



PERÚ

Presidencia
del Consejo de MinistrosAutoridad Nacional
del Servicio CivilTribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

RESOLUCIÓN Nº 001824-2021-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 2656-2021-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : MARIA DELITA ARANIBAR BAUTISTA
ENTIDAD : DIRECCIÓN DE RED DE SALUD HUAYLAS SUR
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 276
MATERIA : ACCESO AL SERVICIO CIVIL
 RENOVACIÓN DE CONTRATO

SUMILLA: *Se declara FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIA DELITA ARANIBAR BAUTISTA contra la Resolución Administrativa Nº 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/ OA/UP, del 21 de enero de 2021, emitida por la Administración de la DIRECCIÓN DE RED DE SALUD HUAYLAS SUR; al haberse transgredido la protección especial de las servidoras gestantes reconocido en los tratados y convenio internacionales, la Constitución Política del Perú, la Ley Nº 30709 y su Reglamento.*

Lima, 29 de octubre de 2021

ANTECEDENTES

1. El 14 de diciembre de 2020, la señora MARIA DELITA ARANIBAR BAUTISTA, en adelante la impugnante, solicitó ante la Dirección de Red de Salud Huaylas Sur, en adelante la Entidad, la renovación de su contrato administrativo de servicios por el periodo 2021, argumentando que se encontraba en estado de gestación.
2. Mediante Resolución Administrativa Nº 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/ OA/UP, del 21 de enero de 2021¹, la Administración de la Entidad declaró improcedente la solicitud de la impugnante, por la naturaleza temporal de los contratos administrativos de servicios y porque los servicios que se requieren que sean prestados podrían poner en grave riesgo su salud y la de su menor hijo por nacer, toda vez que sus labores están relacionadas a la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del COVID-19.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

3. El 1 de febrero de 2021, la impugnante interpuso recurso de apelación contra la Resolución Administrativa Nº 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/OA/UP, bajo los siguientes argumentos:

¹ Notificada a la impugnante el 26 de enero de 2021.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- (i) Desde mayo de 2020, labora como enfermera del Hospital de Carhuaz bajo el régimen de contratación administrativa de servicios.
 - (ii) Ha cumplido sus funciones a cabalidad, y no registra sanciones, por lo no existe motivos para que se le despidan.
 - (iii) Puso en conocimiento de la Entidad su estado de gestación.
 - (iv) Su despido en estado de embarazo constituiría un despido nulo, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 30367.
 - (v) De acuerdo al Decreto de Urgencia N° 127-2020, podría realizar sus funciones mediante trabajo remoto.
4. Con Oficio N° 550-2021-REGION-A/DIRES-A/D-RED-S-HUAYLAS-SUR/UP/DE, la Dirección Ejecutiva de la Entidad remitió al Tribunal del Servicio Civil, en adelante el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la impugnante, así como los antecedentes que dieron origen a la resolución impugnada.
5. Con Oficios N° 006192 y 006193-2021-SERVIR/TSC, la Secretaría Técnica del Tribunal comunicó a la impugnante y a la Entidad, respectivamente, la admisión del recurso de apelación.

ANÁLISIS

De la competencia del Tribunal del Servicio Civil

6. De conformidad con el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023², modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013³, el Tribunal tiene

² **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**

"Artículo 17°.- Tribunal del Servicio Civil

El Tribunal del Servicio Civil - el Tribunal, en lo sucesivo - es un órgano integrante de la Autoridad que tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema.

El Tribunal es un órgano con independencia técnica para resolver en las materias de su competencia. Conoce recursos de apelación en materia de:

- a) Acceso al servicio civil;
- b) Pago de retribuciones;
- c) Evaluación y progresión en la carrera;
- d) Régimen disciplinario; y,
- e) Terminación de la relación de trabajo.

El Tribunal constituye última instancia administrativa. Sus resoluciones podrán ser impugnadas únicamente ante la Corte Superior a través de la acción contenciosa administrativa.

Por decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, previa opinión favorable de la Autoridad, se aprobarán las normas de procedimiento del Tribunal".

³ **Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013**
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa.

7. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC⁴, precedente de observancia obligatoria sobre competencia temporal, el Tribunal es competente para conocer en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación que sean presentados ante las entidades a partir del 15 de enero de 2010, siempre y cuando, versen sobre las materias establecidas descritas en el numeral anterior.
8. Posteriormente, en el caso de las entidades del ámbito regional y local, el Tribunal asumió, inicialmente, competencia para conocer los recursos de apelación que correspondían sólo a la materia de régimen disciplinario, en virtud a lo establecido en el artículo 90° de la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil⁵, y el artículo 95° de su reglamento general, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM⁶; para aquellos recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016, conforme al comunicado emitido por la Presidencia Ejecutiva de SERVIR y

"CENTÉSIMA TERCERA.- Deróguese el literal b) del artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos".

⁴ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

⁵ **Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil**

"Artículo 90°.- La suspensión y la destitución

La suspensión sin goce de remuneraciones se aplica hasta por un máximo de trescientos sesenta y cinco (365) días calendario previo procedimiento administrativo disciplinario. El número de días de suspensión es propuesto por el jefe inmediato y aprobado por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces, el cual puede modificar la sanción propuesta. La sanción se oficializa por resolución del jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil.

La destitución se aplica previo proceso administrativo disciplinario por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces. Es propuesta por el jefe de recursos humanos o quien haga sus veces y aprobada por el titular de la entidad pública, el cual puede modificar la sanción propuesta. Se oficializa por resolución del titular de la entidad pública. La apelación es resuelta por el Tribunal del Servicio Civil".

⁶ **Reglamento de la Ley N° 30057, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**

"Artículo 95°.- Competencia para el ejercicio de la potestad disciplinaria en segunda instancia

De conformidad con el artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1023, que crea la Autoridad del Servicio Civil, rectora del sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, la autoridad competente para conocer y resolver el recurso de apelación en materia disciplinaria es el Tribunal del Servicio Civil, con excepción del recurso de apelación contra la sanción de amonestación escrita, que es conocida por el jefe de recursos humanos, según el artículo 89 de la Ley.

La resolución de dicho tribunal pronunciándose sobre el recurso de apelación agota la vía administrativa".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

publicado en el Diario Oficial "El Peruano"⁷, en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016⁸.

9. Sin embargo, es preciso indicar que a través del Comunicado de SERVIR publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 29 de junio de 2019, en atención a un nuevo acuerdo de su Consejo Directivo⁹, se hizo de público conocimiento la ampliación

⁷ El 1 de julio de 2016.

⁸ **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos**
"Artículo 16º.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo"

Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:

- a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general;
- b) Aprobar la política general de la institución;
- c) Aprobar la organización interna de la Autoridad, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
- d) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
- e) Nombrar y remover al gerente de la entidad y aprobar los nombramientos y remociones de los demás cargos directivos;
- f) Nombrar, previo concurso público, aceptar la renuncia y remover a los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
- g) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
- h) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;
- i) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
- j) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y
- k) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema".

⁹ **Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, modificado por el Decreto Legislativo N° 1450**

"Artículo 16º.- Funciones y atribuciones del Consejo Directivo"

Son funciones y atribuciones del Consejo Directivo:

- a) Expedir normas a través de Resoluciones y Directivas de carácter general y/o de alcance nacional;
- b) Aprobar las normas de desarrollo del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos;
- c) Aprobar la política general de SERVIR;
- d) Aprobar el Presupuesto Institucional, los Estados Financieros, el Balance General, el Plan Estratégico Institucional y el Plan Operativo Institucional;
- e) Aprobar la organización interna de SERVIR, el funcionamiento del Consejo Directivo y el desarrollo de las funciones de las gerencias y de órganos que se requieran para el ejercicio de sus funciones, dentro de los límites que señala la ley y el Reglamento de Organización y Funciones;
- f) Emitir interpretaciones y opiniones vinculantes en las materias comprendidas en el ámbito del sistema;
- g) Designar y remover, a propuesta del Presidente Ejecutivo de SERVIR, al Gerente General de SERVIR, en los términos que apruebe el Consejo, y aprobar las incorporaciones por concurso público y desvinculaciones de los demás Gerentes, Directores y Jefes;
- h) Aprobar la designación, previo concurso público, aceptar la renuncia y aprobar la remoción de los vocales del Tribunal del Servicio Civil;
- i) Aprobar la creación de Salas del Tribunal del Servicio Civil;
- j) Proponer el Texto Único de Procedimientos Administrativos;



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional del Servicio Civil

Tribunal del Servicio Civil

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

de competencias del Tribunal en el ámbito regional y local, correspondiéndole la atención de los recursos de apelación interpuestos a partir del lunes 1 de julio de 2019, derivados de actos administrativos emitidos por las entidades del ámbito regional y local, en lo que respecta al resto de materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, y terminación de la relación de trabajo; esto es, asumió la totalidad de su competencia a nivel nacional, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro:

COMPETENCIAS DEL TRIBUNAL DEL SERVICIO CIVIL			
2010	2011	Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2016	Recursos de apelación interpuestos a partir del 1 de julio de 2019
PRIMERA SALA Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional (todas las materias) Gobierno Regional y Local (solo régimen disciplinario)	AMBAS SALAS Gobierno Nacional y Gobierno Regional y Local (todas las materias)

10. Por tal razón, al ser el Tribunal el único órgano que resuelve la segunda y última instancia administrativa en vía de apelación en las materias de acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo en los tres (3) niveles de gobierno (Nacional, Regional y Local), con la resolución del presente caso asume dicha competencia, pudiendo ser sus resoluciones impugnadas solamente ante el Poder Judicial.
11. En ese sentido, considerando que es deber de todo órgano decisor, en cautela del debido procedimiento, resolver la controversia puesta a su conocimiento según el mérito de lo actuado; y, habiéndose procedido a la admisión del recurso de apelación y valoración de los documentos y actuaciones que obran en el expediente, corresponde en esta etapa efectuar el análisis jurídico del recurso de apelación.

Sobre el contrato administrativo de servicios

12. De acuerdo al texto original del artículo 1º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057¹⁰, el denominado “*contrato administrativo de servicios*” es una modalidad

- k) Supervisar la correcta ejecución técnica, administrativa, presupuestal y financiera de la institución;
- l) Disponer la intervención de las Oficinas de Recursos Humanos de las entidades públicas; y,
- m) Las demás que se señalen en el Reglamento y otras normas de desarrollo del Sistema.”

¹⁰Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM (Texto original)
“Artículo 1º.- Naturaleza jurídica y definición del contrato administrativo de servicios

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

propia del derecho administrativo y privativa del Estado que no se encuentra sujeta a las disposiciones de los Decretos Legislativos N^{os} 276 y 728 (régimen laboral público y régimen laboral privado, respectivamente), ni a ninguna de las otras normas que regulan carreras administrativas especiales.

13. Sin embargo, el Tribunal Constitucional al momento de resolver el proceso de inconstitucionalidad presentado contra el Decreto Legislativo N^o 1057, ha manifestado que el "(...) contenido del contrato regulado en la norma (...) tiene las características de un contrato de trabajo y no de un contrato administrativo (...) "¹¹, interpretando que los contratos suscritos bajo la referida norma se encuentran dentro de un "(...) régimen 'especial' de contratación laboral para el sector público, el mismo que (...) resulta compatible con el marco constitucional "¹².
14. En virtud a lo señalado por el Tribunal Constitucional, con el Decreto Supremo N^o 065-2011-PCM se establecieron modificaciones al Reglamento del Decreto Legislativo N^o 1057, entre las cuales, en el artículo 1^o del citado reglamento¹³ se dispuso el carácter laboral del contrato bajo el referido régimen. No obstante, se mantuvo la disposición respecto de la cual este contrato no se encuentra sujeto a

El contrato administrativo de servicios es una modalidad contractual administrativa y privativa del Estado, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera no autónoma. Se rige por normas de derecho público y confiere a las partes únicamente los beneficios y las obligaciones que establece el Decreto Legislativo N^o 1057 y el presente reglamento. No está sujeto a las disposiciones del Decreto Legislativo N^o 276 -Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público-, ni al régimen laboral de la actividad privada, ni a ningún otro régimen de carrera especial".

¹¹Fundamento N^o 19 de la Sentencia emitida en el Expediente N^o 00002-2010-PI/TC.

¹²Fundamento N^o 47 de la Sentencia emitida en el Expediente N^o 00002-2010-PI/TC.

¹³**Reglamento del Decreto Legislativo N^o 1057, que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios, aprobado por Decreto Supremo N^o 075-2008-PCM, modificado por Decreto Supremo N^o 065-2011-PCM (Texto modificado)**

"Artículo 1^o.- Naturaleza jurídica, definición del contrato administrativo de servicios y normas aplicables

El contrato administrativo de servicios es un régimen especial de contratación laboral para el sector público, que vincula a una entidad pública con una persona natural que presta servicios de manera subordinada. Se rige por normas especiales y confiere a las partes únicamente los beneficios y las obligaciones inherentes al régimen especial.

Al trabajador sujeto a contrato administrativo de servicios le son aplicables, en lo que resulte pertinente, la Ley N^o 28175, Ley Marco del Empleo Público; la Ley N^o 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública y las demás normas de carácter general que regulen el Servicio Civil, los topes de ingresos mensuales, la responsabilidad administrativa funcional y/o que establezcan los principios, deberes, obligaciones, incompatibilidades, prohibiciones, infracciones y sanciones aplicables al servicio, función o cargo para el que fue contratado; quedando sujeto a las estipulaciones del contrato y a las normas internas de la entidad empleadora.

No le son aplicables las disposiciones específicas del régimen laboral del Decreto Legislativo N^o 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, ni las del régimen laboral de la actividad privada u otras normas que regulen carreras administrativas especiales".

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

las disposiciones del Decreto Legislativo N° 276, ni las del régimen laboral de la actividad privada u otras normas que regulen carreras administrativas especiales.

Sobre el plazo de duración de los Contratos Administrativos de Servicios

15. El artículo 3º del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por el artículo 2º de la Ley N° 29849, publicado el 6 de abril de 2012 en el diario El Peruano, establece que *"El Contrato Administrativo de Servicios constituye una modalidad especial de contratación laboral, privativa del Estado"*, agregando que se regula bajo sus propias normas, de modo que *"no se encuentra sujeto a la Ley de Bases de la Carrera Administrativa, el régimen laboral de la actividad privada ni a otras normas que regulan carreras administrativas especiales"*.
16. En cuanto al plazo de duración del Contrato Administrativo de Servicios, el artículo 5º del Decreto Legislativo N° 1057 señala que este se celebra a plazo determinado y es renovable. Por su parte, el numeral 5.1 del artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM, establece que el contrato administrativo de servicios es de plazo determinado, y precisa que *"Cada prórroga o renovación no puede exceder del año fiscal y debe formalizarse por escrito antes del vencimiento del plazo del contrato o de la prórroga o renovación anterior"*.
17. No obstante, el 9 de marzo de 2021, se publicó en El Peruano, la Ley N° 31131 - Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los regímenes laborales del sector público, en cuya Única Disposición Complementaria Modificatoria se dispuso la modificación del citado artículo 5º del Decreto Legislativo N° 1057, estableciendo que el *"El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia"*.
18. Si bien la Ley N° 31131 no ha derogado las disposiciones reglamentarias del Decreto Legislativo N° 1057 (cuya derogación o modificación también debería realizarse vía reglamentaria), se debe tener en cuenta que a partir del 10 de marzo de 2021, el Contrato Administrativo de Servicios es indeterminado, de modo que las disposiciones relativas a la temporalidad del contrato, el límite de su prórroga o renovación, e incluso la regulación referida a su renovación automática, contenidas en el reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, no podrían ser aplicadas ante los contratos que han adquirido vigencia indeterminada, salvo que se traten de contratos celebrados para cubrir necesidades transitorias o de suplencia.
19. Por lo tanto, se concluye que, **antes de la vigencia de la Ley N° 31131, el Contrato Administrativo de Servicio era un contrato de naturaleza temporal** creado para

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

ser empleado en actividades que importaban la existencia de un vínculo laboral, vale decir, para la atención de labores remuneradas y subordinadas de naturaleza permanente, y puede ser prorrogado cuantas veces sea necesario. Y, **a partir de la vigencia de la citada norma, por el contrario, la duración del contrato es indeterminada**, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.

Sobre los contratos administrativos de servicios celebrados durante la emergencia sanitaria por la COVID-19

20. Con el Decreto Supremo N° 008-2020-SA¹⁴ se declaró la emergencia sanitaria a nivel nacional por el plazo de 90 días calendario y se dictaron diversas medidas para la prevención y control para evitar la propagación del COVID-19. Este estado de emergencia fue prorrogado con los Decretos Supremos N°s. 020-2020-SA¹⁵, 027-2020-SA¹⁶, 031-2020-SA¹⁷, 009-2021-SA¹⁸ y 025-2021-SA¹⁹, siendo la última prórroga por 180 días desde el 3 de septiembre de 2021.
21. Durante su vigencia, se emitió el Decreto de Urgencia N° 029-2020²⁰, en cuyos literales a) y c) del numeral 27.2 de su artículo 27° se estableció lo siguiente:

"Artículo 27°.- Medidas extraordinarias en materia de personal del sector público (...)

27.2 En materia de personal destinado a la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus, se establece lo siguiente:

a) Durante el plazo de vigencia del presente Decreto de Urgencia, para garantizar las medidas establecidas en el mismo, se autoriza 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, se les exonera de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley N° 29849, Ley que establece la eliminación progresiva del Régimen Especial del Decreto Legislativo N° 1057 y otorga derechos laborales.

(...)

c) Los contratos administrativos de servicios que se suscriban en virtud al literal a) del presente numeral tienen naturaleza estrictamente temporal y quedan resueltos

¹⁴Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 11 de marzo del 2020.

¹⁵Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 4 de junio de 2020.

¹⁶Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de agosto de 2020.

¹⁷Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 27 de noviembre de 2020.

¹⁸Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 19 de febrero de 2021.

¹⁹Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 14 de agosto de 2021.

²⁰Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 20 de marzo de 2020.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

automáticamente una vez culminada la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud debido a la existencia del COVID-19. Los ingresos de personal extraordinarios relacionados a las actividades destinadas a la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus no son registrados en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP)".

22. De la citada disposición se pueden sustraer las siguientes reglas:
- Las entidades públicas pueden celebrar contratos administrativos de servicios sin necesidad de realizar un concurso público, para cubrir las actividades vinculadas a la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del Coronavirus en los establecimientos de Salud.
 - Los contratos celebrados tienen naturaleza temporal.
 - Asimismo, los contratos quedarán resueltos automáticamente cuando culmine la emergencia sanitaria.
 - No serán registrados en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP).
23. Téngase en cuenta que la norma en cuestión no prohíbe que las contrataciones administrativas de servicios puedan celebrarse incluso por un lapso menor al de la emergencia sanitaria. Así, no es una condición que los contratos tengan necesariamente en todos los casos, una vigencia coincidente con el término de la emergencia sanitaria.
24. Cabe precisar que la autorización para la contratación directa en el régimen del contrato administrativo de servicios prevista en el Decreto de Urgencia N° 029-2020, estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 2020, conforme al artículo 31 de diciembre de 2020 de la citada norma.
25. Sin embargo, con el Decreto de Urgencia N° 002-2021²¹, se establecieron reglas similares²², las que resumimos a continuación:

²¹Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 14 de enero de 2021.

²²**Decreto de Urgencia N° 029-2020 - Decreto de urgencia que establece medidas extraordinarias destinadas a garantizar la respuesta sanitaria de atención en los establecimientos de salud en el marco de la emergencia sanitaria por la covid-19**

"Artículo 3º.- Medidas extraordinarias en materia de contratación de personal del Sector Salud

3.1. Autorízase a las unidades ejecutoras del Ministerio de Salud, de los Gobiernos Regionales, Direcciones Regionales de Salud, Gerencias Regionales de Salud, al Instituto Nacional de Salud y al Instituto Nacional de Enfermedades Neoplásicas, la contratación de personal bajo la modalidad del régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057 para prestar servicios asistenciales en los establecimientos de salud del primer, segundo y tercer nivel de atención; en el Sistema de Atención Móvil de Urgencia – SAMU; en los Centros de Atención y Aislamiento Temporal y en los Centros de



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

- a) Las entidades públicas pueden celebrar contratos administrativos de servicios sin necesidad de realizar un concurso público de méritos, para la atención de la Emergencia Sanitaria causada por la COVID-19 en los establecimientos de salud del primer, segundo y tercer nivel de atención, en el Sistema de Atención Móvil de Urgencia – SAMU, en los Centros de Atención y Aislamiento Temporal y en los Centros de Aislamiento Temporal y Seguimiento.
- b) Los contratos celebrados tienen naturaleza temporal y se celebran a plazo determinado.
- c) Asimismo, los contratos quedarán resueltos automáticamente cuando culmine la emergencia sanitaria.
- d) Es condición para la contratación, que los servidores contratados sean registrados en el Aplicativo Informático del Registro Nacional de Personal de la Salud (INFORHUS) y en el Aplicativo Informático para el Registro

Aislamiento Temporal y Seguimiento; para la atención de la Emergencia Sanitaria causada por la COVID-19.

Autorízase al Ministerio de Salud y a las unidades ejecutoras de los gobiernos regionales Direcciones Regionales de Salud, Gerencias Regionales de Salud la contratación de personal bajo la modalidad del régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057, para los Equipos Humanitarios para el recojo de cadáveres, Equipos de Respuesta Rápida, Equipos de Seguimiento Clínico y excepcionalmente la contratación de personal administrativo para la coordinación, monitoreo de las Macro Regiones así como para la contratación del personal que realiza actividades de soporte y acciones estratégicas para el normal funcionamiento del Hospital de Emergencia Ate Vitarte.

Autorízase a las Unidades Ejecutoras de Salud de los Gobiernos Regionales, la contratación de personal bajo la modalidad del régimen especial del Decreto Legislativo N° 1057 para las Comunidades Indígenas y Centros Poblados Rurales de la Amazonia frente a la emergencia del COVID-19 durante el plazo de vigencia de la Emergencia Sanitaria.

3.2. Para efectos de la autorización establecida en el numeral precedente, las referidas entidades se encuentran exoneradas de lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1057, Decreto Legislativo que regula el régimen especial de contratación administrativa de servicios.

3.3. Los contratos administrativos de servicios que se suscriban en virtud del numeral 3.1 son de naturaleza estrictamente temporal y se celebran a plazo determinado. Sin perjuicio de ello, indefectiblemente dichos contratos se extinguen automáticamente una vez culminada la Emergencia Sanitaria generada por la COVID-19.

3.4. El personal contratado es registrado en el Aplicativo Informático del Registro Nacional de Personal de la Salud (INFORHUS) y en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP). No pudiendo contratar sin el registro en el AIRHSP.

(...)

Artículo 4º.- Lugar de la prestación del servicio del personal contratado

En el marco de la pandemia por la COVID-19 autorízase a las entidades contratantes señaladas en el artículo 3 de la presente norma, a modificar el lugar de prestación de servicio de acuerdo a la necesidad identificada dentro del ámbito de su jurisdicción territorial, sin que ello suponga la celebración de un nuevo contrato. Para tal efecto, exceptúese de lo establecido en el segundo párrafo del artículo 7, y el literal b) del artículo 11 del reglamento del Decreto Legislativo N° 1057, aprobado por Decreto Supremo N° 075-2008-PCM y modificado por el Decreto Supremo N° 065-2011-PCM”.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP).

e) Las entidades pueden modificar el lugar de prestación de servicio de acuerdo a la necesidad identificada dentro del ámbito de su jurisdicción territorial, sin que ello suponga la celebración de un nuevo contrato.

26. Asimismo, el artículo 11º del referido Decreto de Urgencia N° 002-2021 estableció su vigencia hasta 30 días calendario posteriores al término de la declaratoria de la emergencia sanitaria por la COVID-19.

27. Es importante agregar que con el Decreto de Urgencia N° 083-2021²³ se establecieron disposiciones similares, aunque en el presente caso no corresponde hacer una evaluación de las mismas, teniendo en cuenta que no tienen injerencia en el caso concreto por la oportunidad de su entrada en vigencia.

Sobre la protección de las trabajadoras gestantes en el régimen del contrato administrativo de servicios

28. El artículo 23º de la Constitución Política del Perú reconoce que el trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual debe establecer una protección especial, entre otros, para la madre trabajadora.

29. El Tribunal Constitucional ha precisado en el fundamento 15 de la sentencia emitida en el Expediente N° 0206-2005-PA/TC que este deber *"se traduce en las obligaciones estatales de adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo, prohibiendo, en especial, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad, así como la discriminación sobre la base del estado civil y prestar protección especial a la mujer durante el embarazo (artículo 11 numerales 1 y 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de Naciones Unidas)"*.

30. Para la realización de esta obligación, se promulgó la Ley N° 30709, Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres, en cuyo artículo 6º²⁴ se estableció la prohibición de despedir o no renovar el contrato de trabajo

²³Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 6 de septiembre de 2021.

²⁴**Ley N° 30709, Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres**

"Artículo 6º.- Prohibición de despido y no renovación de contrato por motivos vinculados con la condición del embarazo o el período de lactancia

Queda prohibido que la entidad empleadora despidiera o no renueve el contrato de trabajo por motivos vinculados con la condición de que las trabajadoras se encuentren embarazadas o en período de lactancia en el marco de lo previsto en el Convenio OIT 183 sobre protección de la maternidad".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

por motivos vinculados con el embarazo o lactancia de las trabajadoras, en concordancia con lo previsto en el Convenio 183 de la Organización Internacional del Trabajo.

31. No obstante, lo anterior no debe ser visto como una regla inexorable, pues se entiende que el despido o la no renovación estará prohibida cuando no medien causas objetivas o razonables para su materialización. Es por ello que el artículo 12º del Reglamento de Ley Nº 30709, aprobado con Decreto Supremo Nº 002-2018-TR, establece que: *"No se considera una práctica contraria a la prohibición contenida en el artículo 6 de la Ley la no renovación del contrato de trabajo sujeto a modalidad o a plazo fijo en los casos en los cuales desaparezca la causa que justificó la contratación temporal"*.
32. Desde esta perspectiva, avocándonos a los casos de no renovación de contrato, debe entenderse que el empleador tiene la obligación de acreditar que dicha decisión no fue adoptada por el embarazo de la trabajadora o sus consecuencias, sino más bien, por la desaparición de la causa que justificó la contratación temporal. En tanto la necesidad que motivó la contratación persista en el tiempo, el empleador se encuentra proscrito de desvincular a la trabajadora por no renovación de su contrato, si se encuentra en la etapa de gestación o lactancia, en la medida que constituye una forma de discriminación que merece una tutela especial por parte del Estado.
33. Esta regla guarda congruencia con lo señalado en el artículo 8º del Convenio 183 de la Organización Internacional del Trabajo, que prohíbe el despido de la trabajadora embarazada o que se encuentre de licencia por maternidad, *"excepto por motivos que no estén relacionados con el embarazo, el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia"*, agregando que *"La carga de la prueba de que los motivos del despido no están relacionados con el embarazo o el nacimiento del hijo y sus consecuencias o la lactancia incumbirá al empleador"*. E igualmente, guarda concordancia con el artículo 9º del mismo convenio, que señala *"Todo Miembro debe adoptar medidas apropiadas para garantizar que la maternidad no constituya una causa de discriminación en el empleo, con inclusión del acceso al empleo"*.
34. Además, existen una serie de convenios, declaraciones y documentos internacionales que ratifican la necesidad de proteger a la mujer en etapa de gestación o lactancia, como son los siguientes:

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25º del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948)

- Artículo 2º: Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni alguna otra.
- Artículo 6º: Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella
- Artículo 7º: Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidado y ayuda especiales

Declaración Universal de los Derechos Humanos (10 de diciembre de 1948)

- Artículo 2º: Toda persona goza de todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.
- Artículo 25º: La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (12 de noviembre de 1969)

- Artículo 1º: Obligación de respetar los derechos.
 1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (19 de diciembre de 1966)

- Artículo 3º: Los Estados parte se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en este Pacto

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (19 de diciembre de 1966)

- Artículo 2º: Cada uno de los Estados partes se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (18 de diciembre de 1979)

- Artículo 5º: Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:
(...)
b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.
- Artículo 11º:
1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:
a) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano;
b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo.
(...)
2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para:
a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil;
(...)
d) Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.

Declaración Sociolaboral del Mercosur (10 de diciembre de 1998)

- Artículo 1º: No discriminación.
1. Todo trabajador tiene garantizada la igualdad efectiva de derechos, trato y oportunidades en el empleo y ocupación, sin distinción o exclusión en razón de raza, origen nacional, color, sexo u orientación sexual, edad, credo, opinión política o sindical, ideología, posición económica o cualquier otra condición social o familiar, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.
2. Los Estados partes se comprometen a garantizar la vigencia de este principio de no discriminación. En particular se comprometen a realizar acciones destinadas a eliminar la discriminación respecto de los grupos en situación de desventaja en el mercado de trabajo.
- Artículo 3º: Los Estados partes se comprometen a garantizar, a través de la normativa y prácticas laborales, la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

35. En esa línea, existe una amplia preocupación desde la perspectiva del derecho internacional y los derechos humanos, por la erradicación de toda forma de discriminación, con especial énfasis de aquella que se materializa contra la mujer en etapa de gestación y lactancia.
36. En nuestro país, el artículo 2º de la Ley N° 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, ha reconocido una serie de principios rectores que no se limitan a la interpretación y aplicación de la citada Ley, sino que se hacen extensivos a *"Toda medida que adopte el Estado a través de sus poderes públicos e institucionales, así como en la acción de la sociedad"*. Así, uno de estos principios es el de *"igualdad y no discriminación"* que prohíbe *"toda forma de discriminación. Entiéndese por discriminación, cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo, que tenga por finalidad o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas"*.
37. Este principio compromete a todos los poderes públicos para que, en el seno de su organización y en el ejercicio de sus funciones, adopten las medidas necesarias y suficientes para erradicar los tratos discriminatorios, especialmente contra la mujer, al constituirse esta como una forma de discriminación por sexo que incluso, en el marco del artículo 5º de la mencionada Ley N° 30364, constituye una forma de violencia contra la mujer²⁵.
38. El compromiso se adopta teniendo en cuenta que falta de plenitud en el desarrollo de la vida económica y pública, lo que redundaría en la falta de oportunidades en el empleo. Esta situación de desfavorecimiento a la mujer constituye una circunstancia histórica que ha sido estadísticamente constatada por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo en el documento denominado "Informe anual

²⁵Ley N° 30364 - Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar

"Artículo 5º.- Definición de violencia contra las mujeres"

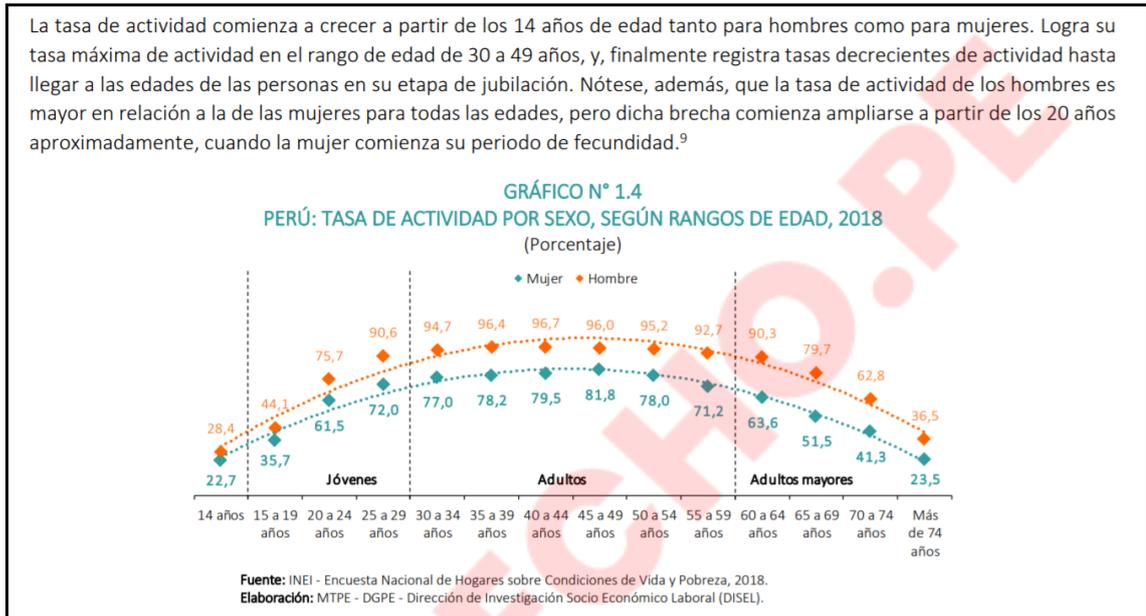
La violencia contra las mujeres es cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado.

Se entiende por violencia contra las mujeres:

- A. La que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer. comprende, entre otros, violación, maltrato físico o psicológico y abuso sexual.
- B. La que tenga lugar en la comunidad, sea perpetrada por cualquier persona y comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar.
- C. La que sea perpetrada o tolerada por los agentes del estado, donde quiera que ocurra".

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

de la mujer en el mercado laboral” de 2018²⁶, de donde se puede observar que la tasa de desempleo, subempleo y empleo en situación de riesgo ha sido mayor para las mujeres que para los hombres, durante el periodo de 2008 al 2018. Llama la atención de esta estadística que **la tasa de actividad por sexo es relevantemente menor y con tendencia a la baja, cuando las mujeres se encuentran en situación de fecundidad**, como lo ha reconocido el citado informe:



[Handwritten signature]

39. En la nota al pie 9, el citado informe recoge una entrevista a Hugo Ñopo, economista investigador, quien precisó que los hombres y las mujeres participan de los mercados de trabajo con las mismas tasas y aproximadamente con los mismos salarios, sin embargo, **cuando empiezan los periodos de fecundidad, las mujeres deben salir tempranamente de los mercados de trabajo para luego volver a insertarse, situación que es vista como una “penalidad por la maternidad” lo que conlleva a que las mujeres bajen sus salarios y pierdan la posibilidad de acumulación de experiencia profesional.**
40. Evidentemente, **si a esta realidad le sumamos una desprotección jurídica y pragmática, las brechas entre hombres y mujeres, tanto en el acceso como en la permanencia del empleo, terminarán por agudizar la discriminación que sufren las mujeres durante el periodo de fecundidad, con especial énfasis durante la etapa de gestación y lactancia.**

²⁶Disponible en:

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/471959/Informe_Anual_de_la_Mujer_2018.pdf

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

41. Por eso compartimos la afirmación de Susana Treviño cuando precisa que *"Las mujeres deben luchar por conciliar las tareas fuera del hogar con sus papeles tradicionales. No pueden participar plenamente en la vida económica y pública, y tienen un acceso limitado a las posiciones de influencia y poder, con opciones más estrechas en cuanto a su ocupación, y obteniendo ingresos notoriamente inferiores que los hombres. Esas faltas de equidad deben ser subsanadas para que las mujeres puedan ejercer sus derechos y para posibilitar que los países avancen hacia un desarrollo sostenible"*²⁷.
42. Por lo tanto, **las mujeres, principalmente en estado de gestación o lactancia, son titulares de una protección especial** desde los tratados y convenios internacionales, nuestra constitución y la ley, que nos obliga, como parte de los poderes públicos, a adoptar posturas orientadas a la erradicación de tratos discriminatorios por sexo o por su situación de gravidez, al constituirse esta como una forma violencia contra la mujer.
43. Respecto a la no renovación de los contratos administrativos de servicios de las servidoras en estado de gestación o lactancia, la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil ha considerado en el Informe Técnico N° 350-2019-SERVIR/GPGSC que la protección establecida en la Ley N° 30709 es aplicable a este régimen especial, concluyendo que:
- "3.3 El artículo 6º de la Ley N° 30709, Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre hombres y mujeres, prohibió que la entidad empleadora despida o no renueve el contrato de trabajo por motivos vinculados con la condición de que las trabajadoras se encuentren embarazadas o en periodo de lactancia.*
- 3.4 la renovación contractual dependerá de la necesidad que mantenga la entidad con respecto a la prestación de servicios, caso contrario, se deberá cumplir con el plazo de vigencia del contrato, lo cual no implicará un trato discriminatorio si la servidora se encuentra en estado de gestación o en periodo de lactancia, salvo que demuestre que la causa de no renovación del contrato se debió al estado de gestación o por encontrarse en periodo de lactancia".*
- Esta postura también fue asumida en los Informes Técnicos N°s. 686-2018-SERVIR/GPGSC; 258-2018-SERVIR/GPGSC; 551-2018-SERVIR/GPGSC, entre otros.
44. El Tribunal Constitucional no es ajena a esta lectura, dado que en la sentencia en pleno 1135/2020, emitida en el expediente N° 04795-2017-PA/TC, del 6 de

²⁷TREVIÑO GHIOLDI, Susana. Discriminación por maternidad en el empleo y acoso sexual. En: Revista Latinoamericana de Derecho Social, Núm. 4, enero-junio de 2007, p. 185



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

noviembre de 2020, dispuso la reposición de una trabajadora sujeta al régimen del Decreto Legislativo N° 1057, tras constatar que la decisión de no renovación de su contrato administrativo de servicios fue adoptada como consecuencia de su embarazo. En aquella ocasión señaló que:

"22. A partir de todo lo anterior, se debe afirmar que el despido debido al estado de gravidez constituye una forma de discriminación contra la mujer, que, a su vez, guarda conexión con el derecho al trabajo, en tanto el despido de la trabajadora obedeció a su estado de gestación.

23. En consecuencia, queda claro que las mujeres embarazadas, en tanto se encuentra en una situación de especial vulnerabilidad, merecen una protección especial por parte del Estado, de tal forma que sus derechos en el ámbito laboral no se vean vulnerados, al margen del régimen laboral en el que se encuentren.

24. Ello tiene como consecuencia que, aún en el supuesto de que la trabajadora se encuentra en el régimen especial CAS, será nulo el despido o la no renovación de su contrato, siempre que se demuestre que la conclusión del vínculo laboral, en último término, se encuentra relacionada directamente con el estado de embarazo de la trabajadora".

45. De todo lo anterior concluimos que, desde la vigencia de la Ley N° 30709, cuando nos encontramos ante un caso de no renovación de un contrato administrativo de servicios de una servidora gestante o lactante, resulta aplicable la protección dentro del marco de los tratados y convenios internacionales, nuestra Constitución Política y las leyes especiales. En ese sentido, para resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de no renovación del contrato administrativo de servicios, deben seguirse las siguientes reglas:

- La Entidad debe acreditar que la necesidad institucional que motivó la contratación de la impugnante ha desaparecido.
- Si no se cumple con ello, se entenderá que la decisión de no renovación constituye un acto discriminatorio y, por tanto, el recurso de apelación será declarado fundado.
- Si por el contrario, la Entidad cumple acreditar la desaparición de la necesidad institucional, la servidora deberá acreditar que la decisión de no renovación fue adoptada por su condición de gestante o lactante. Solo en este supuesto el recurso de apelación será declarado fundado.

46. El efecto de declarar fundado el recurso de apelación implicará que la servidora apelante sea repuesta en su puesto de trabajo y se disponga la renovación de su contrato hasta que: (i) desaparezca la necesidad institucional que motivó su

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

contratación; o, (ii) venza su contrato una vez superada la condición de madre gestante o lactante.

47. Téngase en cuenta que **las reglas anotadas precedentemente son aplicables a los casos de no renovación de los contratos administrativos de servicios que se hayan celebrado para cubrir una necesidad temporal pues, en aquellos casos que los contratos administrativos de servicios tienen carácter indefinido por aplicación de la Ley Nº 31131, el vencimiento del contrato no constituye una causa válida de cese.**

Sobre el recurso de apelación de la impugnante

48. En el presente caso, se aprecia que, mediante Resolución Administrativa Nº 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/OA/UP, la Entidad decidió declarar improcedente la solicitud de renovación de contrato administrativo de servicios de la impugnante, que vencería el 31 de diciembre de 2020.
49. Sobre el particular, de la documentación que obra en el expediente administrativo, se aprecia que la impugnante, inicialmente, mantuvo un vínculo laboral con la Entidad mediante Contrato Administrativo de Servicios Nº 073-2020-RSHS, para que preste sus servicios de Enfermera en el Hospital de Apoyo Nuestra Señora de las Mercedes - Carhuaz, por el periodo del 1 de mayo al 30 de junio de 2020; bajo el marco de las disposiciones establecidas en el Decreto de Urgencia Nº 029-2020.
50. Asimismo, se advierte que su última vinculación laboral con la Entidad se originó mediante Contrato Administrativo de Servicios Nº 781-2020-RSHS, mediante el cual se le contrató para que preste sus servicios de Enfermera en el Hospital de Apoyo Nuestra Señora de las Mercedes - Carhuaz, por el periodo del 1 al 31 de diciembre de 2020. En la cláusula cuarta de este contrato, la Entidad precisó que su celebración se daba en el marco de las disposiciones establecidas en el Decreto de Urgencia Nº 029-2020, tratándose, por lo tanto, de un contrato para ejecutar labores temporales durante el lapso que dure la emergencia sanitaria por la COVID-19.
51. Ahora bien, se aprecia que durante la vigencia de su último contrato, con escrito del 14 de diciembre de 2020, la impugnante solicitó la renovación de su contrato administrativo de servicios argumentando que se encontraba en estado de gestación.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

52. Sobre el particular, se advierte que la Unidad de Asesoría Jurídica de la Entidad, a través del Informe Técnico N° 160-2020/REGION-A/DIRES-A/RED-S/HUAYLAS-S/JCCR/UJA, del 29 de diciembre de 2020, indicó lo siguiente:

*"(...) atendiendo la solicitud de la servidora quien solicita la continuidad de sus labores mediante contrato administrativo de servicio (CAS COVID) indicando en mérito a que se encuentra en estado de gestación, dicho pedido deviene en improcedente por cuanto conforme a la normativa citada, los contratos administrativos de servicios (CAS COVID) son temporales, sujetos a un plazo determinado; **asimismo, considerando que los servicios que se requieren que sean prestados podrían poner en grave riesgo su salud y la de su menor hijo por nacer, ya que dichas labores están relacionadas a la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del COVID-19 (...)***

*(...) se debe tener en cuenta que dentro de los 'Lineamientos para la vigilancia, prevención y control de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a SARS-CoV-2', aprobado por Resolución Ministerial N° 972-2020-MINSA, numeral 7.2.5., penúltimo párrafo, se ha establecido lo siguiente para las mujeres gestantes: **'en el caso de las mujeres gestantes, no se debe postergar el uso del descanso pre y post natal correspondiente, por la posibilidad de que se presenten mayores complicaciones en este periodo'**. [Énfasis nuestro]*

53. En ese mismo sentido, en la Resolución Administrativa N° 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/ OA/UP, la Administración de la Entidad señaló que la solicitud de renovar el contrato administrativo de servicios de la impugnante resultaba improcedente porque son contratos de naturaleza temporal, y, **"asimismo, considerando que los servicios que se requieren que sean prestados podrían poner en grave riesgo su salud y la de su menor hijo por nacer, ya que dichas labores están relacionadas a la prevención, control, diagnóstico y tratamiento del COVID-19 (...)"**.

54. De lo antes señalado, es posible advertir que la decisión de la Entidad de no renovar el vínculo de la impugnante se debió, de manera fundamental, a los riesgos de la prestación de sus servicios en su estado de gestación, y la imposibilidad de postergar su licencia por maternidad.

55. En efecto, por lo expuesto por la propia Entidad, se desprende que, si la impugnante no se hubiese encontrado en estado de gestación no habría tenido razón para no renovar su vínculo, dado que, a su criterio, precisamente ese estado de gravidez le genera imposibilidad de prestación de servicios por riesgo para su salud; advirtiéndose una directa relación de causalidad entre la no renovación del contrato y el estado gestación de la impugnante.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

56. Ahora, de la lectura de la Resolución Administrativa N° 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/ OA/UP, se advierte que, si bien se hace referencia a la temporalidad de los contratos administrativos de servicios, no se pronuncia sobre la desaparición de la necesidad institucional de la contratación. No obstante, tenemos que la suscripción del Contrato Administrativo de Servicios N° 781-2020-RSHS se sustentó en la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud, que a la fecha continúa vigente²⁸. En consecuencia, no se advierte que la necesidad institucional hubiese desaparecido.
57. Lo que ha ocurrido fue que dicha necesidad no podía ser cubierta completamente por la impugnante, precisamente por encontrarse en estado de gestación, y ser aplicable las disposiciones establecidas en la Ley N° 28048, modificada por la Ley N° 31051²⁹. Sin embargo, nótese que el artículo 6° de la Ley N° 30709 y el artículo 12° de su Reglamento, no establecen que una causa válida para la no renovación del contrato administrativo de servicios de una servidora gestante, sea la imposibilidad de prestar un servicio que cubra la necesidad institucional de forma habitual, pues, precisamente, estas disposiciones buscan darle una protección especial a las servidoras gestantes y lactantes, teniendo en cuenta que su fuerza laboral puede verse reducida por su condición.
58. Desde esta perspectiva, si estas normas tienen por objeto materializar una real igualdad entre varones y mujeres (incluso entre las mismas personas del sexo femenino que no se encuentren en un estado de gravidez), y con ello evitar situaciones de discriminación, la protección especial que es aplicable a las servidoras gestantes y lactantes debe ser desplegada aun siendo conscientes que

²⁸Hasta el 2 de marzo de 2022.

²⁹**Ley 28048 - Ley de Protección a favor de la Mujer Gestante que Realiza Labores que Pongan en Riesgo su Salud y/o el Desarrollo Normal del Embrión y el Feto, modificada por la Ley N° 31051**
"Artículo 1°.- Objeto de la Ley

En los centros de trabajo las mujeres gestantes solicitarán al empleador no realizar labores que pongan en peligro su salud y/o la del desarrollo normal del embrión y el feto durante el período de gestación, el cual debe estar certificado por el médico tratante.

El empleador después de tomar conocimiento de lo solicitado asignará a la mujer gestante labores que no pongan en riesgo la salud y/o desarrollo normal del embrión y el feto durante el período de gestación, sin afectar sus derechos laborales.

Durante la vigencia del estado de emergencia nacional de carácter sanitario declarada por el Estado, el empleador identifica a las trabajadoras mujeres gestantes y madres lactantes cuya integridad o la de su menor hijo/a son puestas en riesgo por las circunstancias que propiciaron el estado de excepción decretado, a efectos de aplicar de forma obligatoria el trabajo remoto para el cumplimiento de sus actividades laborales.

Cuando la naturaleza de las labores no sea compatible con el trabajo remoto y mientras dure la emergencia sanitaria, el empleador asigna a las mujeres gestantes y madres lactantes labores compatibles con las funciones que originalmente realizaban, o en su defecto otorga preferentemente licencia con goce de haber sujeta a compensación posterior".



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

su fuerza laboral no será la misma que la desarrollada cuando no se encontraban en ese estado de gravidez. Pensar lo contrario, y justificar la no renovación por el hecho de que la servidora no pueda cubrir las necesidades institucionales de la misma forma que si no estuviera en estado de gestación o lactancia, implicaría vaciar el contenido, no solo de las disposiciones previstas en la Ley N° 30709 y su reglamento, sino también a la protección especial que se desprende de nuestra Constitución y los tratados y convenios internacionales.

59. Dicho sea de paso, la decisión de no renovar el contrato de la servidora constituye también una forma de eludir las obligaciones que provienen de las normas que establecen tutelas especiales, como la que se encuentra prevista en la Ley N° 28048, modificada por la Ley N° 31051.
60. En vista de lo expuesto, evaluando las reglas transcritas en el numeral 45 de la presente resolución, tenemos que:
- La Entidad no acreditó que la necesidad institucional que motivó la contratación de la impugnante hubiere desaparecido.
 - Se aprecia que la decisión de no renovación fue adoptada por motivos vinculados con la condición de servidora gestante de la impugnante, configurándose así, un acto de discriminación en su contra.

Por tanto, corresponde declarar fundado el recurso de apelación planteado por la impugnante.

En ejercicio de las facultades previstas en el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023, la Primera Sala del Tribunal del Servicio Civil;

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora MARIA DELITA ARANIBAR BAUTISTA contra la Resolución Administrativa N° 000076-2021-REGIÓN-A-DIRES-A-R-S-HS/ OA/UP, del 21 de enero de 2021, emitida por la Administración de la DIRECCIÓN DE RED DE SALUD HUAYLAS SUR; al haberse transgredido la protección especial de las servidoras gestantes reconocido en los tratados y convenio internacionales, la Constitución Política del Perú, la Ley N° 30709 y su Reglamento; por lo que se REVOCA el citado acto administrativo.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a la señora MARIA DELITA ARANIBAR BAUTISTA y a la DIRECCIÓN DE RED DE SALUD HUAYLAS SUR, para su cumplimiento y fines pertinentes.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Autoridad Nacional
del Servicio Civil

Tribunal del Servicio
Civil

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

TERCERO.- Devolver el expediente a la DIRECCIÓN DE RED DE SALUD HUAYLAS SUR.

CUARTO.- Declarar agotada la vía administrativa debido a que el Tribunal del Servicio Civil constituye última instancia administrativa.

QUINTO.- Disponer la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.servir.gob.pe).

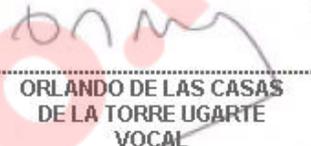
Regístrese, comuníquese y publíquese.



.....
CESAR EFRAIN
ABANTO REVILLA
VOCAL



.....
ROLANDO
SALVATIERRA COMBINA
PRESIDENTE



.....
ORLANDO DE LAS CASAS
DE LA TORRE UGARTE
VOCAL

L15/CP2

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Tribunal del Servicio Civil, aplicando lo dispuesto por el Art. 25° del D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S 028-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://app.servir.gob.pe/verificacion/> ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.