

Derechos de las madres trabajadoras

Dra. Evelin Coloma Cieza

Directora del área de Derecho Laboral y Migratoria del Estudio Llona & Bustamante.
Docente de la Universidad de Lima

LLONA & BUSTAMANTE

ABOGADOS

Dra. Evelin Coloma Cieza

- Directora del área de Derecho Laboral y Migratoria del Estudio Llona & Bustamante.
- Docente de la Universidad de Lima
- Master en Asesoramiento y Consultoría Jurídico Laboral por la Universidad Carlos III de Madrid.
- Especialista en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.



ecoloma@ellb.com.pe

Derechos de las madres trabajadoras



Dra. Evelin Coloma Cieza

Constitución Política de 1993	<p>Artículo 2°.2. Principio de Igualdad ante la ley. Se prohíbe entre otros, la discriminación por razón de sexo.</p> <p>Artículo 26°. En toda relación laboral se respeta el Principio de Igualdad de Oportunidades sin Discriminación.</p> <p>Artículo 4. <u>La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono(...)</u>”.</p> <p>Artículo 23. 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. (...)</p>
Ley N° 26772 (14.04. 1997)	Ofertas de empleo
Ley N° 26790 (14.04. 1997)	Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud
Ley N° 27591 (13.12.2001)	Permiso por lactancia
Ley N° 30709 (27.11.2017)	Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres.
Ley N° 31152 (01.04.2021)	Ley que modifica el inciso e) del Artículo 29 del TUO del D. Legislativo 728 – LPCL.
Ley No. 29783	Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo (LSST). (Modificada por Ley N° 30222)

Madre trabajadora

- ✓ La normativa protectora para la mujer se circunscribe básicamente a evitar la discriminación que tenga por motivo el embarazo, debido a que éste constituye, quizás, uno de los pocos elementos diferenciadores entre hombres y mujeres; siendo el embarazo, una condición que afecta exclusivamente a las mujeres, por un hecho meramente biológico que finalmente incidirá en un hecho social.
- ✓ Como una manifestación de dicha normativa protectora se establece como obligación de los empleadores al momento de implantar una política de riesgos laborales observar un enfoque de género y protección de las trabajadoras a través de normas específicas que protegen a la trabajadora durante el período de gestación y lactancia.
- ✓ La protección que se brinda a la madre trabajadora en nuestra normativa, intrínsecamente, contiene la protección a la persona por parte del Estado y con ello, la aplicación del principio de igualdad de oportunidades sin discriminación en el trabajo, con especial atención en la protección a la madre trabajadora.

Acceso al empleo y no discriminación

Las ofertas de empleo en Perú no pueden contener requisitos que constituyan discriminación, anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o de trato basado en motivos de raza, sexo, religión, opinión, origen social, condición económica, estado civil, edad o de cualquier índole.

Se considera también una práctica discriminatoria el hecho que una empresa otorgue un trato salarial diferente a hombres y mujeres que cumplan los mismos requisitos de acceso al empleo y que desarrollen las mismas labores.

Ley que prohíbe la discriminación remunerativa entre varones y mujeres

Objetivo principal: **prohibir la discriminación remunerativa entre varones y mujeres**, para ello ha establecido una serie de obligaciones y medidas:

- Prohibición del despido y de no renovación de contratos motivados por la maternidad.
- Discriminación como acto de hostilidad.
- Discriminación en el acceso y desarrollo del empleo.
- Determinación de categorías, funciones y remuneraciones que permitan la ejecución del principio de igual remuneración por igual trabajo.
- Cuadros de categorías a las que correspondan condiciones remunerativas no discriminatorias.
- Igualdad de condiciones en la capacitación laboral.
- Condiciones de trabajo que garanticen la no discriminación.

Compatibilidad de la vida personal, familiar y laboral – cese de la trabajadora

- **Prohibición de despido y no renovación de contrato por el embarazo o el período de lactancia**

Podemos distinguir, que respecto de las trabajadoras que se encuentren embarazadas o en período de lactancia, quedará prohibido que por dichos motivos:

- Se le despida (sería despido nulo) – salvo exista causal.
- No se renueve el contrato.

Madre trabajadora

Protección contra el despido

- **Despido nulo**

- ✓ Será nulo el despido que tenga por motivo 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 consecuencias o la lactancia si el empleador no acredita en estos casos la existencia de causa justa para despedir.

- ✓ La disposición establecida en este inciso es aplicable también a la trabajadora durante **el periodo de prueba**, así como a la que presta servicios bajo el **régimen de tiempo parcial** de cuatro o menos horas diarias.

- ✓ 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 .

No renovación de contrato por el embarazo o el período de lactancia

- La protección comprende a toda trabajadora sujeta a un contrato modal o a plazo fijo.
- Cualquier régimen general o especial.
- Temporalmente la protección se extendería desde el momento del embarazo hasta el término del período de lactancia.
- La no renovación no tendría una base objetiva o razonable (la carga de la prueba radicaría en el empleador), que haría suponer que la motivación es el embarazo o sus consecuencias. Por lo que cabría una no renovación no prohibida ni antijurídica, siempre que exista una causa objetiva, razonable y proporcional.
- No se considera una práctica discriminatoria la no renovación del contrato sujeto a modalidad o a plazo fijo en los casos en los cuales desaparezca la causa que justificó la contratación temporal.
- La protección de la trabajadora afectada sería similar al del despido nulo (en cuanto acto discriminatorio), de tal manera que la trabajadora pueda solicitar la reposición o la indemnización correspondiente.

Madre trabajadora

Descanso pre y post natal

La trabajadora gestante tiene derecho a gozar de 49 días de descanso pre natal y 49 días de descanso post natal.

Artículo 1°, Ley N° 30367 (25.11.2015) y artículo 2°, D.S. N° 005-2011-TR (17.05.2011)

El descanso por maternidad de 98 días, se extiende en dos casos:

- ✓ **Parto múltiple:** El descanso post natal se extenderá por 30 días naturales adicionales en los casos de nacimiento múltiple.
- ✓ **Niños con discapacidad:** El descanso post natal se extiende por 30 días naturales adicionales en los casos de nacimiento de niños con discapacidad. La discapacidad es acreditada con la presentación del certificado otorgado por el profesional de salud debidamente autorizado.

Artículo único, Ley N° 27606 (23.12.2001), artículo 3°, D.S. N° 005-2011-TR (17.05.2011) y Ley N° 29992 (07.02.2013)

Madre trabajadora

Descanso pre y post natal

Postergación del descanso

La trabajadora puede decidir que el goce del descanso pre natal sea diferido parcial o totalmente, y acumulado al post natal. Para ello deberá comunicar su decisión con una **antelación no menor de 2 meses a la fecha probable del parto**, adjuntado el informe médico que certifique que dicha postergación no afectará su salud ni la del concebido. Dicha decisión no requiere aceptación ni aprobación del empleador.

Goce del descanso vacacional inmediato

Las trabajadoras gestantes tienen derecho a que el período de descanso vacacional por récord cumplido y vencido pendiente de goce, se inicie a partir del día siguiente de concluido el descanso post natal, siempre y cuando comunique tal decisión a su empleador con una anticipación no menor de 15 días calendario al inicio del goce del descanso vacacional. Esta decisión no requiere aceptación ni aprobación del empleador.

Madre trabajadora

Descanso pre y post natal

Requisitos para el goce del descanso prenatal

- ✓ Certificado de Incapacidad Temporal para el Trabajo (CITT) por maternidad, expedido por ESSALUD, o en su defecto un certificado médico en el que conste la fecha probable del parto.
- ✓ Que, el alumbramiento se produzca entre las semanas 22 y 30 de la gestación, y el concebido nazca vivo y sobreviva más de 72 horas.
- ✓ Si el alumbramiento se produjera después de las 30 semanas de gestación la madre trabajadora tendrá derecho al descanso por maternidad aun cuando el concebido no nazca vivo.

Madre trabajadora

Subsidios de la seguridad social

Subsidio por maternidad

- ✓ El subsidio por maternidad se otorga por 98 días, los cuales se pueden distribuir en los períodos inmediatamente anteriores o posteriores al parto, conforme lo elija la madre, con la condición que durante dichos períodos se abstenga de todo trabajo remunerado.

Resolución de gerencia general N° 518-GG-essalud-2016

- ✓ En caso de parto múltiple o alumbramiento de niños con discapacidad el subsidio por maternidad se extenderá 30 días adicionales, independientemente de los hijos que la madre haya tenido.

Artículo 1°, Ley N° 26644 (27.06.96), artículo 1°, Ley N° 28239 (01.06.2004) y Ley N° 29992 (07.02.2003)

Madre trabajadora

Subsidios de la seguridad social

Subsidio por lactancia

- ✓ Este subsidio se otorga en dinero directamente por ESSALUD al asegurado. Se otorga a favor del recién nacido cuya madre –o padre– sea afiliado regular.

Artículo 17°, D.S. N° 009-97-TR (09.09.97) y artículo único, D.S. N° 001-98-TR (15.01.98)

- ✓ En caso de parto múltiple se otorgará un subsidio adicional por cada hijo.

Artículo único, Ley N° 28239 (01.06.2004)

Madre trabajadora Permiso por lactancia

- ✓ La madre trabajadora, al término de su período de descanso post natal, tiene derecho a una **hora diaria** de permiso por lactancia materna hasta que su hijo tenga 1 año de edad. Este permiso podrá ser fraccionado en 2 tiempos iguales y será otorgado dentro de su jornada laboral. *Ley N° 27591 (13.12.2001)*



¡Recuerda!

Tienes derecho a gozar de una hora diaria de permiso por lactancia materna, hasta que tu hijo/a cumpla un año de edad, este permiso puede ser fraccionado en dos tiempos iguales, siendo otorgado dentro de la jornada laboral.



Implementación de lactarios en instituciones del sector público y privado



PERÚ

Ministerio
de la Mujer y
Poblaciones Vulnerables



PERÚ

Ministerio
de Salud



PERÚ

Ministerio
de Trabajo
y Promoción del Empleo

servir

Fuente: INFORME ANUAL DE LOS LACTARIOS INSTITUCIONALES

Madre trabajadora

Implementación de lactarios

IMPLEMENTACIÓN DE LACTARIOS

Sujetos obligados	Centros de trabajo o unidad productiva del sector público y sector privado con 20 o más trabajadoras en edad fértil.
Edad fértil	15 a 49 años de edad.
Tiempo de uso	Una hora por día.
La hora de lactancia y la hora de uso del lactario	Son horas distintas.
Obligación de informar	Comunicar la implementación del lactario al Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables dentro del plazo de 10 días hábiles.
Infraacción	Será considerado infraacción grave el incumplimiento de las obligaciones relativas a la implementación de lactarios.

Madre trabajadora

Seguridad y Salud en el Trabajo

- El empleador debe implementar las medidas necesarias para evitar la exposición de las trabajadoras en periodo de embarazo o lactancia a labores peligrosas
- Es tas medidas deben mantenerse o modificarse para garantizar la protección de la trabajador o del recién nacido durante el periodo de lactancia, al menos hasta el año posterior al parto.

Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Madre trabajadora

Reasignación en caso de labores de riesgo

Las trabajadoras gestantes podrán solicitar al empleador no realizar labores que pongan en peligro su salud integral o el desarrollo del embrión y del feto durante la gestación. El empleador deberá asignar a la trabajadora gestante y/o lactante labores que no impliquen los riesgos señalados, sin afectar sus derechos remunerativos y de categoría.

Marco normativo

- Ley N° 28048 (01.08.2003): 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.
- D.S. N° 009-2004-TR (21.07.2004): Reglamento de la Ley N° 28048
- R.M. N° 034-TR (29.11.2008): listado de los agentes físicos, químicos, biológicos, ergonómicos y psicosociales que generan riesgos para la salud de la mujer gestante y/o el desarrollo normal del embrión y el feto.

Madre trabajadora

Reasignación en caso de labores de riesgo

Obligaciones del empleador

- ✓ Evaluar los riesgos por exposición a agentes físicos, químicos, biológicos, ergonómicos y psicosociales, procedimientos o condiciones de trabajo que puedan afectar la salud de manera cierta o potencial.
- ✓ Poner en conocimiento del personal el resultado de la evaluación de riesgos que puedan afectar la salud.
- ✓ Repetir la evaluación cada vez que se produzca un cambio en las condiciones de trabajo que pueda implicar una exposición de la trabajadora.
- ✓ Implementar las medidas necesarias para evitar que las trabajadoras en período de embarazo o lactancia estén expuestas a labores peligrosas.

Madre trabajadora

Reasignación en caso de labores de riesgo

Asignación de labores

El empleador, con el fin de asignar labores que no pongan en riesgo la salud podrá:

- ✓ Efectuar cambios en la manera de realizar las mismas labores, sin modificación del puesto de trabajo.
- ✓ En caso no sea posible, el empleador deberá modificar las labores a través de un cambio de puesto de trabajo a un puesto similar en atención a su categoría ocupacional.
- ✓ En el caso que no fuera posible asignar labores que no pongan en riesgo la salud dentro de la categoría ocupacional, se le asignará labores en un puesto de trabajo perteneciente a una categoría ocupacional distinta, sea ésta inferior o superior. Por convenio colectivo se podrá establecer la suspensión de las labores, con la obligación del empleador de pagar remuneración que no podrá ser inferior a lo que le correspondería como subsidio por incapacidad temporal, siempre y cuando, las medidas mencionadas no sean posibles.

Madre trabajadora

Reasignación en caso de labores de riesgo

- **Mantenimiento de los derechos**

En caso de que la trabajadora se mantenga en su puesto o sea cambiada a otro puesto de su misma categoría ocupacional, mantendrá los mismos derechos laborales, económicos y profesionales.

Mantendrá los derechos que dependan del cargo, aun cuando haya sido cambiada a un puesto de trabajo de una categoría o grupo ocupacional inferior. Caso contrario, es decir, cuando la trabajadora haya sido cambiada a un puesto de trabajo de una categoría o grupo ocupacional superior al de su puesto de origen, tendrá derecho a recibir los montos adicionales por desempeñar ese puesto.

Concluida la situación que dio origen al cambio de labores, la trabajadora deberá retornar a su puesto habitual en las condiciones originales, sin que ésta pueda alegar hostilidad en los términos señalados en la legislación vigente.

Madre trabajadora Covid-19

- Las empresas deben “identificar a las 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”.
- En caso la naturaleza de las labores que realizan fuera incompatible con la realización de trabajo remoto, deberán asignarles labores que resulten compatibles con las funciones que originalmente realizaban, o en su defecto, otorgar de preferencia una licencia con goce de haber sujeta a compensación posterior.

Ley N° 31051 (08.10.2020)

¡GRACIAS!

Dra. Evelin Coloma Cieza

TELÉFONO: (511) 418-4860
www.ellb.com.pe

Síguenos en:



LLONA & BUSTAMANTE

ABOGADOS