

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

Lima, 20 de mayo de 2020

INFORME TECNICO N° -2020-SERVIR-GPGSC

De : **CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY**
Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil

Asunto : Opinión técnica sobre el Proyecto de Ley N° 5035/2020-CR

Referencia : Oficio Múltiple N° D000514-2020-PCM-SC

Mediante el documento de la referencia, la Secretaria de Coordinación de la Presidencia del Consejo de Ministros nos traslada la comunicación cursada por el Presidente de la Comisión de Salud y Población del Congreso de la República mediante la cual solicita opinión técnica sobre el Proyecto de Ley N° 5035/2020-CR, que propone la Ley que dispone la contratación directa e inmediata del personal contratado por servicios de terceros por la modalidad de Contrato Administrativo de Servicios (CAS) del personal profesional de la salud: médico, profesional no médico, técnico y auxiliar asistencial de la salud de EsSalud, entidades del Sector Salud y Sanidad de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales, como medida de protección ante el riesgo de contagio del COVID-19.

En tal sentido, se manifiesta lo siguiente.

I. Competencia de SERVIR

- 1.1. El Decreto Legislativo N° 1023 creó a SERVIR como un organismo técnico especializado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros, rector del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos (en adelante, SAGRH), el cual se divide en los siguientes subsistemas: planificación de políticas de recursos humanos, organización del trabajo y su distribución, gestión del empleo, gestión del rendimiento, gestión de la compensación, gestión del desarrollo y capacitación, así como gestión de relaciones humanas y sociales.
- 1.2. De esta manera, la presente opinión necesariamente se enmarca en las materias anteriormente mencionadas, toda vez que se emite como parte de la competencia legalmente atribuida a SERVIR y sin perjuicio de la opinión que a otros sectores pudiera corresponderles.

II. Contenido de la propuesta normativa

- 2.1. El Proyecto Ley N° 5035/2020-CR tiene por objeto autorizar al Seguro Social de Salud (EsSalud), entidades del Sector Salud y Sanidad de las Fuerzas Armadas y Fuerzas Policiales, para que realicen la contratación directa e inmediata del personal de la salud bajo los alcances del régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS) como medida de protección ante el riesgo de contagio de COVID-19.
- 2.2. La presente iniciativa legislativa plantea que el personal de la salud: médico, profesional no médico, técnico y auxiliar asistencial contratado que actualmente se encuentra prestando servicios bajo la modalidad de servicios por terceros (locación de servicios) sea contratado de manera directa e inmediata bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS).
- 2.3. Para tal efecto, la propuesta normativa establece que dicho proceso de contratación se encuentra exonerado de establecido en el artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1057 y que el periodo de contratación es por el año fiscal 2020, pudiendo ser renovable en el año 2021.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: TYDFM3J



Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 2.4. Respecto al costo – beneficio, el Proyecto de Ley señala que la norma no irroga gasto alguno al erario nacional, financiándose con cargo al presupuesto institucional de cada entidad.

III. Análisis de la propuesta normativa

Sobre la contratación de personal de salud bajo la modalidad de locación de servicios

- 3.1. Al respecto, es menester indicar que en las últimas décadas, las entidades públicas para cubrir sus necesidades de personal, hicieron un uso desmesurado de los contratos de locación de servicios o también denominados por servicios no personales son contratos de naturaleza civil contemplados en el literal a) del artículo 1756° y 1764° del Código Civil¹ y sus normas complementarias generándose una situación de precariedad en cuanto a los derechos fundamentales de las personas contratadas por servicios no personales.

Dicha precariedad obedece a que esta modalidad contratación² se efectúa para realizar labores no subordinadas de manera autónoma por un tiempo determinado a cambio de una retribución, sin que ello implique en modo alguno una vinculación de carácter laboral o estatutaria con el Estado.

- 3.2. En aras de paliar dicha situación se emitió el Decreto Legislativo N° 1057, "Decreto Legislativo que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios", en aras de regularizar y reconocer el situación de aquellos trabajadores que prestaban servicios bajo la modalidad de locación de servicios, permitiéndoles tener acceso a la seguridad social, derechos y demás beneficios que contempla el RECAS, hecho que no ha sido tomado en consideración por la presente iniciativa legislativa. De esta manera, se buscó formalizar la situación de los trabajadores que venían laborando hasta ese momento bajo locación de servicios, uniformizando las modalidades de contratación a nivel de todas las entidades públicas, otorgándoles un mínimo de derechos fundamentales.
- 3.3. Asimismo, con la finalidad de evitar que las entidades públicas sigan contratando personal bajo esta modalidad contractual, el Decreto Legislativo N° 1057 a través de su Cuarta Disposición Complementaria Final, prohibió que las entidades públicas suscriban o prorroguen contratos de servicios no personales o de cualquier modalidad contractual para la prestación de servicios no autónomos.
- 3.4. No obstante, es pertinente precisar que la prohibición legal acotada no impide que las entidades públicas se encuentren impedidas de suscribir contratos de locación de servicios o emitir órdenes de servicios, siempre que estos sean con la finalidad de abastecerse de servicios de carácter eventual y no subordinados.
- 3.5. De otro lado, es pertinente acotar que la propuesta legislativa no ha tenido en consideración que el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM,

¹Código Civil

Modalidades de las prestación de servicios

Artículo 1756.- Son modalidades de la prestación de servicios nominados:

a. La locación de servicios.

b. El contrato de obra.

c. El mandato.

d. El depósito.

e. El secuestro.

Locación de Servicios

Definición

Artículo 1764.- Por la locación de servicios 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.

² Dicha modalidad de contratación se rige por la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, la misma que establece los requisitos, procedimientos, plazos y demás aspectos necesarios que las entidades públicas deberán observar para poder efectuar este tipo de contratación.



PERÚ

Presidencia del
Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Gerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

estableció en su Sexta Disposición Complementaria Final que las entidades solo pueden contratar a personas naturales bajo la figura de locación de servicios prevista en el artículo 1764° del Código Civil y sus normas complementarias, para realizar labores no subordinadas, bajo responsabilidad del titular.

- 3.6. En ese sentido, podemos colegir que actualmente nuestro ordenamiento jurídico establece responsabilidad respecto de aquellos funcionarios que incumplan la prohibición de contratar personal bajo la figura de locación de servicios para actividades de carácter permanente.

Sobre las medidas para la contratación de personal de la salud durante el Estado de Emergencia Sanitaria declarado por la aparición del COVID-19

- 3.7. De la revisión de la exposición de motivos se advierte que para la formulación de la presente propuesta normativa no ha tenido en consideración las medidas que el Poder Ejecutivo ha venido adoptando diversas medidas con la finalidad de garantizar la atención de los servicios de salud durante el Estado de Emergencia Sanitaria generada por el brote del Coronavirus (COVID-19), a nivel nacional, declarada mediante Decreto Supremo N° 008-2020-SA.
- 3.8. Mediante Decreto de Urgencia N° 029-2020 se autorizó a las entidades del Gobierno Nacional y Gobiernos Regionales a la contratación de personal bajo la modalidad del régimen del Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, que preste servicios para la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus en los establecimientos de Salud. Para tal efecto, dicha contratación se encuentra exonerada de lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1057³.

Es así que, desde la fecha de entrada en vigencia del Decreto de Urgencia N° 029-2020, esto es desde el 20 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud, sus organismos públicos, los Gobiernos Regionales, Seguro Social de Salud (EsSalud), así como las Sanidades de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional del Perú se encuentran autorizadas para efectuar la contratación directa del personal de salud que sea necesario para prestar servicios en la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus (COVID-19).

La mencionada contratación comprende al personal de la salud señalado en el numeral 3.2 del Decreto Legislativo N° 1153⁴, se realiza bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS), sin necesidad de que se realice concurso público de mérito alguno.

³Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios

"Artículo 8.- Concurso público"

El acceso al régimen de Contratación Administrativa de Servicios se realiza obligatoriamente mediante concurso público.

La convocatoria se realiza a través del portal institucional de la entidad convocante, en el Servicio Nacional de Empleo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y en el Portal del Estado Peruano, sin perjuicio de utilizarse, a criterio de la entidad convocante, otros medios de información"

⁴Decreto Legislativo N° 1153, Decreto Legislativo que regula la política integral de compensaciones y entregas económicas del personal de la salud al servicio del Estado

Artículo 3.- Ámbito de aplicación

Se encuentran bajo el alcance de la presente norma:

(...)

3.2. El Personal de la Salud.-

El personal de la salud está compuesto por los profesionales de la salud y personal técnico y auxiliar asistencial de la salud.

a) Profesionales de la salud

Para fines del presente Decreto Legislativo, se considera profesional de la salud, el que ocupa un puesto vinculado a la salud individual o salud pública en las entidades comprendidas en el ámbito del presente Decreto Legislativo, de conformidad con la Ley 23536, Ley que establece las normas generales que regulan el trabajo y la carrera de los profesionales de la salud, y con la Ley 28456, Ley del trabajo del profesional de la salud tecnólogo médico y sus modificatorias. Para estos fines son considerados como profesional de la salud los siguientes:

- 1.- Médico Cirujano.
- 2.- Cirujano Dentista.
- 3.- Químico Farmacéutico.
- 4.- Obstetra.

- 3.9. Adicionalmente, se han emitido diversas normas posteriores que tienen como finalidad permitir al Sector Salud garantizar la atención de la emergencia sanitaria generada por el brote del Coronavirus (COVID-19), tales como: i) Decreto de Urgencia N° 032-2020⁵ que creó la Unidad Ejecutora "Hospital Emergencia Ate Vitarte" y autorizó la contratación de personal de la salud (profesionales de la salud, técnicos y auxiliares asistenciales de salud) para que preste servicios para la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus (COVID-19) en la Unidad de Cuidados Intensivos de dicho establecimiento de salud, ii) el Decreto de Urgencia N° 039-2020⁶ que autorizó a las Unidades Ejecutoras a cargo de los establecimientos de salud priorizados por el Ministerio de Salud a realizar contrataciones de personal que preste servicios para la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus (COVID-19) en las Unidades de Hospitalización, Unidades de Cuidados Intensivos y en los servicios de apoyo al diagnóstico de dichos establecimientos de salud, entre otros.

Las normas mencionadas autorizan la contratación directa del personal de salud bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS), exonerando a las entidades públicas y unidades ejecutoras de lo dispuesto en el artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1057.

- 3.10. De lo reseñado, se advierte que actualmente ya existe un marco normativo habilitante que autoriza a las entidades del Ministerio de Salud, EsSalud y Sanidades de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú para que puedan efectuar la contratación directa del personal de salud, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS), para que preste servicios para la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus (COVID-19). Consecuentemente, la presente iniciativa legislativa carecería de objeto.

Costo de implementación de la propuesta normativa

- 3.11. La exposición de motivos de la propuesta normativa señala que su implementación no genera costo adicional alguno para el Estado, y se realiza con cargo al presupuesto institucional del Ministerio de Salud, Gobiernos Regionales y sus organismos públicos. Sin embargo, es evidente que la implementación de la medida planteada generará un costo adicional para la entidad, y por consiguiente para el Estado.
- 3.12. Al respecto, según lo dispuesto en el artículo 79° de la Constitución Política del Estado, los representantes ante el Congreso de la República no tienen iniciativa para crear ni aumentar gastos públicos, salvo en lo que se refiere a su presupuesto.

5.- Enfermero.

6.- Médico veterinario que presta servicio en el campo asistencial de la salud.

7.- Biólogo que presta servicio en el campo asistencial de la salud.

8.- Psicólogo que presta servicio en el campo asistencial de la salud.

9.- Nutricionista que presta servicio en el campo asistencial de la salud.

10.- Ingeniero Sanitario que presta servicio en el campo asistencial de la salud.

11.- Asistente Social que presta servicio en el campo asistencial de la salud.

12.- Tecnólogo Médico que se desarrolla en las áreas de terapia física y rehabilitación, laboratorio clínico y anatomía patológica, radiología, optometría, terapia ocupacional y terapia del lenguaje en el campo de la salud.

13.- Químico que presta servicio en el campo asistencial de la salud

14.- Técnico especializado de los Servicios de Fisioterapia, Laboratorio y Rayos X

b) Personal de la Salud, Técnico y Auxiliar Asistencial de la Salud

Se considera como personal de la salud, técnico y auxiliar asistencial de la salud, al comprendido en la Ley 28561, Ley que regula el trabajo de los técnicos y auxiliares asistenciales de salud, precisada mediante Decreto Supremo 012-2011-SA, que presta servicios en las entidades comprendidas en el numeral 3.1 del artículo 3 de la presente norma, que desarrollan funciones en los servicios de Enfermería, Obstetricia, Laboratorio, Farmacia, Rayos X, Medicina Física y Rehabilitación, Nutrición y Odontología, y otras actividades vinculadas a la salud individual o salud pública.

⁵ Publicado el 25 de marzo de 2020, en el Diario Oficial "El Peruano"

⁶ Publicado el 16 de abril de 2020, en el Diario Oficial "El Peruano"

**PERÚ**Presidencia del
Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilGerencia de Políticas de Gestión del
Servicio Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

- 3.13. Finalmente, debemos señalar que el Manual de Técnica Legislativa del Congreso de la República, precisa que el estudio y análisis de la ley que se proponga para determinar su necesidad y viabilidad comprende, entre otros, el análisis costo beneficio de la propuesta, a fin de determinar su viabilidad, análisis que no ha sido considerado en la exposición de motivos, y que hubiera permitido conocer el impacto real de su implementación.

IV. Conclusiones

En relación al Proyecto de Ley N° 5035/2020-CR, no lo encontramos conforme por las siguientes razones:

- 4.1 La propuesta normativa no ha tenido en consideración que nuestro ordenamiento jurídico establece responsabilidad respecto de aquellos funcionarios que incumplan la prohibición de contratar personal bajo la figura de locación de servicios para actividades de carácter permanente
- 4.2 Actualmente, existe un marco normativo habilitante que autoriza a las entidades del Ministerio de Salud, EsSalud y Sanidades de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional del Perú para que realicen la contratación directa del personal de la salud (profesionales de la salud, técnicos y auxiliares asistenciales de la salud) para que presten servicios para la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus (COVID-19). Dicha contratación se efectúa de manera directa, bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS) y se encuentra exonerado de lo establecido en el artículo 8° del mencionado Decreto Legislativo, según lo reseñado en los numerales 3.8 y 3.9 del presente informe.
- 4.3 De ahí que, la presente iniciativa legislativa carecería de objeto, toda vez que actualmente en nuestro ordenamiento jurídico ya se cuenta con normas habilitantes que permiten la contratación directa del personal de la salud (profesionales de la salud, técnicos y auxiliares asistenciales de la salud) bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 1057 (CAS) durante el Estado de Emergencia Sanitaria, a nivel nacional.
- 4.4 La propuesta legislativa en su análisis costo-beneficio no determina el monto total que demandaría la implementación de dicha medida a nivel nacional. Por lo que recomendamos remitir la presente propuesta al Ministerio de Economía y Finanzas, a efectos de que puedan efectuar la estimación económica real que las medidas planteadas representarán para el Estado.

Lo expuesto es cuanto informo a su Despacho para los fines pertinentes, a cuyo efecto adjunto el proyecto de oficio respectivo.

Atentamente,

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

CYNTHIA CHEENYI SÚ LAY

Gerenta de Políticas de Gestión del Servicio Civil
AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

CSL/abs/ktc
K:\8. Consultas y Opinión Técnica\02 Informes técnicos\2020

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en la Autoridad Nacional del Servicio Civil - SERVIR, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <http://sgd.servir.gob.pe/VerificaDocumentoSERVIR> e ingresando la siguiente clave: TYDFM3J