62033

4488

Defensoría del Pueblo

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
ÁREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
MESA DE PARTES
06 JUN 2019
RECIBIDO
Firma ..... Hora 12:40

Firmado digitalmente por: FERNAN ZEGARRA DE BELAUNDE Luisa Nelly Eugenia FAU 20304117142 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 05/06/2019 11:29:36

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

Oficio Nº 207-2019-DP/PAD

Lima, 4 de junio de 2019

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
COMISIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
10 JUN 2019
RECIBIDO
Firma:..... Hora:.....

Señor Congresista
Zacarías Reymundo Lapa Inga
Presidente de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social
Congreso de la República
ctrabajo@congreso.gob.pe
Lima.-

Referencia: Oficio N° 467-2018-2019/CTS-CR-(p.o.) (Ingreso N° 11209)

De mi mayor consideración:

Es grato dirigirme a usted para saludarlo y, a la vez, dar respuesta al oficio de la referencia, mediante el cual solicita la opinión de la Defensoría del Pueblo sobre Proyecto de Ley N° 4307/2018-CR, "Ley que protege al cónyuge o convivencia de la mujer embarazada no trabajadora contra el despido arbitrario".

DEFENSORÍA DEL PUEBLO
REPÚBLICA DEL PERÚ
Primera Adjuntía

Este proyecto tiene por objeto modificar el Decreto Legislativo N° 728 para la protección del cónyuge o convivencia de la mujer embarazada no trabajadora contra el despido arbitrario. En particular, se propone modificar el inciso e) del artículo 29 del decreto legislativo, el cual quedaría redactado de la siguiente manera:

> **"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 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, **también resulta aplicable en los casos que el trabajador despedido sea el cónyuge o conviviente de la mujer embarazada no trabajadora.**

En consecuencia, el proyecto de ley busca que sea nulo el despido del trabajador que tenga una conviviente o cónyuge embarazado, cuyas necesidades serán cubiertas únicamente por sus ingresos.



RD 359982

Firmado digitalmente por: FERNAN ZEGARRA DE BELAUNDE Luisa Nelly Eugenia FAU 20304117142 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 05/06/2019 11:29:36

Respecto de las madres que trabajan existen sendos instrumentos internacionales del sistema de protección de derechos humanos, que establecen cláusulas específicas para la protección especial de sus derechos en el ámbito laboral. Entre ellos podemos mencionar:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especial (artículo 25).
- La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer establece la necesidad de implantar la licencia de maternidad sin pérdida del empleo, así como, la protección especial de la mujer durante el embarazo (artículo 11).
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales señala que se debe dar especial protección a las madres durante el tiempo razonable antes y después del parto (artículo 10).
- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" establece que debe concederse atención y ayuda especiales a la madre antes y después un lapso razonable después del parto (artículo 15).

A nivel interno, la Constitución señala que es una obligación del Estado proteger a la madre (artículo 4) y adopta el principio de especial protección a la madre que trabaja (artículo 23) promoviendo condiciones de progreso social y económico. Esta obligación es desarrollada en la Ley N°30367, que establece que es nulo el despido de la mujer cuando se encuentre en periodo de gestación o lactancia.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO
REPÚBLICA DEL PERÚ
Primera Adjuntía

La normativa busca garantizar a las mujeres, embarazadas o en periodo de lactancia, el derecho al trabajo, sin embargo su mayor fin es la protección de la vida de la mujer gestante y el niño o niña nacido.

No obstante de la existencia de esta normativa, en el Perú se ha identificado que el 43% de mujeres que son madres no trabajan[1], y que contamos con 1 910304 de mujeres que realizan empleo familiar no remunerado[2], es decir que no gozan de ningún beneficio. Ello evidencia que un gran porcentaje de mujeres embarazadas no trabajadoras dependen económicamente del empleo de sus esposos o convivientes para cubrir los gastos de embarazo y parto, por lo cual en la realidad no gozan de la misma protección.

Por tal motivo, es necesario que las garantías con que cuenta la mujer embarazada trabajadora se extiendan a la mujer no trabajadora que depende económicamente a través de su cónyuge o compañero trabajador, para que sus derechos estén garantizados. Ello en razón de la obligación del Estado de brindar una protección especial a las madres independientemente si trabajan o no.

Sobre este tema la Corte Constitucional de Colombia ha adoptado una postura favorable señalando que existe una obligación general y objetiva de protección a la mujer embarazada

[1] Kantar Worldpanel, "Lifestyle Latam Study", 2017.
[2] Instituto Nacional de Estadística (INEI), informe con motivo del Día Internacional de la Mujer.

Firmado digitalmente por: FERNAN ZEGARRA DE BELAUNDE Luisa Nelly Eugenia FAU 20304117142 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 05/06/2019 11:29:36

y lactante a cargo del Estado. Es decir, se trata de una protección no sólo de aquellas mujeres que se encuentran en el marco de una relación laboral sino, en general, de todas las mujeres.[3]

La Corte señaló que el deber de protección de la maternidad interactúa con derechos, tales como la preservación de la vida, protección de la familia, la asistencia y la seguridad social y el interés superior del menor. Por lo cual, vincula a todas las autoridades públicas y se extiende a todos ámbitos de la vida social.

Por otro lado, en países como Alemania y Francia se ha establecido que se brindará protección a los padres trabajadores cuyas esposas se encuentren en periodo de gestación (incluye pre y post natal) sin importar que estas trabajen o no.

En ese sentido, el proyecto de ley persigue un fin legítimo pues ayudaría a que las mujeres gestantes, que no tengan un trabajo remunerado, cuenten con una protección efectiva, mediante el acceso a la seguridad social y los medios económicos para su subsistencia.

En virtud a lo expuesto y al amparo de lo establecido por el artículo 162° de la Constitución Política, así como el artículo 26° de la Ley N° 26520, Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, consideramos que la propuesta legislativa resulta viable. Sin perjuicio de ello, se efectúan las siguientes recomendaciones:

- Que la nulidad de despido sea aplicable también al cónyuge o conviviente de una mujer con hijo/hija que se encuentre en periodo de lactancia.
- Establecer la obligación por parte del trabajador de informar a su empleador sobre el estado de gestación de su conviviente o cónyuge.
- Para probar que la mujer gestante o en periodo de lactancia no desarrolla trabajo remunerado bastará con una declaración jurada simple.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,

DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REPÚBLICA DEL PERÚ - Primera Adjuntía

Eugenia Fernán Zegarra
Primera Adjunta (e)

ADM/cpq

[3] Sentencia C-005/17 de la Corte Constitucional de Colombia.Consulta realizada el 29.05.19. Para mayor información visitar: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/c-005-17.htm