

**INFORME N° 160 -2022-MTPE/2/14.1**

PARA : **JUAN MARIANO NAVARRO PANDO**
Director General de Trabajo

DE : **KENNY DÍAZ RONCAL**
Director de Normativa de Trabajo

ASUNTO : Opinión técnica del Proyecto de Ley N° 1330/2021-CR, “Ley que protege al niño por nacer, a la mujer embarazada y en periodo de lactancia”

REFERENCIA : Oficio N° 303-2021-2022/VSFR-CR

FECHA : 13 de mayo de 2022

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarle muy cordialmente y al mismo tiempo informar a usted lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Mediante el documento de la referencia, el Congresista de la República Víctor Seferino Flores Ruiz solicita a la Ministra de Trabajo y Promoción del Empleo que emita opinión sobre el Proyecto de Ley N° 1330/2021-CR, “Ley que protege al niño por nacer, a la mujer embarazada y en periodo de lactancia” (en adelante, proyecto de ley).
- 1.2 Conforme a lo previsto en el literal c) del artículo 64 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, la Dirección de Normativa de Trabajo tiene entre sus funciones emitir opinión técnica en materia de trabajo en el sector privado. Por tanto, esta Dirección procede a emitir la correspondiente opinión técnica en el marco de sus competencias.

II. BASE LEGAL

- 2.1. Constitución Política del Perú.
- 2.2. Ley N° 29381, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo y modificatorias (LOF del MTPE).
- 2.3. Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, que aprueba el Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (ROF del MTPE).

III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE LEY

- 3.1. El proyecto de ley tiene por objeto la protección del niño por nacer y la mujer embarazada y en periodo de lactancia, mediante la modificación del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral (en adelante, TUO de la LPCL), aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR, y la Ley N° 30036, Ley que regula el teletrabajo.



3.2. En tal sentido, las modificaciones que propone son las siguientes:

	Texto vigente	Texto propuesto
TUO de la LPCL	<p><i>Artículo 29.- Es nulo el despido que tenga por motivo:</i></p> <p><i>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 consecuencias o la lactancia si el empleador no acredita en estos casos la existencia de causa justa para despedir.</i></p> <p><i>La disposición establecida en este inciso es aplicable también a la trabajadora durante el periodo de prueba regulado en el artículo 10, así como a la que presta servicios bajo el régimen de tiempo parcial de cuatro o menos horas diarias, dispuesto en el artículo 4.</i></p> <p><i>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.</i></p>	<p><i>Artículo 29.- Es nulo el despido que tenga por motivo:</i></p> <p><i>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 consecuencias o la lactancia si el empleador no acredita en estos casos la existencia de causa justa para despedir.</i></p> <p><i>La disposición establecida en este inciso es aplicable también a la trabajadora durante el periodo de prueba regulado en el artículo 10, así como a la que presta servicios bajo el régimen de tiempo parcial de cuatro o menos horas diarias, dispuesto en el artículo 4.</i></p> <p><i>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, también resulta aplicable, bajo las mismas reglas, <u>en los casos en los que el trabajador despedido sea el cónyuge o conviviente de la mujer embarazada o lactante no trabajadora que depende económicamente de él.</u></i></p>
Ley que regula el teletrabajo	-	Artículo 6. Obligatoriedad del teletrabajo para la mujer embarazada o en periodo de lactancia



	<p><i>Es de carácter obligatorio que el empleador varíe la modalidad laboral de las trabajadoras gestantes y madres lactantes a la de trabajo remoto o teletrabajo.</i></p> <p><i>El cambio de modalidad de prestación de servicios no afecta la naturaleza del vínculo laboral, salvo aquellas vinculadas a la asistencia al centro de trabajo.</i></p> <p><i>Cuando las labores que deben ser realizadas por los gestantes o madres en periodo de lactancia no sea compatible con el trabajo remoto, el empleador les asignará labores compatibles con las funciones que originalmente realizaba, o en su defecto otorga preferentemente licencia con goce habida sujeta a compensación posterior.</i></p>
--	--

- 3.3. Asimismo, se propone regular la obligación del trabajador de informar acerca de la condición gestante o lactante de su cónyuge o conviviente, además de su condición de no trabajadora o trabajadora no remunerada; mediante una declaración jurada simple, bajo responsabilidad, en la oportunidad que conozca el estado de la misma.
- 3.4. Finalmente, en la Exposición de Motivos se señala que es de vital importancia la protección de las madres gestantes y lactantes no trabajadoras que depende del sustento económico de sus cónyuges o convivientes trabajadores, así como la protección de los niños por nacer o recién nacidos lactantes. Asimismo, se señala que el proyecto no busca quitar la potestad al empleador de despedir bajo causas justas; ni tampoco brindar estabilidad laboral indefinida, potestad que solo le correspondería al trabajador al decidir a quiénes contratar y bajo qué modalidades.

IV. ANÁLISIS

- 4.1. La propuesta legislativa tiene por objeto la protección del niño por nacer y la mujer embarazada y en periodo de lactancia. En tal sentido, desarrollamos a detalle lo que se propone:

N°	Artículo del proyecto de ley	Comentario
1	Artículo 2	La modificación del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, a fin de incluir en el ámbito de



		protección al cónyuge o conviviente de la mujer embarazada o lactante no trabajadora que dependa económicamente de éste.
2	Artículo 3	La obligación de informar al empleador sobre la condición gestante o lactante de su cónyuge o conviviente.
3	Artículo 4	Incorporación del artículo 6 en la Ley N° 30036, Ley que regula el teletrabajo, a fin de que la mujer embarazada o en periodo de lactancia se encuentre obligada a realizar teletrabajo.

- 4.2. En relación al artículo 2 de proyecto de ley, observamos que éste se encuentra relacionado a la protección frente al despido nulo, el cual, según nuestro sistema de protección contra el despido, implica que este se encuentra fundado en un motivo prohibido, que salvaguarda el goce de un derecho fundamental.
- 4.3. Asimismo, el artículo 3 del proyecto de ley, se encuentra relacionado a la información sobre el estado de gestación, condición que se encuentra dentro de la protección de los derechos fundamentales.
- 4.4. Al respecto, conforme el artículo 63 del Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 308-2019-TR, la Dirección de Normativa de Trabajo cuenta con competencias en materia de relaciones individuales y colectivas de trabajo en el sector privado; por lo que esta Dirección no es competente para emitir opinión técnica en materia de derechos fundamentales en el trabajo.
- 4.5. Sobre el particular, es de señalar que, el artículo 71 del ROF del MTPE establece que la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo (DGDFSST) es la competente en materia de derechos fundamentales en el trabajo. Por lo cual, recomendamos que dicha dirección emita la opinión técnica sobre la materia.
- 4.6. En relación a la modificación a la Ley N° 30036, Ley que regula el teletrabajo, propuesta por el artículo 4 del proyecto de ley, es de señalar que, esta Dirección es competente en materia de teletrabajo. No obstante, considerando que el objeto de la ley es la protección de la madre gestante y/o lactante, observamos que se estaría proponiendo una excepción al carácter voluntario del teletrabajo. En esa medida, corresponde a la Dirección General de Derechos Fundamentales y Seguridad y Salud en el Trabajo (DGDFSST) emitir opinión técnica, debido a que dicha propuesta se encontraría relacionada con la protección de la madre gestante y/o lactante, así como con la conciliación de la vida familiar y laboral en condiciones de igualdad.
- 4.7. Sin perjuicio de ello, respecto al aspecto formal del proyecto de ley, es de señalar que la incorporación del artículo 6 de la Ley N° 30036, conlleva a la modificación de otros artículos de la referida ley; por ejemplo, el artículo 4 de la Ley N° 30036, señala que el teletrabajo es voluntario, extremo que tendría modificarse por la incorporación del artículo 6. En tal sentido, el legislador debe tener en cuenta



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

*“DECENIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES PARA MUJERES Y HOMBRES”
“AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA SOBERANÍA NACIONAL”*

ello, a fin de que la modificación propuesta sea integral, sin generar contradicciones en la propia norma.

V. **CONCLUSIÓN**

Esta Dirección de Normativa de Trabajo no es competente para pronunciarse sobre el Proyecto de Ley N° 1330/2021-CR, “Ley que protege al niño por nacer, a la mujer embarazada y en periodo de lactancia”.

VI. **RECOMENDACIÓN**

Se recomienda que el presente informe sea puesto a consideración de la Dirección General de Trabajo, a fin de que previo visto bueno de la misma, continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,

Kenny Díaz Roncal
Director de Normativa de Trabajo

H.R. E-048649-2022