios.

Causa identificada	Descripción aportada por los entrevistados	Código
Uso del contrato como figura flexible	Se emplea para evitar estabilidad laboral, ya que no genera vínculo jurídico con la entidad.	E.2, E.4
Insuficiencia presupuestal	La falta de recursos para contratar bajo el régimen CAS motiva la elección de esta modalidad.	E.2, E.3
Falta de conocimiento y formación en contratación pública	El personal administrativo desconoce la normativa vigente sobre límites del contrato civil.	E.3
Aplicación abierta del Código Civil en el sector público	Se argumenta que el Código Civil permite esta forma de contratación en cualquier contexto.	E.1

Nota. – Entrevistas realizadas a los funcionarios de la MDL

Tabla 8.

Los efectos que genera el uso reiterado de contratos de locación de servicios.

Efecto negativo	Descripción y consecuencias identificadas	Código
Desnaturalización del vínculo civil	Se convierte en relación laboral encubierta al existir subordinación, horario, y permanencia.	E.2, E.3, E.4
Vulneración de derechos laborales	No se reconoce CTS, vacaciones, aportes a ESSALUD ni derecho a la estabilidad laboral.	E.1, E.2, E.3
Riesgo de judicialización	Posibles procesos por reposición laboral ante SUNAFIL o el Poder Judicial.	E.1, E.3, E.4
Pérdida de institucionalidad	Se afecta la ética pública y la profesionalización del aparato estatal.	E.3

Nota. – Entrevistas realizadas a los funcionarios de la MDL

Tabla 9.

Actividades que revelan un uso indebido del contrato de locación de servicios.

Tipo de actividad identificada	Motivo de improcedencia bajo contrato civil	Código
Jefaturas y subgerencias	Son funciones orgánicas estructurales y permanentes; requieren designación formal con vínculo laboral	E.1, E.3, E.4
Asistencias administrativas de planta	Cumplen horario y tareas bajo órdenes directas, lo cual implica subordinación.	E.2, E.3, E.4
Tesorería y áreas técnicas continuas	Ejecutan funciones regulares, presupuestadas y necesarias todo el año.	E.2, E.3
Consultorías extendidas o recurrentes	Aunque se denominan "consultorías", están ligadas a la operatividad regular de la entidad.	E.1, E.4

Nota. – Entrevistas realizadas a los funcionarios de la MDL

La información recopilada mediante entrevistas semiestructuradas a cuatro especialistas (identificados como E.1 a E.4) permitió contrastar la normativa civil sobre locación de servicios con la forma en que esta modalidad contractual se viene aplicando en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca. Los testimonios recogidos revelan una coincidencia clara en torno a la desnaturalización del contrato civil, así como a las consecuencias legales e institucionales que esto acarrea.

En primer lugar, todos los entrevistados coinciden en que el contrato de locación de servicios, en su forma teórica, se basa en la autonomía del locador, la no subordinación y la temporalidad del servicio. Sin embargo, al analizar su aplicación en la realidad municipal, los especialistas advierten prácticas distorsionadas: contratación de personal para funciones permanentes, sometido a jerarquía y con cumplimiento de horario, lo cual constituye una relación laboral encubierta.

Asimismo, los expertos señalan que esta modalidad contractual se ha vuelto una estrategia institucional para eludir el régimen laboral del Decreto Legislativo 1057 – CAS, evitando así el reconocimiento de derechos laborales, como vacaciones, CTS, aportes previsionales, entre otros. Esta práctica, además de ser cuestionable desde el punto de vista jurídico, genera una afectación a la dignidad del trabajador y a la seguridad jurídica de la entidad.

En cuanto a las causas que explican esta situación, se identifican aspectos estructurales como la insuficiencia presupuestal, la informalidad administrativa, la falta de formación del personal de recursos humanos, así como una voluntad política de evitar consolidar relaciones laborales permanentes. La consecuencia inmediata es la generación de relaciones inestables, con alto riesgo de judicialización, así como posibles sanciones por parte de SUNAFIL o la Contraloría.

Finalmente, respecto a las actividades que evidencian el uso impropio del contrato de locación, los entrevistados mencionan labores como jefaturas, asistencias administrativas, funciones de tesorería, residencias de obra y tareas continuas de apoyo técnico, que deben cesar por corresponder a cargos con funciones estructurales sujetas a un régimen laboral y no civil.

5.2. Discusión

La presente investigación tuvo como objetivo general determinar la trascendencia y uso de los contratos de locación de servicios en el ámbito municipal, según la contratación prevista en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca durante el año 2021. En ese marco, se abordaron también tres objetivos específicos orientados a comprender las causas de la inaplicación de parámetros normativos, los efectos de su uso reiterado y las actividades que reflejan su aplicación inadecuada. Para ello, se trianguló información obtenida a través del análisis documental de 25 contratos civiles, el testimonio de cuatro expertos entrevistados y la revisión doctrinaria y normativa especializada.

Según los hallazgos se puede afirmar que la contratación mediante la modalidad de locación de servicios fue implementada de forma irregular y desnaturalizada, alejándose del marco previsto por el Código Civil. Se constató que, en la mayoría de los contratos revisados, el objeto contractual correspondía a funciones permanentes, jerárquicas o administrativas estructurales, lo cual contradice la naturaleza temporal, autónoma y no subordinada que caracteriza este tipo de contratos. Esta situación es ampliamente advertida por los entrevistados (E.1 a E.4), quienes reconocen que, si bien la locación es una figura jurídica legítima en derecho privado, su uso en el ámbito público ha degenerado en un mecanismo para evitar el régimen CAS y el reconocimiento de derechos laborales.

Este fenómeno ha sido conceptualizado y desarrollado por autores como Arrieta (2019) y Peña (2024), quienes advierten que la aplicación reiterada de esta figura en tareas

estructurales y permanentes constituye una forma de fraude laboral, encubierta bajo apariencia de legalidad. La revisión contractual y los testimonios confirman que la finalidad de este tipo de contratación no ha sido responder a una necesidad eventual, sino mantener una estructura operativa sin estabilidad laboral ni obligaciones previsionales, generando condiciones de informalidad institucionalizada.

Asimismo, se logró identificar diversas causas para la inaplicación de los parámetros normativos, entre ellas: la utilización de formatos contractuales uniformes (plantillas), el desconocimiento o falta de capacitación del personal administrativo encargado de la contratación, y sobre todo, la insuficiencia presupuestal derivada del rubro FONCOMÚN, como indicaron los entrevistados E.2 y E.3. Estos elementos convergen con la postura de Germany & López (2020), quienes sostienen que muchas municipalidades recurren a esta modalidad para “burlar la ley” y evitar el reconocimiento de vínculos laborales. Así, se reafirma que el marco legal, como la Ley N.º 31298, que prohíbe expresamente el uso del contrato civil para funciones permanentes en el sector público, es ignorado o tergiversado, consolidando prácticas inadecuadas desde el punto de vista jurídico y ético.

También los resquilados permiten señalar la existencia de consecuencias que van desde el orden legal, institucional y humano. Es más, se genera una alta rotación de personal y desprofesionalización del aparato municipal, lo que afecta la continuidad técnica de los servicios públicos. Por otro lado, los usos reiterados de contratos de locación para funciones permanentes exponen a la municipalidad a riesgos de judicialización, ya que los trabajadores podrían demandar la reposición laboral por desnaturalización contractual. Esta advertencia fue señalada por los entrevistados E.1, E.3 y E.4, y respaldada por la doctrina de Valdivia (2023) y Villafuerte (2022), quienes subrayan que la desnaturalización del contrato acarrea consecuencias tanto para el trabajador como para la entidad pública. Además, existe el riesgo

de sanciones administrativas por parte de SUNAFIL o SUNAT, generando afectaciones al presupuesto municipal.

Finalmente, se identificaron actividades concretas que reflejan un uso impropio del contrato de locación, tales como: jefaturas de áreas, asistentes administrativos de planta, responsables de tesorería, consultores permanentes, residentes de obra y personal técnico operativo continuo. Estas funciones, según el análisis de contratos y la información brindada por los entrevistados, son de carácter estructural, permanente y sujeto a subordinación jerárquica, lo que contraviene el régimen civil. Además, estas funciones están descritas en los instrumentos de gestión de la propia municipalidad, lo que reafirma su carácter orgánico. Como indican Cerna & Luyo (2021), el problema se agrava debido a la falta de supervisión interna que garantice la correcta aplicación del marco normativo, generando una práctica sistemática de simulación contractual. Carrasco (2020) también advierte que, bajo este modelo, los contratados sufren vejámenes legales al no recibir una contraprestación acorde a la función real que desempeñan.

En suma, se evidencia una práctica de contratación distorsionada y riesgosa que, bajo la apariencia del contrato civil, encubre una relación laboral subordinada. Esta situación no solo afecta la legalidad administrativa, sino que impacta directamente en la calidad del servicio público y en los derechos fundamentales de quienes trabajan para el Estado, llamando a una urgente revisión institucional y normativa.

Conforme lo señalado tras el análisis a profundidad de la información me ha permitido dar cuenta de la forma en la que se viene utilizando la modalidad de contratos de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca durante el año 2021, si bien mi objetivo principal fue determinar la trascendencia de este tipo de contratación en el ámbito municipal, entendiéndolo no solo su dimensión jurídica, sino también su impacto en la práctica administrativa, institucional y humana; asimismo conforme a la metodología

cualitativa me permitió combinar el análisis documental de 25 contratos civiles, entrevistas a expertos y la revisión normativa y doctrinaria especializada.

Desde mi perspectiva como tesista, los hallazgos han sido preocupantes y reveladores, donde he podido constatar que la municipalidad utilizó de manera generalizada el contrato de locación de servicios para cubrir funciones que, por su naturaleza, no debieron ser asumidas mediante esta figura contractual; es decir cargos permanentes, con jerarquía, sujetos a horarios fijos y supervisión directa, lo cual contradice los principios fundamentales del contrato de locación: autonomía, temporalidad y ausencia de subordinación.

Personalmente, considero que esta práctica representa una desnaturalización evidente de la norma, en tanto el contrato civil que en muchos casos se transforma en un instrumento para encubrir una relación laboral sin asumir las obligaciones que ello conlleva. Esta situación, más allá de su irregularidad legal, genera efectos muy concretos en las personas contratadas, ya sea inestabilidad, ausencia de derechos laborales, falta de reconocimiento institucional y en muchos casos, una invisibilización de su rol dentro de la institución edil. Como bachiller en derecho y futura especialista en temas de gestión pública, me resulta preocupante que se normalicen estas formas de precarización laboral desde el propio Estado.

Asimismo, he identificado que las causas de esta problemática son estructurales y de orden político, no se trata solamente de malas decisiones administrativas, sino de una combinación entre la falta de personal capacitado, la inexistencia de un órgano que supervise las contrataciones, y sobre todo, de una lógica presupuestal que prioriza la inmediatez antes que la legalidad. Esto fue confirmado también por los expertos entrevistados, quienes coincidieron en señalar que este tipo de prácticas responde, en muchos casos, a una intención deliberada de evitar procesos formales de contratación bajo el régimen CAS.

De igual manera, me llama la atención la cantidad de funciones asignadas bajo esta modalidad que deberían estar enmarcadas dentro de un régimen laboral. Es preocupante ver

cómo áreas clave como tesorería, planificación, mantenimiento, obras o asistencia administrativa son cubiertas mediante contratos civiles, lo que pone en evidencia un uso indebido de la figura contractual y una profunda debilidad institucional.

En resumen, considero que este estudio no solo revela un problema técnico-legal, sino también ético y humano. La contratación estatal debe estar al servicio de la ciudadanía, y eso comienza por garantizar condiciones dignas y legales a quienes trabajan para el Estado. Como tesista, abogo por una revisión urgente del uso de esta modalidad en las entidades públicas, especialmente en los gobiernos locales, donde la informalidad aún persiste como una práctica tolerada y normalizada. Este trabajo es, también, una invitación a no mirar hacia otro lado.

VI. Conclusiones

Primera. La trascendencia de la contratación mediante locación de servicios durante el año 2021 en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, radica en el conocimiento de la aplicación inadecuada la modalidad contractual de locación de servicios, ya que se desconoció los límites normativos establecidos tanto en el Código Civil como en la Ley N° 31298, y las consecuencias perjudiciales que acarrea tanto para los trabajadores contratados, quienes vieron vulnerados sus derechos laborales, como para la propia entidad municipal, que se expuso a riesgos legales y administrativos.

Segunda. Se determinó que la inaplicación de los parámetros normativos en el uso del contrato de locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca en el periodo 2021, se debieron a las siguientes causas: a) Funcional, debido a la falta de personal capacitado y a la inexistencia de un órgano especializado en materia de contratación; y b) Presupuestal, el cual se dio debido a la carencia de recursos económicos que impidieron implementar mecanismos adecuados de capacitación, supervisión y cumplimiento normativo.

Tercera. Se identificó que el uso reiterado y desmedido del contrato de locación de servicios ha generado consecuencias trascendentales tanto en el plano: a) individual AL producirse la desnaturalización del vínculo contractual, afectando los derechos del contratado y exponiendo a la entidad a procesos judiciales por reposición o reconocimiento de vínculo laboral; y b). Institucional que trae consigo posibles responsabilidades administrativas y civiles, tal es el caso de la imposición de sanciones por parte de organismos de fiscalización como SUNAFIL y SUNAT.

Cuarta. Las actividades contratadas mediante locación de servicios en la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca en el periodo 2021, comprenden una amplia gama de funciones, muchas de las cuales tienen carácter permanente conforme lo señala la doctrina, las mismas

que incluyen cargos como asistencias técnicas, jefaturas, residencias de obra, asistencia administrativa, gestión de tesorería, mantenimiento de infraestructura, consultorías técnicas y otras tareas que por su naturaleza deberían regirse por un régimen laboral formal y no por una contratación civil.

VII. Recomendaciones

Primera. Se recomienda a la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca elaborar e implementar una directiva interna que regule el uso de los contratos de locación de servicios, estableciendo criterios normativos claros, delimitación de funciones y mecanismos de control, en concordancia con el marco legal vigente.

Segunda. Se sugiere a la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca, la creación de una comisión técnica revisora encargada de auditar y validar la pertinencia de cada contratación bajo esta modalidad, pudiendo apoyarse en una consultoría externa especializada o en un equipo multidisciplinario interno debidamente capacitado.

Tercera. Se recomienda a la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca promover programas de capacitación continua dirigidos al personal de las áreas de administración, recursos humanos y logística, orientados a fortalecer sus conocimientos en normativa de contratación pública, derecho laboral y control institucional.

Cuarta. Finalmente, se a la Municipalidad Distrital de Lamay – Calca reducir progresivamente la contratación de personal bajo la modalidad de locación de servicios para funciones permanentes o subordinadas, priorizando la formalización de dichos vínculos bajo regímenes laborales compatibles con el cargo, a fin de evitar desnaturalizaciones contractuales y conflictos legales futuros.

VIII. Referencias

Anchondo Paredes, V. E. (2012). Contratos Civiles. Chihuahua: SPAUACH.

Arévalo Vela J. El contrato de trabajo en la legislación peruana VIGENTE. Revista de derecho procesal del trabajo publicación especializada del equipo técnico institucional de implementación de la nueva ley procesal del trabajo del poder judicial Vol. 3, N° 3, enero-junio, 2021

Arrieta, J., R. (2019) Uso de la figura del contrato de locación de servicios en la administración pública. Análisis del Régimen jurídico argentino. Universidad SIGLO 21. Buenos Aires.

Arteaga Carhuamaca C.E. (2021). La desnaturalización de los contratos de locación de servicios en los casos de locadores que realizan funciones de obreros en la Municipalidad Provincial del Callao. Universidad Ricardo Palma, Lima – Perú 2021

Barnett Randy E. (2004) Una teoría del consentimiento contractual. THEMIS.

Beltran Pacheco J, A, Campos García H. A. (2009) Breves Apuntes sobre los Presupuestos y Elementos del Negocio Jurídico. Derecho & sociedad.

Borda, A. (2020). Derecho civil y comercial; CONTRATOS. Buenos Aires: La ley.

Cabrera , O. (2014). Teoría de los contratos: civiles y comerciales. Buenos Aires: D&D.

Cerna, S. y Luyo, A. (2021). Desnaturalización del contrato de locación de servicios y el principio de primacía de la realidad en los contratos laborales, Lima, 2020 [Informe de pregrado]. Universidad César Vallejo.

- Carrasco Contreras, M. A. (2020). Contratos de locación de servicios como fraude laboral en la gerencia sub regional de cutervo, año 2018. Pimentel: Universidad Señor de Sipan.
- Concha (2011). Aplicabilidad de reglas civiles en la nulidad del contrato de la administración. Universidad de Chile. Santiago.
- Chacolla Huanca F. (2006) Teoría general de los contratos. Lima.
- De Trazegnies Granda, F. (2004). El código civil de 1984: ¿vejez prematura o prematura declaración de vejez? Reflexiones a propósito del papel del contrato en la construcción de un orden social libre. THEMIS 49, 23-36.
- Estruch E., Verdera R. (2019) teoría de los contratos. Oberta UOC. Barcelona.
- Flores (2018). Desnaturalización del Contrato Locación de Servicios desde el Principio de Primacía de la Realidad Municipalidad de Villa El Salvador 2016-2017. Universidad Autónoma del Perú. Lima.
- Germany Sangama, K. A., & López Zevallos, T. E. (2020). Desnaturalización del contrato de Locación de Servicios y el Derecho Social Laboral de los trabajadores de la Municipalidad Distrital de Manantay de la Provincia de Coronel Portillo, Ucayali, 2018. Ucayali: Universidad Privada de Pucallpa.
- Giraldo (2024) Intervención del contrato en aplicación de la teoría del solidarismo contractual ante circunstancias extraordinarias. Universidad Libre de Colombia.
- Hernández Sampieri R., Fernández Collado C. Baptista Lucio Ma. P. (2014). Metodología de la investigación. McGRAW-HILL. México DF.

- Huaquisto (2023). La desnaturalización del contrato de locación de servicios en la Municipalidad Provincial de Canchis – Cusco. UNSAAC- Cusco
- León Hilario, L. (2019). Derecho privado; Parte General: Negocios actos y hechos jurídicos. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Llamocca Zavala, A. I. (2022). Desnaturalización del contrato de locación de servicio en el principio de primacía de los contratos laborales, callao-2021. Lima: Universidad peruana de las américas.
- López Díaz, P. V. (2018). Las relaciones entre la tutela precontractual y contractual del acreedor: la conexión y la proyección-absorción. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* no.50 Valparaíso jul., 1.
- Monateri, P. G. (2004). Reformulando la noción de contrato: hacia una visión antagónica del contrato. *THEMIS* 49, 37-46.
- Montalvo Santisteban, R. N. (2023). La aplicación de la Ley N.º31298 y la vulneración de los derechos laborales adquiridos por los locadores de servicios en las entidades públicas. *Chornancap Revista Jurídica*, 1(1), 129–141. <https://doi.org/10.61542/rjch>.
- Morales Hervias , R. (2007). Nuevas perspectivas del negocio jurídico. *Derecho & sociedad*, 293-306.
- Morales Hervias, R. (2010). Las patologías y remedios del contrato (tesis). Lima: PUCP.
- Mosto Oquendo S. E. (2023) Uso indebido del contrato de locación de servicios para desvirtuar un contrato laboral. Universidad San Martín de Porras; Lima.

- Muñoz Uscanga, T. (2021). Teoría general del contrato contemporáneo. Veracruz: Universidad Veracruziana.
- Nicolau, N. L., & Hernández, C. A. (2016). Contratos en el código civil y Comercial de la Nación. Tucuman: Thompson Reuters.
- Pasco Arauco, A. A. (2009). El negocio jurídico en el Perú: ¿Por qué y para qué? Obtenido de Universidad Mayor de San Marcos: https://works.bepress.com/alan_pasco/23/
- Osorio M (2011). Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Heliasta. Lima.
- Peña (2024). Desnaturalización del contrato de locación de servicios y la necesidad de una propuesta de reglamentación de la ley N° 31298 que prohíbe a las entidades públicas contratar personal mediante la modalidad de locación de servicios para actividades de naturaleza subordinada. Universidad Andina del Cusco.
- Pinochet Olave R., Delgado Castro J. (2019). La teoría de la declaración de voluntad en el negocio jurídico: su aplicación al emplazamiento de las partes en el proceso civil. Universidad Católica del Norte. Chile.
- Rojas Ascón J. M. (2024). La interpretación del negocio jurídico en el Derecho peruano. Estudio Mario Castillo Freyre, S. Lima,
- Rojas-Rojas Y. S, Cayllahua Dioses P., M. Contratación de obreros municipales de Chachapoyas (Amazonas, Perú) y sus derechos laborales, 2017-2018. Rev. Derecho no.24 Montevideo 2021 Epub 01-Dic-2021
- Salazar Pacheco, O. (2017). La desnaturalización de los contratos modales en las empresas del estado por fraude en la contratación: caso epsel s.a. Lambayeque 2000-2012. Lambayeque: Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

- Scolarici G.M, Caia M.L, Sobrino Reig .E. (2018) Contratos: parte general. Edunpaz
- Sánchez Parra, A. N. (2005). La desnaturalización del contrato de locación de servicios. Puno: Universidad Nacional del Altiplano.
- Scognamiglio, R. (2001). Responsabilidad contractual y extracontractual. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.
- Spota, A. G. (2009). Instituciones de Derecho Civil. Contratos. Adaptado por Luis Fernando Pantaleón Leiva Fernández. - 2a ed. - Buenos Aires: La Ley.
- Tananta López, L.C., Arrascue Delgado, D G. (2021). El contrato por locación de servicios del trabajador obrero y la vulneración de los derechos fundamentales en la Municipalidad Provincial de San Martín, 2018-2020. Universidad de San Martín, Tarapoto.
- Taramona Hernández J. (1995) Manual teórico-práctico de los Contratos Civiles y Comerciales. Grijley. Lima
- Tomasto García C., Chavarria Leyva D. W. (2022) El Consentimiento de las partes como perfeccionamiento en la celebración de los contratos en el derecho civil peruano en el Distrito de Comas Lima metropolitana. Universidad Peruana de los Andes. Lima.
- Valdivia (2023). Uso indebido del contrato de locación de servicios para desvirtuar un contrato laboral. Universidad San Martín de Porres. Lima.
- Valverde A.M., Rodríguez-Sañudo Gutiérrez F., García Murcia J. (2021) Derecho del trabajo. Tecnos. España

Villafuerte (2022). Causales de la desnaturalización de los contratos de locación de servicios que generan Informalidad laboral en el sector público peruano. Universidad Tecnológica del Perú. Lima.

Zamora y Valencia M., A. (2012) Contratos civiles. Editorial Porrúa México

Los anexos, panel fotográfico y otros documentos están resguardados en la oficina de repositorio digital institucional en la Biblioteca Central de la Universidad Tecnológica de los Andes