



Resolución Directoral Ejecutiva

Lima, 19 de enero de 2024

VISTO:

El Expediente N° 015390-23, que contiene el Recurso de Apelación presentado por **AGUSTO DANIEL MAZZARRI IZARNOTEGUI**, contra la Carta N° 255-2023-OP-HNAL de fecha 30 de mayo de 2023, que contiene el Informe Técnico N° 508-2023-UIE-OP-HNAL de fecha 29 de mayo de 2023, y;

CONSIDERANDO:

Que, mediante escrito de fecha 22 de mayo de 2023, el recurrente solicitó el reconocimiento de vínculo laboral y desnaturalización de sus contratos SNP y CAS, durante el periodo 21 de agosto 2020 al 18 de julio del 2013;

Que, en mérito al Informe Técnico N° 508-2023-UIE-OP-HNAL, la Oficina de Personal, se emitió la Carta N° 255-2023-OP-HNAL de fecha 30 de mayo de 2023, haciendo suyo todos los extremos expuestos en el Informe técnico antes citado, en el que se concluyó entre otros argumentos que, la solicitud del recurrente deviene en **IMPROCEDENTE**, dado que el contrato de locación de servicios o servicio no personal firmado del solicitante y HNAL es una forma de contrato permitida por las leyes y reglamentos y no crea una relación laboral, por lo que, no es factible comprenderlos en el régimen laboral previsto por el Decreto Legislativo N° 276; y que por otro lado, en cuanto a la celebración del Contrato de Servicios Administrativos (CAS), señala que a la fecha de suscripción, estaba sujeto al Decreto Legislativo N° 1057 - N° 075-2008-PCM El Decreto Supremo y el N° 29849, que constituyen un régimen laboral especial reconocido por la Corte Constitucional, y por ende no están sujetos a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, por lo que, no es posible en sede administrativa, aplicar las normas del Decreto Legislativo N° 276;

Que, con fecha 24 de julio de 2024, el recurrente presentó recurso de apelación, solicitando que se declare la nulidad total de la Carta N° 255-2023-HNAL-OP de fecha 30 de mayo de 2023, por contravenir con la Constitución y la Ley;

Que, a través del Informe Situacional Actual N° 2199-2023 de fecha 1 de agosto de 2023, la Unidad de Ingreso Escalafón de la Oficina de Personal, ha informado que Augusto Daniel Mazzarri Izarnotegui, tiene el cargo de "**Auxiliar Asistencial – nivel SAB**", nombrado desde el 19 de julio de 2013, en mérito a la Resolución Directoral N° 257-2013-HNAL/D;

¹ Emitido por la Unidad de Ingreso Escalafón de la Oficina de Personal.

Que, mediante Informe N° 165-2023-HNAL-OP/OEA de fecha 3 de agosto de 2023, la Oficina de Personal en aplicación al artículo 218 del Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, remite a los actuados para la prosecución del trámite correspondiente;

Que, de conformidad con el **numeral 217.1 del artículo 217** del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, se establece que: “(...) *frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.*” (sic);

Que, a tenor de lo establecido en el **artículo 220** del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento General: “*el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico*” (sic); corresponde a este Despacho, pronunciarse sobre lo solicitado por el recurrente, al ser esta Oficina el superior jerárquico de la Oficina de Personal;

Que, el Principio de Legalidad contemplado en el **sub numeral 1.1. del numeral 1 del artículo IV** — Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas;

Que, estando a lo descrito en los párrafos que anteceden y de la revisión de los actuados, se advierte que, el recurrente ha interpuesto su Recurso de Apelación el **24 de julio de 2023** contra la Carta N° 255-2023-HNAL-OP, la que fue notificada el **3 de junio de 2023**; apreciándose de ello, que dicho recurso ha sido presentado dentro del plazo establecido en el **numeral 218.2 del artículo 218** del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y cumpliendo con las formalidades señaladas en el **artículo 220** del citado marco normativo; por lo que, corresponde emitir pronunciamiento sobre el fondo de lo peticionado;

Que, al abordar el recurso de apelación en examen, importa señalar que hay distintos regímenes legales que sí forman parte de la carrera administrativa, como por ejemplo, los trabajadores sujetos al Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, y a la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil, y otros que claramente no forman parte de ella, como es el presente caso (locación de servicios), las personas sujetas a la actividad privada, los funcionarios de confianza o los trabajadores de las empresas del Estado;

Que, con relación al **contrato de Locación de Servicios**, el artículo 1764 del Código Civil, señala que: “*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*”. De la definición dada, se aprecia que los elementos constitutivos de esta clase de contrato son:

- a) **Prestación personal de servicios:** Elemento esencial del contrato de trabajo que se traduce en el hecho de que el servicio será brindado en forma personal y directa solo por el trabajador como persona natural.
- b) **Remuneración:** Constituye el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o especie, cualquiera sea la forma o denominación que se le dé, siempre que sea de su libre disposición.
- c) **Subordinación.**

Que, para establecer la existencia de un contrato de locación de servicios o de un contrato de trabajo, resulta imprescindible analizar el **Principio de la Primacía de la Realidad**, con el que determina



que en caso de existir discrepancia o divergencia entre los hechos y lo declarado en los documentos o en las formalidades, se preferirá siempre lo que haya ocurrido en la realidad;

Que, estando a lo antes expuesto, se aprecia que el elemento tipificante del contrato de trabajo, y el cual permite diferenciarlo de otro tipo de contratos, es la **subordinación**, el cual es entendido como el poder jurídico existente entre el trabajador y el empleador, por el cual el primero ofrece su trabajo al segundo y le confiere el poder de conducirla; siendo la sujeción y la dirección aspectos que se encuentran manifestados en la capacidad del empleador de dirigir, fiscalizar y sancionar al trabajador y en la actitud del trabajador de acatar las órdenes impartidas por este; como así ha tenido la oportunidad de recalcar el Tribunal Constitucional en la Sentencia N°01846-2005-PA/TC, (Fundamento 7) al señalar: “(...) se aprecia que el elemento determinante, característico y diferenciador del contrato de trabajo en relación con el contrato de locación de servicios es el de la subordinación del trabajador con respecto al empleador; lo cual le otorga a este último la facultad de dar órdenes, instrucciones o directrices a los trabajadores con relación al trabajo por el que se les contrató (poder de dirección), así como la de imponerle sanciones ante el incumplimiento de sus obligaciones de trabajo (poder sancionador o disciplinario)”. (sic);

Que, ahora bien, con relación a los **Contratos Administrativos de Servicios (CAS)**, este se encuentra regulado bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1057 y su Reglamento aprobado a través del Decreto Supremo N° 075-2008-PCM y la Ley N° 29849, el cual constituye un régimen laboral especial;

Que, asimismo en la actualidad y conforme a la **Sentencia del Tribunal Constitucional 002-2010-PI-TC**, es un régimen “especial” de contratación laboral para el sector público y no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, al régimen laboral de la actividad privada, ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales;

Que, los Contratos Administrativos de Servicios (CAS), tiene como características principales las siguientes:

- a) El contrato administrativo de servicios es a plazo determinado. A menos que la contratación sufra falencias legales que hagan que se desnaturalice el contrato CAS.
- b) Su duración no puede exceder el año fiscal en el que se efectúa la contratación, es decir, la duración del contrato no puede exceder del 31 de diciembre del año en que se efectuó la contratación. Es decir, si eres contratado el 01 de diciembre de 2023, como fecha máxima te pueden contratar hasta el 31 de diciembre de 2023.
- c) Solo el Estado puede contratar por esta modalidad.
- d) Es posible ser renovado cuantas veces se considere necesario sujeta a la disponibilidad presupuestal de la entidad.

Que, en la **etapa preparatoria** para la celebración del contrato administrativo de servicios válido, se deben cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Requerimiento realizado por la dependencia usuaria. Es decir, que la entidad pública emita una solicitud sustentada de requerimiento de personal nuevo.
- b) Existencia de disponibilidad presupuestaria. Esta se determina por la oficina de presupuesto de la entidad o quien haga sus veces.
- c) Qué el postulante a contratar no cuente con sentencia condenatoria consentida y/o ejecutoriada por alguno de los delitos previstos en los artículos N° 296, N° 296-A primer, segundo y cuarto párrafo; 296-B, 297, 382, 383, 384, 387, 388, 389, 393, 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 400 y 401 del Código Penal, así como el artículo 4-A del Decreto Ley N° 25475 y los delitos previstos en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo N° 1106, o sanción administrativa que acarree inhabilitación, inscritas en el Registro Nacional de Sanciones contra Servidores Civiles.



Que, así mismo, dentro del procedimiento de selección de personal, existen las etapas de **convocatoria, selección a través de evaluaciones objetivas y/o concurso público y la suscripción y registro del contrato**, mismas que deben realizarse siguiendo el debido procedimiento administrativo y con la máxima imparcialidad señalada en la normativa.

Que, se puede afirmar que el contrato CAS no cuentan con los siguientes derechos:

- a) No tienen compensación por tiempo de servicio (CTS).
- b) No cuentan con el beneficio de las gratificaciones (aún cuando se mencione que tienen derecho a un aguinaldo).
- c) No tiene estabilidad laboral fija, sino, cuentan con una estabilidad laboral relativa (al poder dejar de renovarse el contrato en tanto sean necesidades transitorias).
- d) No participación en utilidades.

Que, lo desarrollado en los párrafos precedentes, nos permite concluir que, la regulación legal y aplicación de los contratos de servicios administrativos ha provocado numerosas discusiones en la comunidad jurídica, una de las cuales está directamente relacionada con la posible desnaturalización de los contratos de servicios administrativos, el uso del término "**desnaturalización**", la misma que se fundamenta en las conocidas múltiples reclamaciones, a modo de recurso ante la Corte Suprema, esto proviene de las normas del régimen laboral de la actividad privada, por ejemplo, cuando un contrato de duración determinada termina convirtiéndose en un contrato indefinido por no cumplir con los requisitos establecidos;

Que, en ese sentido, corresponde señalar, que la pretensión del recurrente, no se encuentra suficientemente demostrado, pues si bien es cierto alega que brindó sus servicios en favor de este nosocomio bajo los **Servicios No Personales y CAS**, el primero: Es una modalidad contractual permitida por la normativa legal, la misma que no genera la existencia de una relación laboral, por ende, no se extiende bajo el régimen del Decreto Legislativo N° 276; y el segundo: A la fecha de la suscripción del contrato, el recurrente no se encontraba sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, por ende, tampoco se le podría considerar bajo las disposiciones del régimen del Decreto Legislativo N° 276; por lo tanto, este Despacho comparte el criterio adoptado por la Oficina de Personal, por ende, el recurso elevado, deviene en **INFUNDADO**;

Finalmente, bajo las consideraciones del artículo 228 del TUO de la Ley N° 27444, establece que el procedimiento seguido se da por agotada en la vía administrativa, pudiendo impugnar ante el Poder Judicial, mediante el Proceso Contencioso Administrativo a que se refiere el artículo 148 de la Constitución Política del Estado.

De conformidad con las atribuciones conferidas por el artículo 18 del Reglamento de Organización y Funciones del Hospital Nacional Arzobispo Loayza aprobado por Resolución Ministerial N° 1262-2004/MINSA, modificado por Resolución Ministerial N° 777-2005/MINSA, y con las facultades delegadas al Director de la Oficina Ejecutiva de Administración mediante Resolución Directoral N° 086-2023-HNAL/D de fecha 17 de marzo de 2023.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el Recurso de Apelación interpuesto por **AGUSTO DANIEL MAZZARRI IZARNOTEGUI**, contra la Carta N° 255-2023-OP-HNAL de fecha 30 de mayo de 2023, que contiene el Informe Técnico N° 508-2023-UIE-OP-HNAL de fecha 29 de mayo de 2023, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa que antecede.



ARTÍCULO SEGUNDO: DAR POR AGOTADA LA VÍA ADMINISTRATIVA, dejando expedito el derecho del recurrente a impugnar el presente acto administrativo en la vía judicial, de conformidad con el artículo 228.1 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR la presente resolución a la interesada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

ARTÍCULO CUARTO: DISPONER que la Oficina de Comunicaciones, publique la presente Resolución, en la página web institucional del Hospital Nacional Arzobispo Loayza.

Regístrese, Comuníquese y Publíquese.



MINISTERIO DE SALUD
HOSPITAL NACIONAL "ARZOBISPO LOAYZA"

Lic. Segundo Apolinar Montenegro Baños
Director Ejecutivo de la
Oficina Ejecutiva de Administración