



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

RESOLUCIÓN Nº 002749-2024-SERVIR/TSC-Primera Sala

EXPEDIENTE : 1193-2024-SERVIR/TSC
IMPUGNANTE : DINA OSCCO TITO
ENTIDAD : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INKAWASI
RÉGIMEN : DECRETO LEGISLATIVO Nº 1057
MATERIA : ACCESO AL SERVICIO CIVIL
REINCORPORACIÓN

SUMILLA: *Se declara FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la señora DINA OSCCO TITO contra el acto administrativo contenido en la Carta Nº 056-2023-MDI-GM/WHE, del 23 de marzo de 2023, emitida por la Jefatura de la Oficina de Recursos Humanos de la Municipalidad Distrital de Inkawasi, 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, 17 de mayo de 2024

ANTECEDENTES

1. Mediante Contrato Administrativo de Servicios Nº 017-2022-MDI/LC, del 1 de marzo de 2022, suscrito en el marco de la Ley Nº 31365 Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año 2022, la Municipalidad Distrital de Inkawasi, en adelante la Entidad, contrató a la señora DINA OSCCO TITO, en adelante la impugnante, para desempeñarse como Responsable de la División de Gestión del Riesgo y Desastres, a partir del 1 de marzo de 2022 hasta el 31 de mayo de 2022. Contrato que fue prorrogado sucesivamente hasta el 30 de diciembre de 2022.
2. A través de la Resolución de Gerencia Municipal Nº 190-2022-GM-MDI/LC, del 22 de diciembre de 2022, la Gerencia Municipal de la Entidad, le otorgó a la impugnante licencia por maternidad con goce de haber del 13 de diciembre de 2022 al 20 de marzo de 2023.
3. Con escrito de fecha 13 de marzo de 2023, la impugnante solicitó a la Entidad su reincorporación a partir del 21 de marzo de 2023, en el cargo de Jefa de la División de Gestión del Riesgo y Desastres, toda vez que, su licencia por maternidad concluida el 20 de marzo de 2023.
4. A través de la Carta Nº 056-2023-MDI-GM/WHE, del 23 de marzo de 2023, la Gerencia Municipal de la Entidad declaró improcedente la solicitud de la

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. 028-2018-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

impugnante al considerar que su contrato administrativo de servicios concluyó el 31 de diciembre de 2022 y, por tanto, se extinguió su relación laboral.

TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN

5. El 27 de marzo de 2023, la impugnante interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 056-2023-MDI-GM/WHE, solicitando se declare fundado su recurso impugnativo y, en consecuencia, se revoque el acto impugnado, argumentando principalmente, lo siguiente:
 - (i) Mantuvo vínculo laboral con la Entidad durante los meses de enero, febrero y marzo del 2023, toda vez que, se le había otorgado licencia con goce de remuneraciones desde el 13 de diciembre del 2022 hasta el 20 de marzo del 2023, por lo que no es cierto que su vínculo haya concluido el 31 de diciembre de 2022.
 - (ii) La carta impugnada no realizó un análisis de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1º y 6º de la Ley N° 30709, Ley que Prohíbe la Discriminación Remunerativa entre Varones y Mujeres.
 - (iii) Nunca suscribió una prórroga de su contrato durante el periodo enero a marzo del 2023.
 - (iv) Se ha vulnerado su derecho al trabajo en su condición de madre y al encontrarse en periodo de lactancia.
6. Con Oficio N° 002-2023.MDI-GM.RR.HH, 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 al acto impugnado.
7. Mediante Oficios N°s 003495-2024-SERVIR/TSC y 003431-2024-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

8. De conformidad con el artículo 17º del Decreto Legislativo N° 1023¹, modificado por la Centésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29951 - Ley del

¹ Decreto Legislativo N° 1023 - Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional del Servicio Civil, Rectora del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos
"Artículo 17º.- Tribunal del Servicio Civil"

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.





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013², el Tribunal tiene 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.

9. Asimismo, conforme a lo señalado en el fundamento jurídico 23 de la Resolución de Sala Plena N° 001-2010-SERVIR/TSC³, 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.
10. 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 Civil⁴, y el artículo 95° de su

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”.

² **Ley N° 29951 - Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013**

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

“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”.

³ Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de agosto de 2010.

⁴ **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

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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

reglamento general, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM⁵; 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 publicado en el Diario Oficial "El Peruano"⁶, en atención al acuerdo del Consejo Directivo del 16 de junio de 2016⁷.

11. 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 Directivo⁸, se hizo de público conocimiento la ampliación de

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".

- ⁵ **Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM**

"Artículo 95º.- 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".

- ⁶ El 1 de julio de 2016.

- ⁷ **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:

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

- ⁸ **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:

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. 028-2018-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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)

12. 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.

- 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;
- 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."

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. 028-2018-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

13. 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 los contratos regulados por el Decreto Legislativo N° 1057

14. 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"*.
15. En cuanto a su duración, el texto original del artículo 5º del Decreto Legislativo N° 1057 precisó que el contrato administrativo de servicios se celebraba a plazo determinado y era renovable.
16. Sin embargo, con la vigencia de la Ley N° 31131⁹, Ley que establece disposiciones para erradicar la discriminación en los Regímenes Laborales del Sector Público, se estableció en su artículo 4º que *"los contratos administrativos de servicios son de carácter indefinido, motivo por el cual pueden ser despedidos solo por causa justa debidamente comprobada"*.
17. En virtud a ello, el texto del artículo 5º del Decreto Legislativo N° 1057 fue modificado por la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley Nro. 31131, establecido que: *"El contrato administrativo de servicios es de tiempo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria o de suplencia"*.
18. La constitucionalidad de la Ley N° 31131 fue abordada en la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00013-2021-PI/TC, en donde se declaró inconstitucional la citada norma, a excepción del primer y tercer párrafo del artículo 4º y la Única Disposición Complementaria Modificatoria. Así, ratificó que *"Como consecuencia de estas modificaciones al Decreto Legislativo 1057, el CAS podrá ser de duración indeterminada si la contratación se realiza para labores de*

⁹Publicado en Diario El Peruano, el 9 de marzo de 2021.

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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

carácter permanente, es decir, si no son de necesidad transitoria o de suplencia (artículo 5 del Decreto Legislativo 1057)".

19. En el Auto de Aclaración de la citada sentencia, el Tribunal Constitucional definió que *"los extremos de la Ley 31131 que no han sido declarados inconstitucionales, como son el primer y tercer párrafo del artículo 4 y la Única Disposición Complementaria Modificatoria, se aplican inmediatamente a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes al tiempo de la entrada en vigencia de dicha ley"*.
20. Esta postura también ha sido adoptada por la Gerencia de Políticas de Gestión del Servicio Civil en el Informe Técnico N° 001470-2021-SERVIR-GPGSC¹⁰, el mismo que tiene carácter de opinión vinculante declarado por Resolución de Presidencia Ejecutiva Nro. 000113-2021-SERVIR-PE, publicada en el diario Oficial El Peruano el 1 de agosto de 2021. En esa ocasión se precisó que *"3.1 Los contratos administrativos de servicios de los servidores que desarrollan labores permanentes (es decir aquellos que no sean de necesidad transitoria o suplencia) adquirieron la condición de contratos a plazo indeterminado automáticamente por el solo mandato imperativo del artículo 4 de la Ley Nro. 31131, en vigencia a partir del 10 de marzo de 2021"*.
21. En el Informe Técnico N° 001479-2022-SERVIR-GPGSC¹¹, el que también tiene carácter de opinión vinculante declarado por Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 000132-2022-SERVIR-PE, publicada en el diario Oficial "El Peruano" el 26 de agosto de 2022, se consolidó este criterio, aceptando que: *"2.22 (...) los contratos administrativos de servicios de los servidores civiles que desarrollan labores permanentes, vigentes al 10 de marzo de 2021 son de plazo indeterminado, salvo que se utilice para labores de necesidad transitoria, suplencia o para el desempeño de cargos de confianza"*. Para ello, aclaró que se entiende por necesidad transitoria, aquellas señaladas en los numerales 2.18 y 2.19 del citado informe, que contempla lo siguiente:

"2.18 Siendo así, se puede inferir que la contratación para labores de necesidad transitoria, prevista en el artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1057, modificado por la Ley 31131, deberá atender a una necesidad de carácter excepcional y temporal. A partir de ello, se ha podido identificar como

¹⁰ Disponible en www.servir.gob.pe

¹¹ Mediante Resolución de Presidencia Ejecutiva N° 000132-2022-SERVIR-PE, publicada en el diario Oficial El Peruano el 26 de agosto de 2022, se aprobó como opinión vinculante el Informe Técnico Nro. 001479-2021-SERVIR-GPGSC.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

supuestos compatibles con las labores de necesidad transitoria para dicho régimen laboral, las situaciones vinculadas a:

- a. **Trabajos para obra o servicio específico**, comprende la prestación de servicios para la realización de obras o servicios específicos que la entidad requiera atender en un periodo determinado.
- b. **Labores ocasionales o eventuales de duración determinada**, son aquellas actividades excepcionales distintas a las labores habituales o regulares de la entidad.
- c. **Labores por incremento extraordinario y temporal de actividades**, son aquellas actividades nuevas o ya existentes en la entidad y que se ven incrementadas a consecuencia de una situación estacional o coyuntural.
- d. **Labores para cubrir emergencias**, son las que se generan por un caso fortuito o fuerza mayor.
- e. **Labores en Programas y Proyectos Especiales**, son aquellas labores que mantienen su vigencia hasta la extinción de la entidad.
- f. *Cuando una norma con rango de ley autorice la contratación temporal para un fin específico.*

2.19 *Asimismo, las contrataciones a plazo determinado para labores de necesidad transitoria, siempre que corresponda, pueden contener funciones o actividades de carácter permanente, precisándose que su carácter temporal se debe a la causa objetiva excepcional de duración determinada en mérito a la necesidad de servicio que presente la entidad, a las exigencias operativas transitorias o accidentales que se agotan y/o culminan en un determinado momento".*

22. Ahora bien, el numeral 5.1. del artículo 5º del Reglamento del Decreto Legislativo Nº 1057, modificado por el Decreto Supremo Nº 065-2011-PCM, estableció que el Contrato Administrativo de Servicios *"es de plazo determinado"*, y precisó 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"*.

23. De lo expresado se concluye que, antes de la vigencia de la Ley Nº 31131, el Contrato Administrativo de Servicio era un contrato de naturaleza temporal creado para 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 podía ser prorrogado cuantas veces sea necesario. A partir de la vigencia de la Ley Nº 31131, por el contrario, la duración del contrato es

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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

indeterminada, salvo que la contratación se justifique en la cobertura de necesidades transitorias o de suplencia.

24. La vigencia de Ley N° 31131 también genera implicancias importantes en la aplicación de la causa de extinción del contrato, prevista en el literal h) del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1057, esto es, el vencimiento del contrato. Así, **esta causa de extinción, a partir de la vigencia de la citada Ley N° 31131, solo será aplicable a los casos de aquellos contratos que mantengan una vocación de temporalidad, es decir, a los contratos administrativos de servicios que sean celebrados para cubrir necesidades temporales o suplencia.**
25. Por otro lado, mediante el numeral 1) de la Septuagésima Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022, se autorizó excepcionalmente durante el Año Fiscal 2022 a que las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1057 prorroguen la vigencia de los contratos suscritos bajo el régimen especial de contratación administrativa de servicios en el marco de lo establecido en la Segunda disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021, precisándose que cumplido el plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones y que la comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato.
26. Asimismo, mediante el numeral 1) de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2022, se autorizó excepcionalmente durante el Año Fiscal 2022, a que las entidades de la Administración Pública comprendidas en el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1057 contraten servidores en los siguientes supuestos:
- (i) Por reemplazo de aquellos servidores civiles que hayan finalizado su vínculo contractual al partir del 3 de agosto de 2021, que venían ocupando cargos presupuestados que cuenten con un código habilitado, que se encuentre activo en el Aplicativo Informático para el Registro Centralizado de Planillas y de Datos de los Recursos Humanos del Sector Público (AIRHSP) a cargo de la Dirección General de Gestión Fiscal de los Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas.
- Asimismo, se autorizó a reemplazar a aquellos servidores civiles que hayan finalizado por renuncia su vínculo contractual suscrito en el marco de lo

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. 028-2018-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.





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

establecido en el Decreto de Urgencia N° 034-2021 y en la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia 83-2021. Dichos contratos podían ser suscritos y prorrogados con vigencia no mayor al 31 de diciembre de 2022. Cumplido el plazo, tales contratos concluían de pleno derecho y eran nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad podía hacer de la conclusión del vínculo contractual tenía carácter informativo y su omisión no generaba la prórroga del contrato.

(ii) Por suplencia en casos de licencia por enfermedad, al amparo del artículo 5 del Decreto Legislativo N° 1057, siendo que, una vez que se reincorpore el titular del cargo, el contrato respectivo quedaba resuelto automáticamente.

27. Cabe agregar que, en el numeral 3) de la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, se precisó que la autorización brindada en el numeral 1, señalado precedentemente, tenía vigencia hasta el 31 de diciembre de 2022, pudiendo ser prorrogado hasta dicho plazo. Cumplido el plazo los contratos concluían de pleno derecho, siendo nulos los actos en contrario que conlleven sus ampliaciones.

28. No obstante, a través de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023¹²,

¹²Ley N° 31638, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2023

Disposiciones Complementarias Finales

“Sexagésima Primera.- Contratos del personal incorporado al amparo del Decreto de Urgencia N° 034-2021, Decreto de Urgencia N° 083-2021 y Ley N° 31365.

1. Dispónese que los contratos administrativos de servicios vigentes a la fecha de publicación de la presente ley, suscritos al amparo de la Segunda Disposición Complementaria del Decreto de Urgencia N° 034-2021 y de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021, así como los contratos por reemplazo vigentes y los contratos suscritos de conformidad con lo establecido en la Septuagésima Tercera; y, literales a) y b) del inciso 1 de la Centésima Décima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, para el desarrollo de labores permanentes en la entidad, y que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023, son a plazo indeterminado. El presente numeral no comprende los contratos administrativos de servicios celebrados para cubrir necesidades transitorias, suscritos por necesidad del servicio, exigencias operativas transitorias o accidentales.

2. Para el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral precedente, las entidades de la Administración Pública, a través de su Oficina de Recursos Humanos o la que haga sus veces, en coordinación con el área usuaria, identifican, hasta el 20 de diciembre de 2022, los contratos administrativos de servicios que tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes, quedando autorizadas, excepcionalmente, para modificar las funciones primigeniamente asignados a los servidores civiles con contratos administrativos de servicios vigentes, suscritos al amparo de la Segunda Disposición Complementaria del Decreto de Urgencia N° 034-2021 y de la Única Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 083-2021, y de la Septuagésima Tercera; y, literales a) y b) del inciso 1 de la Centésima

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. 028-2018-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

publicada en el Diario Oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2022, se estableció que los contratos administrativos de servicios vigentes a la fecha de publicación de dicha Ley, suscritos amparo de, entre otros, la Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, para el desarrollo de labores permanentes en la entidad, y que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023 son a plazo indeterminado.

29. Asimismo, dicha Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, estableció que las entidades públicas se encontraban habilitadas para identificar los contratos CAS a plazo indeterminado, hasta el 20 de diciembre de 2022; para ello, se debían cumplir dos (02) condiciones conjuntas:
- Que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes,
 - Que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023.

Solo cumpliendo dichas condiciones copulativas es que el contrato administrativo de servicios podría ser declarado como indeterminado.

30. En cuanto al plazo establecido para que las entidades identifiquen los contratos CAS a plazo indeterminado, debemos precisar que –a criterio de este Tribunal– dicho plazo no puede tener la condición de perentorio¹³ sino ordenador. Establecer la

Décima Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, según la necesidad del servicio, teniendo en cuenta su perfil profesional y/o experiencia laboral, para el desarrollo de labores de naturaleza permanente en la entidad. Efectuada la modificación contractual, los contratos son a plazo indeterminado.

3. Los contratos administrativos de servicios que no cumplan los criterios establecidos en los párrafos precedentes, por necesidad del servicio, podrán ser renovados hasta el 31 de diciembre de 2023. Cumplido dicho plazo, tales contratos concluyen de pleno derecho y son nulos los actos en contrario que conlleven a sus ampliaciones. La comunicación que la entidad pudiera hacer de la conclusión del vínculo contractual tiene carácter meramente informativo y su omisión no genera la prórroga del contrato.

(...)"

¹³ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

Artículo 151º.- Efectos del vencimiento del plazo

151.1 El plazo vence el último momento del día hábil fijado, o anticipadamente, si antes de esa fecha son cumplidas las actuaciones para las que fuera establecido.

151.2 Al vencimiento de un plazo improrrogable para realizar una actuación o ejercer una facultad procesal, previo apercibimiento, la entidad declara decaído el derecho al correspondiente acto, notificando la decisión.

151.3 El vencimiento del plazo para cumplir **un acto a cargo de la Administración**, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. La actuación administrativa fuera de término no

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. 028-2018-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.





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

condición perentoria implicaría que los servidores dejen de ser evaluados respecto a las condiciones establecidas en el numeral anterior, por una causa imputable a las entidades, más aún, si son estas las que reconocen y declaran el derecho de los servidores con posterioridad al mencionado plazo.

31. En tal sentido, para los contratos administrativos a los cuales resulte de aplicación la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, se analizará el cumplimiento de los dos (2) requisitos antes mencionados; es decir: a) que los contratos tengan por objeto el desarrollo de labores permanentes y b) que cuenten con el financiamiento anual en su Presupuesto Institucional de Apertura para el Año Fiscal 2023.

Sobre la protección de las trabajadoras gestantes

32. 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.
33. 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 eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de Naciones Unidas)”*.
34. 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 6º¹⁴ se estableció la prohibición de despedir o no renovar el contrato de trabajo por motivos vinculados con el embarazo o lactancia de las trabajadoras, en

queda afecta de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la **naturaleza perentoria** del plazo.

¹⁴ 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 periodo de lactancia

Queda prohibido 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 en el marco de lo previsto en el Convenio OIT 183 sobre protección de la maternidad”.

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. 028-2018-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.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

concordancia con lo previsto en el Convenio 183 de la Organización Internacional del Trabajo.

35. 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".* (Subrayado nuestro)
36. Desde esta perspectiva, avocándose 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.
37. 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"*. 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"*.
38. 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, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), el Pacta Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), la Declaración del Mercosur (1998), entre otros.

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. 028-2018-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.





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

39. Conforme es de verse 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.
40. 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. Entiéndase por discriminación, cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción, basado en el sexo, que tenga por finalidad o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos de las personas”*.
41. 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 mujer¹⁵.
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.

¹⁵ **Ley 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 familiar 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”.

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. 028-2018-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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 despidiera 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 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 encuentran 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

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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

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 laboral 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, deben considerarse 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 fundado.
- Si por el contrario, la Entidad cumple con 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 contratación; o, (ii) venza su contrato una vez superado 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 Septuagésima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31365, el vencimiento del contrato no constituye una causa válida de cese.

Sobre el caso en concreto

48. En el presente caso, conforme a lo señalado en los antecedentes de la presente resolución, la impugnante cuestiona la Carta N° 056-2023-MDI-GM/WHE, mediante la cual se declaró improcedente su solicitud de reincorporación, a partir del 21 de marzo de 2023, en el cargo de Jefa de la División de Gestión del Riesgo y Desastres.

49. Sobre el particular, de la documentación que obra en el expediente administrativo se advierte que la impugnante inició su vínculo laboral con la Entidad mediante el Contrato Administrativo de Servicios N° 017-2022-MDI/LC, del 1 de marzo de 2022,

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. 028-2018-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.





“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

suscrito en el marco de la Ley N° 31365 Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año 2022, mediante el cual se le contrató para desempeñarse como Responsable de la División de Gestión del Riesgo y Desastres¹⁶, a partir del 1 de marzo de 2022 hasta el 31 de mayo de 2022, contrato que fue prorrogado sucesivamente hasta el 30 de diciembre de 2022 a través de 2 adendas.

50. Ahora bien, se aprecia que durante la vigencia de la última adenda que autorizó la contratación de la impugnante, mediante la Resolución de Gerencia Municipal N° 190-2022-GM-MDI/LC, del 22 de diciembre de 2022, la Entidad le otorgó licencia por maternidad con goce de haber del 13 de diciembre de 2022 al 20 de marzo de 2023, por ello la impugnante, con escrito de fecha 13 de marzo de 2023, ante la inminente culminación de su licencia por maternidad, solicitó a la Entidad su reincorporación a partir del 21 de marzo de 2023, en el cargo de Jefa de la División de Gestión del Riesgo y Desastres.
51. Ante ello, se advierte que la Entidad, a través de la Carta N° 056-2023-MDI-GM/WHE, del 23 de marzo de 2023, le comunicó a la impugnante que su solicitud resultaba improcedente, toda vez que:

“(…)

4. *Ahora bien, el Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, se encuentra regulado por el Dec. Leg. Nro. 1057 y reglamentado a través del D.S. No. 075-2008-PCM; siendo esto así, se colige de la solicitud de reincorporación de la servidora, que el Contrato Administrativo de Servicios No. 017-2022-MDI/A suscrito el 01-MAR-2022, ha culminado su vigencia contractual el 31-DIC-2022 (Cláusula Cuarta) y considerando que se extingue la relación laboral al vencimiento del contrato, como bien lo precisa la cláusula vigésimo primera de dicho Contrato y el literal h) del numeral 13.1 del art. 139 del D.S. No. 075-2008-PCM, se concluye en que se ha mantenido con el peticionante una relación laboral a plazo determinado y al haberse cumplido el plazo de duración del mismo, la extinción de la relación laboral se produjo de forma automática y por lo tanto no se ha afectado derecho laboral alguno.*

(…)” (Énfasis agregado)

52. Se observa entonces que la Entidad indicó a la impugnante que su vínculo laboral concluyó el 31 de diciembre de 2022, entendiéndose por vencimiento de contrato, sin embargo, de la revisión de la Resolución de Gerencia Municipal N° 190-2022-GM-MDI/LC, del 22 de diciembre de 2022, se verifica que esta siguió vinculada con

¹⁶ De la revisión del Cuadro de Asignación de Personal (CAP) de la Entidad, disponible en el portal institucional, esta Sala advierte que el cargo de “Jefe de Gestión del Riesgo de Desastres”, que ostentaba la impugnante, no constituía un cargo de confianza.

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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

la Entidad hasta el 20 de marzo de 2023, al habersele otorgado licencia por maternidad hasta dicha fecha.

53. Estando a lo anterior, se aprecia también que la Entidad rechazó la solicitud de reincorporación de la impugnante al haber extinguido su vínculo laboral, luego de que le otorgó licencia por maternidad con goce de haber del 13 de diciembre de 2022 al 20 de marzo de 2023 y, por tanto, tenía pleno conocimiento que se encontraba en periodo de lactancia.
54. Al respecto, conforme se desprende del artículo 6º de la Ley N° 30709, Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres, se encuentra prohibido despedir o no renovar el contrato de trabajo por motivos vinculados con la condición de que las trabajadoras se encuentran embarazadas o en lactancia; para lo cual, en el supuesto de que la Entidad haya concluido el contrato de una servidora en ese estado, debe acreditar y sustentar debidamente que la culminación del contrato no se dio por motivos vinculados a su condición de embarazada y/o lactante, sino por la desaparición misma de la necesidad de servicio temporal; **lo cual se ha evidenciado que la Entidad no lo ha sustentado pues, como se ha señalado en párrafos precedentes, se dio por concluido el vínculo laboral de la impugnante alegando el vencimiento de su contrato y luego de que se le otorgara licencia por maternidad con goce de remuneraciones.**
55. Asimismo, se debe de resaltar que el contrato administrativo de servicios de la impugnante fue suscrito al amparo de la Ley N° 31365 Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año 2022, por lo que existe la posibilidad de calificar dicha contratación a plazo indeterminado, en aplicación de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, considerando que dicho contrato se encontraba vigente al 6 de diciembre de 2022, fecha de publicación de la mencionada ley; para dicho efecto la Entidad deberá verificar que se cumplan de forma conjunta con dos condiciones: (i) Que el contrato tuviera por objeto el desarrollo de labores permanentes y, (ii) que se cuente con financiamiento anual en el Presupuesto Institucional de Apertura para el año 2023.
56. En ese sentido, en la medida que los requisitos establecidos en la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638 deben cumplirse de manera copulativa, al no cumplir con alguno de los requisitos mencionados, no podrá considerarse el contrato administrativo de servicios de la impugnante como indeterminado, caso contrario, si se cumpliera con ambos, dicho contrato tendrá carácter indefinido por aplicación de la referida ley, siendo en este último caso, que el vencimiento del plazo del contrato, no constituye causa válida de cese.

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. 028-2018-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.





"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

57. Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo precedente, este Colegiado quiere precisar que no se está disponiendo la contratación de la impugnante de manera indeterminada, muy por el contrario, en el caso de que la Entidad concluya de que la impugnante no se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Sexagésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 31638, debe de mantener el vínculo laboral con la impugnante en tanto subsista la necesidad de servicio, toda vez que esta se encontraba protegida por la Ley N° 30709, por su condición de servidora en periodo de lactancia.
58. Conforme a lo expuesto, esta Sala considera que la decisión de la Entidad de no renovar el contrato de la impugnante y, por tanto, rechazar su solicitud de reincorporación, fue adoptada por motivos vinculados con la condición de servidora en periodo de lactancia, configurándose así, un acto de discriminación en su contra, por lo que corresponde declarar fundado el recurso de apelación puesto a conocimiento.

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 DINA OSCCO TITO contra el acto administrativo contenido en la Carta N° 056-2023-MDI-GM/WHE, del 23 de marzo de 2023, emitida por la Jefatura de la Oficina de Recursos Humanos de la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INKAWASI, 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 DINA OSCCO TITO y a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INKAWASI, para su cumplimiento y fines pertinentes.

TERCERO.- Devolver el expediente a la MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE INKAWASI.

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 (<https://www.servir.gob.pe/tribunal-sc/resoluciones-de-salas/primera-sala/>).





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, de la consolidación de nuestra Independencia, y de la conmemoración de las heroicas batallas de Junín y Ayacucho"

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Firmado por

CESAR EFRAIN ABANTO REVILLA

Presidente

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°

ROLANDO SALVATIERRA COMBINA

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

Firmado por V°B°

ORLANDO DE LAS CASAS DE LA TORRE UGARTE

Vocal

Tribunal de Servicio Civil

PT3

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N°27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en: <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

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.

Página 20 de 20

www.servir.gob.pe

Jirón Mariscal Miller 1153 - 1157
Jesús María, 15072 - Perú
T: 51-1-2063370



BICENTENARIO
PERÚ
2024

