



RESOLUCIÓN CONSEJO UNIVERSITARIO

Nº 3883-2018-UNHEVAL.

Cayhuayna, 08 de noviembre de 2018

Vistos los documentos que se acompañan en treinta y cuatro (34) folios;

**CONSIDERANDO:**

Que, la Jefe de la Oficina de Asesoría Legal, con el Informe N° 775-2018-UNHEVAL/AL, del 17.AGO.2018, emite opinión legal respecto a la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la servidora CAS Fiorella Solís Herrada, en atención a las siguientes consideraciones:

**I. ANTECEDENTE:**

- 1.1 Que, mediante Proveído N° 821-2018-UNHEVALCU/R de fecha 01.AGO.2018, vuestro Despacho solicita opinión legal respecto a la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la servidora CAS Fiorella Solís herrada, atendiendo a la opinión técnica emitida por la Unidad de Recursos Humanos con Informe N° 007-2018-UNHEVAL/OGRH/J, de fecha 27.JUN.2018.

**II. APRECIACIÓN JURÍDICA:**

**Del principio de legalidad:**

- 2.1. Que, el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado con Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

**De la opinión legal prologada respecto a la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la servidora CAS Fiorella Solís Herrada:**

- 2.2. Que, de la revisión de los actuados del expediente administrativo, se aprecia que mediante Informe N° 506-2018-UNHEVAL/AL, de fecha 01 de junio de 2018, esta Oficina emitió opinión legal referente a la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la servidora CAS Fiorella Solís Herrada, en los siguientes términos:

- 3.1 Que, se **REMITA** el presente expediente administrativo al Consejo Universitario, a efectos de que este órgano colegiado resuelva, **DISPONER** que el artículo 1° de la parte resolutive de la Resolución Consejo Universitario N° 1749-2018-UNHEVAL, de fecha 16 de mayo de 2018, no es aplicable para la **servidora CAS FIORELLA SOLÍS HERRADA**, por encontrarse en estado de gestación; en consecuencia, **APROBAR** la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la referida Administrada, previo informe de la Oficina de Gestión de Recursos Humanos sobre el plazo que deberá renovarse el contrato.

- 3.2 Que, se **DISPONGA** que la Dirección General de Administración y la Oficina de Gestión de Recursos Humanos adopten las acciones pertinentes para formalizar la Adenda al Contrato Administrativo de Servicios de la **servidora CAS FIORELLA SOLÍS HERRADA.**"

- 2.3. Que, después de ello, con Formulario Único de Trámite N° 0420209, de fecha 05 de junio de 2018, la servidora CAS Fiorella Solís Herrada presenta, entre otros documentos, el Informe Médico sobre el estado de gestión en la cual se encuentra, en mérito al requerimiento efectuado con Proveído N° 4877-2018-UNHEVAL-R, de fecha 04 de junio de 2018.

- 2.4. Que, luego por Informe N° 007-2018-UNHEVAL/OGRH/J, de fecha 27 de junio de 2018, la Unidad de Recursos Humanos emitió opinión técnica en los siguientes términos:

"3.1 Por lo que se Declara IMPROCEDENTE la solicitud de la administrada Fiorella Solís Herrada, toda vez que el contrato laboral era hasta el 31 de mayo de 2018 y habiéndose emitido la Carta N° 048-2018-OGRH/J, de fecha 18 de mayo de 2018, en que se le comunica la NO RENOVACIÓN de su contrato y estando notificado dentro del plazo, simultáneamente habiéndose declarado la plaza vacante de dicha peticionaria y habiendo ganado la administrada y no habiendo dejado en indefensión toda vez que no hubo lapsos de interrupción por efectos de hacer valer por su estado de gestación. (...)"

**De la Ley N° 30367, Ley que Protege a la Madre Trabajadora contra el Despido Arbitrario y prolonga su Periodo de Descanso:**

- 2.5. Que, con fecha 25 de noviembre de 2015 se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" la Ley N° 30367, Ley que Protege a la Madre Trabajadora contra el Despido Arbitrario y prolonga su Periodo de Descanso; el cual modificó el artículo 29° del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral; y, el artículo 1° de la Ley 26644, Ley que precisa el goce del derecho de descanso prenatal y postnatal de la trabajadora gestante.

- 2.6. Que, en tal sentido, el artículo 29° del referido Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, señala:

"Artículo 29.- Es nulo el despido que tenga por motivo: (...)

e) El embarazo, el nacimiento y sus consecuencias o la lactancia, si el despido se produce en cualquier momento del periodo de gestación o dentro de los 90 (noventa) días posteriores al nacimiento. Se presume que el despido tiene por motivo el embarazo, el nacimiento y sus



**UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN**  
**HUÁNUCO - PERÚ**  
**SECRETARIA GENERAL**

.../// Resolución de Consejo Universitario N° 3883-2018-UNHEVAL

- 2 -

consecuencias o la lactancia, si el empleador no acredita en estos casos la existencia de causa justa para despedir.

Lo dispuesto en el presente inciso es aplicable siempre que el empleador hubiere sido notificado documentalmente del embarazo en forma previa al despido y no enerva la facultad del empleador de despedir por causa justa."

- 2.7. Que, por su parte el artículo 1° de la Ley N° 26644, prescribe: "**Artículo 1.-** Precísase que es derecho de la trabajadora gestante gozar de 49 días de descanso prenatal y 49 días de descanso postnatal. El goce de descanso prenatal podrá ser diferido, parcial o totalmente, y acumulado por el postnatal, a decisión de la trabajadora gestante. Tal decisión deberá ser comunicada al empleador con una antelación no menor de dos meses a la fecha probable de parto. (...)"

**Del despido de la mujer embarazada:**

- 2.8. Que, estando a lo descrito en el ítem precedente, se entiende que el despido de una mujer por encontrarse embarazada es un caso típico de discriminación basada en el sexo pues, como lo señala el Tribunal Constitucional - TC: "*La discriminación por razón del sexo comprende aquellos tratamientos peyorativos que se fundan no solo en la pura y simple constatación del sexo de la víctima, sino también en la concurrencia de razones o circunstancias que tengan con el sexo de la persona una conexión directa o inequívoca. Es decir, que por la discriminación laboral por razón del sexo comprende no solo los tratamientos peyorativos fundados en la constatación directa del sexo, sino también aquellos que se basen en circunstancias que tengan una directa conexión con el sexo.*" (STC N° 05652-2007-PA/TC, Fj. 49). Por ello puntualiza, "*Las decisiones extintivas basadas en el embarazo, al afectar exclusivamente a la mujer, constituye indudablemente, una discriminación por razón de sexo proscrita por el inciso 2) del Art. 2 de la Constitución Política.*" (STC N° 05652-2007-PA/TC, Fj. 50). En razón de ello, "*(...) el despido de una trabajadora por razón de su embarazo constituye una discriminación directa basada en el sexo, como también lo es la negativa a contratar a una mujer embarazada, o cuando una trabajadora percibe una remuneración inferior al de un trabajador por un mismo trabajo. Son manifestaciones de discriminación directa porque excluyen la posibilidad de justificar objetivamente, la razonabilidad y proporcionalidad de la medida.*" (STC N° 05652-2007-PA/TC, Fj. 50).

- 2.9. Que, por tanto, es nulo el despido que tenga por motivo el embarazo, advirtiéndose que la utilización como factor de diferenciación de embarazo, el parto o sus posibles consecuencias médicas es una manifestación de la discriminación por razón de sexo "*desde que estas situaciones solo pueden afectar a las mujeres.*"

- 2.10. Que, en ese sentido, **para que el motivo pueda ser invocado por la trabajadora despedida, es requisito que el empleador haya sido notificado documentalmente en forma previa al despido. Producida dicha comunicación, surge la presunción legal de que el despido de la trabajadora que tenga lugar hasta los 90 días posteriores al parto está motivado por el embarazo, salvo que el empleador demuestre la existencia de una causa justa.** La jurisprudencia ha precisado, no obstante, que **la omisión de informar al empleador el estado de embarazo, no impide calificar el despido como nulo cuando dicho estado era evidente y, por ello, no podía ser desconocido por el empleador.**

- 2.11. Que, estando a lo expuesto, el jurista Carlos Blancas Bustamante señala que: "**la carga de la prueba en el despido nulo, establece una presunción legal a favor de la trabajadora, es decir, se opera la inversión de la carga de la prueba, correspondiendo al empleador probar que el despido obedece a la existencia de una causa justa, lo que exige a la trabajadora de la obligación de probar el motivo de nulidad alegado. De este modo, si el empleador no demuestra que el despido está fundado en una causa justa, será declarado nulo.**" (Exp. N° 2206-98-ND-S)"

**Del caso concreto:**

- 2.12. Que, de acuerdo a los documentos que obra en el expediente administrativo, se tiene que con Resolución Consejo Universitario N° 1749-2018-UNHEVAL, de fecha 16 de mayo de 2018, se resolvió **no renovar los contratos administrativos de servicios – CAS de las personas que figuran en la relación adjunta [en la que se encuentra la servidora CAS Fiorella Solís Herrada], cuyo contrato vence el 31.MAY.2018.**
- 2.13. Que, asimismo se advierte que mediante **Formulario Único de Tramite N° 0418763, de fecha 28 de mayo de 2018, la servidora CAS Fiorella Solís Herrada comunicó a la Oficina de Gestión de Recursos Humanos, ahora Unidad de Recursos Humanos, su embarazo de aproximadamente 7 semanas y 1 día de gestación, adjuntando entre otros documentos sustentatorios la Ecografía Obstétrica Vaginal, y las imágenes ecográficas del estado de gestación.**
- 2.14. Que, si bien es cierto la Ley N° 30367 rige únicamente para las trabajadoras del régimen de la actividad privada, debemos tener en cuenta que el artículo 23° de la Constitución Política del Perú, establece que: "**El trabajo, en sus diversas modalidades, es objeto de atención prioritaria del Estado, el cual protege especialmente a la madre, al menor de edad y al impedido que trabajan**"; en ese sentido, el Tribunal Constitucional en la **STC N° 00206-2005-PC/TC**, señala que: "los despidos originados en la discriminación por razón de sexo raza, religión, opinión, idioma o de cualquier otra índole, tendrán

**UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN**  
**HUÁNUCO - PERÚ**  
**SECRETARIA GENERAL**



.../// Resolución de Consejo Universitario N° 3883-2018-UNHEVAL

- 3 -

protección a través del amparo, así como los despidos producidos con motivo del embarazo, toda vez que, conforme al artículo 23° de la Constitución, el Estado protege especialmente a la madre. Deber que 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 literales a y d de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de Naciones Unidas); de lo que se desprende que, la discriminación contra la mujer comprende toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de la mujer en sus derechos humanos y libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural y civil.

- 2.15. Por lo tanto; sobre la base del derecho a la igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras que se encuentran bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1057 puede concluirse que la mujer embarazada está protegida contra todo despido por su especial condición, si tenemos en cuenta en palabras de Américo Plá que: "lo principal es la dignidad del ser humano, que es la misma para todos, cualesquiera sean las particularidades de cada uno. Lo accesorio son las diferencias y particularidades de cada cual, cuya propia diversidad pasa a integrar uno de los rasgos más típicos del ser humano (...). Esto lleva a la afirmación de que los seres humanos deben ser tratados en forma igualitaria, siempre que se hallen en situaciones semejantes, pero no cuando se encuentran en posiciones diferentes." Al respecto, en el Exp. N° 0261-2003-AA/TC-Lima, se señala que: "La primera condición para que un trato desigual sea constitutivo de una diferenciación admisible, es la desigualdad de los supuestos de hecho. Es decir, implica la existencia de sucesos espacial y temporalmente localizados que poseen rasgos específicos e intransferibles que hacen que una relación jurídica sea de un determinado tipo y no de otro. Asimismo, la existencia de una diferenciación debe perseguir una intencionalidad legítima, determinada, concreta y específica, debiendo asentarse en una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con juicios de valor generalmente aceptados. Se trata pues de un tema que en doctrina se conoce con el nombre de "discriminación inversa". En ese orden de ideas, NO RESULTA RAZONABLE UN TRATO DESIGUAL ENTRE UNA MUJER EMBARAZADA PERTENECIENTE AL RÉGIMEN DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 728 CON OTRA DEL RÉGIMEN LABORAL DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1017, EN TANTO EL EMBARAZO CONSTITUYE UN MISMO SUPUESTO DE HECHO EN AMBOS RÉGIMENES LABORALES, POR LO QUE NO EXISTE JUSTIFICACIÓN OBJETIVA Y RAZONABLE QUE JUSTIFIQUE LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL TRABAJO CON LA CONCLUSIÓN DEL VÍNCULO CONTRACTUAL DE LA TRABAJADORA SUSTENTADA EN EL MOTIVO DEL EMBARAZO.

- 2.16. Que, en consecuencia, dar por terminada la relación laboral con la servidora CAS, renovado hasta el 31 de mayo de 2018 con la Resolución Consejo Universitario N° 1749-2018-UNHEVAL, daría a entender que el despido obedece a su condición de embarazada en vista que la servidora CAS comunicó a la Oficina de Gestión de Recursos Humanos, ahora Unidad de Recursos Humanos, su embarazo de aproximadamente 7 semanas y 1 día de gestación el día 28 junio de 2018 (días antes de finalizar la vigencia de la última renovación), y no a una causal de extinción del Contrato Administrativo de Servicios celebrado primigeniamente, no obstante que la servidora CAS continuara laborando en la Entidad con un nuevo Contrato Administrativo de Servicios, en virtud a que resultó ganadora del concurso publicado de personal bajo el régimen especial de Contratación Administrativa de Servicios – CAS de la UNHEVAL; lo que supondría una manifestación de discriminación con la servidora CAS apoyado en su condición de embarazada, en tanto que estas situaciones solo pueden afectar a las mujeres.
- 2.17. Que, bajo estas consideraciones, esta Oficina se ratifica en la opinión legal expresada en el Informe N° 506-2018-UNHEVAL/AL, de fecha 01 de junio de 2018.
- 2.18. Que, por otro lado, estando a la presentación de la petición de la servidora CAS que a la fecha todavía no se resuelve, corresponde que la Unidad de Recursos Humanos, en atención a lo señalado en el numeral precedente, adopte las acciones administrativas del caso, respecto a la renovación del Contrato Administrativo de Servicios y el pago de la remuneración a la Servidora CAS Fiorella Solís Herrada.

Que en la sesión ordinaria N° 22 de Consejo Universitario, del 29.AGO.2018, estando de acuerdo con los fundamentos expuestos en el informe legal, el pleno acordó:

1. Disponer que el artículo 1° de la parte resolutive de la Resolución Consejo Universitario N° 1749-2018-UNHEVAL, de fecha 16 de mayo de 2018, no es aplicable para la **servidora contratada CAS FIORELLA SOLÍS HERRADA**, por encontrarse en estado de gestación; en consecuencia, **APROBAR** la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la referida Administrada, para lo cual la Jefatura de la Unidad de Recursos Humanos informará el plazo que deberá renovarse el contrato.
2. Disponer que la Unidad de Recursos Humanos adopte las acciones administrativas del caso, respecto a la renovación de Contrato Administrativo de Servicios y el pago de la remuneración a la **servidora CAS FIORELLA SOLÍS HERRADA.**



**UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN**  
**HUÁNUCO - PERÚ**  
**SECRETARIA GENERAL**

.../// Resolución de Consejo Universitario N° 3883-2018-UNHEVAL

- 4 -

Que la Jefe de la Unidad de Recursos Humanos, mediante Oficio N° 1701-2018-URH/J, de fecha 07.NOV.2018, en atención al Proveído N° 999-20018-UNHEVAL-CU/R, del Consejo Universitario, remite entre otros el Formulario Único de Trámite N° 0441965 de la Sra. Fiorella SOLIS HERRADA en la que informa la fecha probable de parto 22.DIC.2018

Que el Rector remite el presente caso a Secretaria General, con Proveído N° 09848-2018-UNHEVAL-R, para la emisión de la resolución correspondiente;

Estando a las atribuciones conferidas al Rector por la Ley Universitaria N° 30220, por el Estatuto y el Reglamento de la UNHEVAL, la Resolución N° 050-2016-UNHEVAL-CEU, del 26.AGO.2016, del Comité Electoral Universitario, que proclamó y acreditó, a partir del 02.SET.2016 hasta el 01.SET.2021, a los representantes de la Alta Dirección y por la Resolución N° 2780-2016-SUNEDU-02-15.02, del 14.OCT.2016, que resolvió proceder a la inscripción de las firmas de las autoridades de la UNHEVAL en el Registro de Firma de Autoridades Universitarias, Instituciones y Escuelas de Educación Superior de la SUNEDU; y estando a la Resolución Rectoral N° 1607-2018-UNHEVAL, que encarga las funciones de Rector al Dr. Ewer PORTOCARRERO MERINO, Vicerrector Académico, del 06 al 10.NOV.2018, mientras dure la Comisión de Servicios del Titular;

**SE RESUELVE:**

- 1°. **DISPONER** que el artículo 1° de la parte resolutive de la Resolución Consejo Universitario N° 1749-2018-UNHEVAL, de fecha 16 de mayo de 2018, no es aplicable para la **servidora contratada CAS FIORELLA SOLÍS HERRADA**, por encontrarse en estado de gestación; por lo expuesto en los considerandos precedentes.
- 2°. **APROBAR** la renovación del Contrato Administrativo de Servicios de la referida Administrada, para lo cual la Jefatura de la Unidad de Recursos Humanos informará el plazo que deberá renovarse el contrato, por lo expuesto en los considerandos precedentes.
- 3°. **DISPONER** que la Unidad de Recursos Humanos adopte las acciones administrativas del caso, respecto a la renovación de Contrato Administrativo de Servicios y el pago de la remuneración a la servidora **CAS FIORELLA SOLÍS HERRADA**, por lo expuesto en los considerandos precedentes.
- 4°. **DAR A CONOCER** esta Resolución a los órganos competentes y a la interesada.

Regístrese, comuníquese y archívese.



*Dr. Ewer PORTOCARRERO MERINO*  
**RECTOR (E)**



*Abog. Yersely K. FIGUEROA QUIÑONEZ*  
**SECRETARIA GENERAL**

Distribución:  
Rectorado  
VRAcad  
VRInvest  
AL OCI  
Transparencia  
DCPyP  
JPPTO  
JPLAN  
DIGA  
RRHH  
SUR  
SUEyC  
File  
Interesada  
UC UT  
Archivo