

Guía

Derechos laborales de las trabajadoras en etapa de **gestación** y **lactancia** en el sector privado



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

I. DERECHOS RELACIONADOS A LA GESTACIÓN



1.1. El descanso por maternidad

¿En qué consiste?

Toda trabajadora gestante tiene derecho a gozar de 98 días naturales de descanso, distribuidos en un período de 49 días de descanso prenatal y 49 días de descanso postnatal, los cuales pueden ser acumulados a decisión de la gestante.



Normativa

Ley N° 26644: arts. 1 y 2.

Decreto Supremo N° 001-2015-TR: art. 2.

Requisitos para el goce del descanso por maternidad

La trabajadora gestante deberá presentar a su empleador alguno de los siguientes documentos:



Certificado de Incapacidad Temporal para el Trabajo (CITT) por maternidad, expedido por Essalud.



Certificado médico particular en el que conste la fecha probable del parto.

Normativa
Decreto Supremo
N° 001-2015-TR: art. 4.

Descanso adicional por nacimiento múltiple o de niños con discapacidad

En los casos de nacimiento múltiple o nacimiento de niños con discapacidad, el descanso postnatal se extenderá por 30 días naturales adicionales.

Normativa
Ley N° 26644: art. 1.
Decreto Supremo N° 001-2015-TR: art. 3.

Aplazamiento del descanso prenatal

La trabajadora gestante puede optar por postergar en todo o en parte el goce del descanso prenatal, en cuyo caso el número de días postergados se acumulará al período de descanso postnatal.

Para dicho efecto, deberá comunicar por escrito su decisión al empleador hasta 2 meses antes de la fecha probable del parto, adjuntando el informe médico que certifique que dicha decisión no afectará su salud o la del concebido.

Esta decisión **no requiere aceptación ni aprobación** del empleador.



Normativa

Ley N° 26644: arts. 1 y 2. - Decreto Supremo N° 001-2015-TR: art. 5.

Descanso vacacional inmediato

La madre trabajadora tiene derecho a que el período de descanso vacacional por récord ya cumplido y aún pendiente de goce, se inicie a partir del día siguiente de vencido el descanso postnatal.

Tal voluntad la deberá comunicar al empleador con una anticipación no menor de 15 días calendario al inicio del goce vacacional.

Normativa

Ley N° 26644: art. 4.

Decreto Supremo N° 001-2015-TR: art. 8.

Esta decisión **no requiere aceptación ni aprobación** del empleador.



1.2. El subsidio por maternidad

¿En qué consiste?

Es el importe económico que percibirá la trabajadora durante el descanso por maternidad, teniendo derecho a esta prestación de forma inmediata desde su afiliación a EsSalud.

Normativa

Ley N° 26790: arts. 10 y 12, inc. b.1

Ley N° 31469: art. Único.

Decreto Supremo N° 009-97-SA: art. 16.



¿Cómo se calcula el subsidio por maternidad?

El monto del subsidio por maternidad equivale al promedio diario de las remuneraciones de los 12 últimos meses anteriores al inicio de la prestación multiplicado por el número de días de goce de la prestación.

Si el total de los meses de afiliación es menor a 12, el promedio se determinará en función al tiempo de aportación.



Normativa

Ley N° 26790: art. 12, inc. b.1

Decreto Supremo N° 009-97-SA: art. 16

¿Por cuánto tiempo se paga?

El subsidio por maternidad se otorga por 98 días, pudiendo éstos distribuirse en los períodos inmediatamente anteriores o posteriores al parto, conforme lo elija la madre, con la condición de que durante esos períodos no realice trabajo remunerado.

El subsidio por maternidad se extenderá por 30 días adicionales en casos de nacimiento múltiple o nacimiento de niños con discapacidad.



Normativa

Ley N° 26790: art. 12, inc. b.1

Decreto Supremo N° 009-97-SA: art. 16

II. DERECHOS RELACIONADOS CON LA LACTANCIA



2.1. El subsidio por lactancia

¿En qué consiste?

Es el importe económico otorgado con el objeto de contribuir al cuidado del recién nacido, hijo de asegurado regular o de régimen especial o agrario, por un monto de S/. 820.00, por cada lactante.

En caso de nacimientos múltiples se otorgará un subsidio adicional por cada hijo.

Normativa

Ley N° 26790: arts. 10 y 12, inc. b.1 y b.3.

Decreto Supremo N° 009-97-SA: art. 17

Decreto Supremo N° 013-2019-TR: art. 3. Inc. 19 y Cuarta Disposición Complementaria Final





¿Quién es el responsable de tramitar y cobrar el subsidio por lactancia?

La madre (incluso si no fuera asegurada titular) y, en caso de fallecimiento de esta, el padre o tutor (quien tuviera a su cuidado al niño).

Normativa

Ley N° 26790: arts. 10 y 12, inc. b.1 y b.3.
Decreto Supremo N° 013-2019-TR: art. 5.

¿Cuáles son las condiciones para recibir el subsidio por lactancia?

Contar con tener 3 meses de aportación consecutivos o 4 no consecutivos dentro de los 6 meses calendario anteriores al parto y tener vínculo laboral al momento del nacimiento.

El asegurado agrario debe contar con 3 meses consecutivos de aportaciones o 4 no consecutivos en los últimos 12 meses, anteriores al mes en que se produjo el parto.

El lactante debe estar inscrito como derechohabiente del asegurado.

Si la madre del lactante no es asegurada titular, deberá estar inscrita en EsSalud.

Si el lactante ha fallecido, corresponde efectuar la inscripción póstuma.

Normativa

Decreto Supremo N° 013-2019-TR: art. 6.

¿Hasta cuándo puedo solicitar este subsidio?

Tiene como plazo máximo 6 meses contados a partir de la fecha del período máximo de postparto (este último, para el subsidio de Lactancia, corresponde a noventa y 98 días posteriores al parto único y 128 días para partos múltiples).



Normativa

Decreto Supremo N° 013-2019-TR: art. 3, inc. 21 y art. 19, inc.1.

2.2. El permiso por lactancia materna

¿En qué consiste?

Toda madre trabajadora, al término del período postnatal, tiene derecho a 1 hora diaria de permiso por lactancia materna, hasta que su hijo tenga 1 año de edad. En caso sea parto múltiple, el permiso se incrementa en una hora adicional.

La hora diaria de permiso por lactancia se considera laborada e incluye el goce de la remuneración que corresponda. En ningún caso, será materia de descuento.

Normativa

Ley N° 27240: art. 1.

¿En qué horario debe otorgarse?

La madre trabajadora y su empleador podrán convenir el horario en que se ejercerá el permiso por lactancia materna, dentro de la jornada laboral.

Esta hora puede ser fraccionada en dos tiempos iguales.

Normativa

Ley N° 27240: art. 1.



¿Es posible sustituir el permiso por lactancia materna por una compensación económica?

No. El permiso por lactancia materna no podrá ser compensado ni sustituido por ningún otro beneficio.

Normativa

Ley N° 27240: Art.1.



2.3. Implementación del lactario institucional

¿En qué consiste?

Los centros de trabajo donde laboren 20 o más mujeres en edad fértil (entre los 15 y 49 años de edad) deben contar con un ambiente especialmente acondicionado y digno para que las madres trabajadoras extraigan su leche materna durante el horario de trabajo, asegurando, además, su adecuada conservación.

Este espacio se denomina “Lactario” y su tiempo de uso no podrá ser inferior a 1 hora por día.



Normativa

Ley N° 29896: arts. 1 y 2.

Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP: arts. 6



Normativa

Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP: art. 4.1.

¿Quiénes pueden hacer uso del lactario institucional?

Podrán hacer uso del lactario las trabajadoras con hijas e hijos hasta por lo menos los 24 meses de edad, en periodo de lactancia, sea cual fuere su régimen laboral, incluyendo aquellas mujeres en periodo de lactancia sin vínculo laboral que prestan servicios en el centro de trabajo.

Frecuencia y tiempo de uso del servicio de lactario

El tiempo de uso del lactario durante el horario de trabajo no puede ser inferior a 1 hora diaria, tiempo que puede ser distribuido o fraccionado por la usuaria en dos periodos de 30 minutos o en tres periodos de 20 minutos, cada uno, en función a su necesidad de extraerse la leche materna, previa comunicación y coordinación con el/la empleador/a, el cual es tomado como tiempo efectivamente laborado para todos sus efectos.

En el caso que la usuaria del servicio necesite un tiempo mayor a 1 hora, este puede ser ampliado previo acuerdo con el empleador, considerando para ello el interés superior del niño/a y las circunstancias especiales de cada una de las madres.

Normativa

Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP: art. 21

Condiciones mínimas para la implementación del servicio de lactario

Los lactarios institucionales deben cumplir con las siguientes condiciones mínimas:

Área

Debe tener un área mínima de 7,50 m².

Privacidad

Uso exclusivo para la extracción y conservación de la leche materna durante el horario de trabajo, además debe contar en su interior con elementos que permitan brindar la privacidad necesaria entre las usuarias del servicio, tales como cortinas o persianas, biombos, separadores de ambientes, entre otros.

Comodidad

Adecuada ventilación e iluminación, y elementos mínimos tales como: 2 sillas y/o sillones unipersonales estables y con brazos, 2 mesas o repisas para los utensilios de las usuarias del servicio de lactario durante la extracción, dispensadores de papel toalla y de jabón líquido, depósitos con tapa para los desechos, entre otros elementos, que brinden bienestar y comodidad a las usuarias para la extracción y conservación de la leche materna.

Refrigeradora o frigobar

Debe contar con una refrigeradora o un frigobar en óptimo estado de conservación y funcionamiento de uso exclusivo para conservar la leche materna; no debe utilizarse para almacenar alimentos u otros elementos ajenos a la finalidad del lactario institucional.

Accesibilidad

El servicio de lactario debe implementarse teniendo en cuenta las condiciones mínimas de accesibilidad en edificaciones conforme a la normativa vigente, en un lugar de fácil y rápido acceso para las usuarias, de preferencia en el primer o segundo piso de la institución; en caso se disponga de ascensor, podrá ubicarse en pisos superiores.

Lavabo

Debe contar con un lavabo dentro del ambiente, para facilitar a las usuarias el lavado de manos e higiene durante el proceso de extracción y conservación de la leche materna, además contar con otros elementos necesarios para tal fin.

Normativa

Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP: art. 14



Diferencia entre permiso por lactancia materna y tiempo mínimo para el uso del lactario

El derecho a 1 hora diaria de permiso por lactancia materna es independiente del tiempo del uso del lactario institucional

durante el horario de trabajo; ambos derechos son irrenunciables e indisponibles.

Normativa

Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP: art. 22.

III. DERECHOS RELACIONADOS CON LA PROTECCIÓN CONTRA EL DESPIDO



3.1. Presunción de despido nulo

¿En qué consiste?

Si el despido de la trabajadora se produce en cualquier momento del periodo de gestación o dentro de los 90 días posteriores al nacimiento, se presumirá que el despido tiene por causa el embarazo, el nacimiento y sus consecuencias o la lactancia.

Esta presunción quedará sin efecto sólo si el empleador acredita la existencia de causa justa para despedir a la trabajadora.

Normativa

Ley N° 31152: art. Único

Decreto Supremo N° 003-97-TR: art. 29, inc. e.

¡Despedida!



¿Esta presunción protege a todas las trabajadoras?

Sí. Esta presunción protege a todas las trabajadoras del régimen laboral de la actividad privada, incluso durante su período de prueba, así como también a las que prestan servicios bajo el régimen de tiempo parcial.

Normativa

Ley N° 31152: art. Único

Decreto Supremo N° 003-97-TR: art. 29, inc. e.

¿Qué debemos tomar en cuenta para aplicar esta presunción?

La presunción de despido nulo por motivo del embarazo, el nacimiento y sus consecuencias o la lactancia 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.

Normativa

Ley N° 31152: art. Único

Decreto Supremo N° 003-97-TR: art. 29, inc. e.



IV. DERECHOS RELACIONADOS CON LA SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO



4.1. Cambio de labores

¿En qué consiste?

Las trabajadoras gestantes que realicen labores que puedan poner en riesgo su salud y/o la del desarrollo normal del embrión y el feto durante el período de gestación tienen derecho a solicitar a su empleador que les asigne labores distintas a las habituales, incluso las que conllevan un cambio de puesto de trabajo, sin que ello afecte sus derechos laborales.



Normativa

Ley N° 28048: art. 1.

Decreto Supremo N° 009-2004-TR: arts. 1, 2, 3 y 4.

Carácter temporal del cambio de labores

El cambio de labores o puesto de trabajo será temporal y se mantendrá mientras dure la etapa de gestación y/o subsistan los riesgos. Sin embargo, por pacto individual o convenio colectivo se puede extender la medida hasta que concluya el período de lactancia, en atención a los riesgos que pueden afectar al recién nacido a través de la leche materna.

Normativa

Ley N° 28048: art. 1.

Decreto Supremo N° 009-2004-TR: art. 3.

¿Qué criterios debe tener el empleador para asignar temporalmente labores distintas a las habituales?

Al momento de asignar labores que no pongan en riesgo la salud y/o el desarrollo normal del embrión y del feto, el empleador deberá tener en cuenta la siguiente prioridad, en función de las posibilidades técnicas y organizacionales dentro de su empresa:

Cambiar la manera de realizar las mismas labores.

Adaptar física o técnicamente las condiciones de trabajo.

Controlar, limitar o eliminar los riesgos existentes.

Cambiar el puesto de trabajo a uno con similar categoría ocupacional sin menoscabo de remuneración.

Cambiar el puesto de trabajo a uno con diferente categoría ocupacional inferior, se mantiene remuneración previa.



Cambiar el puesto de trabajo a uno con diferente categoría ocupacional superior. El empleador deberá pagar una remuneración adicional solo por ese tiempo.

Suspensión de labores, solo para casos en los que no se puedan aplicar las prioridades anteriores. El empleador debe continuar pagando remuneración.

Normativa

Ley N° 28048: art. 1.

Decreto Supremo N° 009-2004-TR: art. 3.

Retorno a las labores de origen

El empleador está obligado a retornar a la trabajadora a sus labores originarias o a uno equivalente, con la misma remuneración y demás derechos, una vez concluida la situación que dio origen

al cambio de labores, en un plazo que no superará los 15 días naturales o, con posterioridad del parto, inmediatamente a su retorno al centro de trabajo culminado su descanso postnatal.

Normativa

Ley N° 28048: art. 1.

Decreto Supremo N° 009-2004-TR: art. 11.

V. Marco Normativo vinculado

- Ley N° 26644, Precisan el goce del derecho de descanso pre-natal y post-natal de la trabajadora gestante
- Ley N° 28791, Ley que establece modificaciones a la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud
- Ley N° 27240, Ley que otorga permiso por lactancia materna
- Ley N° 30367, Ley que protege a la madre trabajadora contra el despido arbitrario y prolonga su periodo de descanso
- Ley N° 28048, Ley de protección a favor de la mujer gestante que realiza labores que pongan en riesgo su salud y/o el desarrollo normal del embrión y el feto
- Ley N° 29896, Ley que establece la implementación de lactarios en las instituciones del sector público y del sector privado promoviendo la lactancia materna
- Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud
- Decreto Supremo N° 009-97-SA, Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud
- Decreto Supremo N° 005-2011-TR, Decreto Supremo que Reglamenta la Ley N° 26644, Ley que precisa el goce del derecho de descanso pre natal y post natal de la trabajadora gestante
- Decreto Supremo N° 023-2021-MIMP, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N° 29896, Ley que establece la implementación de lactarios en las instituciones del sector público y del sector privado promoviendo la lactancia materna
- Decreto Supremo N° 009-2004-TR, Dictan normas reglamentarias de la Ley N° 28048, Ley de Protección a favor de la Mujer Gestante que realiza labores que pongan en riesgo su salud y/o el desarrollo normal del embrión y el feto
- Decreto Supremo N° 013-2019-TR, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Reconocimiento y Pago de Prestaciones Económicas de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud



PERÚ

Ministerio de Trabajo
y Promoción del Empleo

Dirección: Av. Salaverry 655, Jesús María

Teléfono: 630 60 00

www.gob.pe/mtpe

Síguenos en:

