



**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA ACADÉMICA PROFESIONAL DE DERECHO**

TESIS

**EXTENSIÓN DEL PERMISO POR LACTANCIA
MATERNA EN BENEFICIO DEL MENOR EN LA
LEGISLACION PERUANA.**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA
EN DERECHO**

Autor:

Bach. LARREA CASTRO RENATTA SOLAYS

<https://orcid.org/0000-0001-9842-8651>

Asesor:

Dr. Idrogo Pérez Jorge Luis

<https://orcid.org/0000-0002-3662-3328>

**Línea de Investigación:
Ciencias jurídicas**

Pimentel – Perú

2020

Aprobación del jurado:

Mg. Wilmer Cesar Enrique Cueva Ruesta

PRESIDENTE

Mg. Rosa Elizabeth Delgado Fernández

SECRETARIA

Mg. Irma Marcela Ruesta Bregante

VOCAL

Dedicatoria:

Les dedico a las personas más importantes de mi vida, mis padres Margarita del Milagro Castro Isique y Alex Armando Larrea Ñiquen que siempre me han brindado su amor, su confianza, su arduo trabajo para poder brindarme lo mejor y sobre todo su apoyo incondicional.

A mis hermanos Pedro Armando Larrea Castro y Maria Ludwika Larrea Castro y decirles que a pesar de las discusiones siempre estaré para ellos para poder apoyarlos, gracias por los bonitos momentos que pasamos.

Agradecimiento:

Le agradezco a Dios por darme vida y fortaleza para poder seguir logrando mis metas que me he propuesto.

Agradecer a mis padres por brindarme su apoyo en esta etapa de tan importante de mi vida, por buscar lo mejor para mis hermanos y para mí.

Gracias a mis profesores por brindarme su tiempo, su amistad, consejos, conocimientos y por motivarme para ser una mejor profesional.

RESUMEN:

En la presente investigación se basa en la extensión el permiso por lactancia materna hasta que el menor cumpla 2 años de edad, ya que la madre trabajadora en periodo por lactancia tiene derechos que se encuentran plasmados en nuestra normativa peruana en ley N° 28731 “Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna”, ya que el empleador en algunos casos despide a la trabajadora sin justificación y vulnera sus derechos perjudicándola económicamente, ya que de su trabajo dependía su subsistencia.

Para analizar el plazo de lactancia materna, se ha analizado la legislación comparada la ley N° 28731, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Convenio 183 de la OIT (Organización Internacional de Trabajo), y demás tratados que están por encima de la Constitución Política del Perú de 1993.

Lo que se busca es modificar el artículo 1 inciso 1 de la ley N° 28731 “Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna” para extender el permiso por lactancia materna por el periodo de dos años a favor de la madre y el menor lactante, para que el menor pueda desarrollarse física y mentalmente, recibir una adecuada alimentación y fortalecer el lazo materno filial entre la madre y su hijo.

Palabras Clave:

Lactancia materna, modificar, extensión, permiso, derechos.

Abstract:

This research project is based on the extension of the permission for breastfeeding until the minor reaches 2 years of age, since the working mother in breastfeeding period has rights that are embodied in our Peruvian regulations in law No. 28731 "Law that Extends the Duration of the Breastfeeding Leave", since the employer in some cases after a worker without justification and violates her rights, harming her economically, since her subsistence depended on her work.

To analyze the period of breastfeeding, the comparative legislation has been analyzed: Law No. 28731, the Universal Declaration of Human Rights, Convention 183 of the ILO (International Labor Organization), and other treaties that are above the Political Constitution of Peru of 1993.

What is sought is to modify article 1 subsection 1 of Law No. 28731 "Law that Extends the Duration of the Breastfeeding Leave" to extend the breastfeeding leave for a period of two years in favor of the mother and the minor infant, so that the minor can develop physically and mentally, receive adequate nutrition and strengthen the maternal and filial bond between the mother and her child.

Keywords:

Breastfeeding, modify, extension, permission, rights.

INDICE:

Tabla de contenido

INDICE:.....	vii
I. INTRODUCCION:	9
1.1. Realidad problemática:.....	12
1.1.1. A Nivel Internacional:.....	12
1.1.2. A Nivel Nacional:	14
1.2. Antecedentes de estudio:	17
1.2.1. A nivel internacional:	17
1.2.2. A Nivel Nacional:	22
1.2.3. A Nivel Local:	23
1.3. ABORDAJE TEORICO:.....	23
1.3.1. VARIABLE INDEPENDIENTE: LA EXTENSIÓN DEL PERMISO DE LACTANCIA DEL ARTÍCULO 1 INCISO 1 DE LA LEY 28731.....	23
1.3.2. VARIABLE DEPENDIENTE: LA AMPLIACIÓN DEL PERIODO DE LACTANCIA MATERNA:	44
1.3.3. LEGISLACION COMPARADA:.....	47
1.3.4. JURISPRUDENCIA:.....	50
1.4. FORMULACION DEL PROBLEMA:.....	53
1.5. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO:.....	53
1.6. HIPOTESIS:	54
1.7. OBJETIVOS:.....	54
1.7.1. Objetivo General:	54
1.7.2. Objetivos Específicos:	54
II. MÉTODO:.....	54
2.1. Tipo y Diseño de Investigación:.....	54
2.2. Población y Muestra:.....	55
2.2.1. Población:	55
2.2.2. Muestra:	55
2.3. Variables y Operacionalización:.....	55
2.3.1. Variable Independiente:.....	55
2.3.2. Variable Dependiente:.....	55
2.3.3. Operacionalización:.....	56
2.4. Técnicas e Instrumento de recolección de datos, validez y confiabilidad: ...	57
2.4.1. La técnica del análisis documental:.....	57

2.4.2. La técnica de Estudio de Caso:.....	57
2.5. Procedimientos de análisis de datos:.....	57
2.6. Criterios éticos:	57
2.7. Criterios de Rigor Científicos:	58
III. RESULTADOS:	59
3.1. Resultados en Tablas y Figuras:.....	59
Tabla 1:.....	59
Tabla 2:.....	60
Tabla 3:.....	61
Tabla 4:.....	62
Tabla 5:.....	63
Tabla 6:.....	64
Tabla 7:.....	66
Tabla 8:.....	68
3.2. Discusión de Resultados:	70
3.2.1. Discusión de tabla y figura 1:	70
3.2.2. Discusión de tabla y figura 2:	70
3.2.3. Discusión de tabla y figura 3:	70
3.2.4. Discusión de tabla y figura 4:	71
3.2.5. Discusión de tabla y figura 5:	71
3.2.6. Discusión de tabla y figura 6:	71
3.2.7. Discusión de tabla y figura 7:	73
3.2.8. Discusión de tabla y figura 8:	74
3.3. Propuesta:.....	75
IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:.....	78
4.1. Conclusiones:	78
4.2. Recomendaciones.....	79
REFERENCIAS:.....	80
ANEXOS:.....	91
ANEXOS Nº 01: MATRIZ DE CONSISTENCIA:	91
ANEXO Nº 02 INSTRUMENTO:	92
ANEXO Nº 03 JURISPRUDENCIA:.....	101

I. INTRODUCCION:

En nuestra normativa peruana la madre trabajadora tiene derechos que la amparan ante cualquier despido pero en el periodo de lactancia la cual es a favor de su menor hijo, obtiene derechos especiales que no tienen los demás trabajadores debido a su estado de madre lactante, pues durante su jornada laboral se encargara de elegir el horario, el cual puede fraccionarlo en dos tiempos cada uno de treinta minutos ya que tiene que amamantar a su menor hijo 1 hora diaria por el periodo de un año.

En el presente proyecto de investigación está basado en los Derechos Laborales preferenciales que recibe la madre trabajadora en su periodo de lactancia materna.

Lo que se busca es modificar el artículo 1 inciso 1 de la ley N° 28731 “Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna” para extender el permiso por lactancia materna por el periodo de dos años a favor de la madre y el menor lactante, para que el menor pueda desarrollarse física y mentalmente, además de poder fortalecer el lazo materno filial entre la madre y su hijo, ya que el menor debe ser alimentando adecuadamente para que más adelante no padezca de ninguna enfermedad que pueda traer consecuencias muy graves que le cause la muerte.

El Permiso por Lactancia Materna se encuentra establecido en nuestra normativa peruana, además que la madre trabajadora goza de derechos laborales preferenciales. Pero debemos tener en cuenta que la normativa peruana establece 1 año de permiso de lactancia materna a favor de su menor hijo, pero dicho tiempo no es suficiente para que la madre pueda alimentar a su menor hijo adecuadamente y atenderlo.

Según lo indicado por en el Perú la lactancia materna es el tipo de alimentación adecuada que recibe el menor, la cual es transmitida por un líquido de color blanco (leche materna) que es nutritivo, la madre alimenta a su menor hijo a través de sus senos, dicha alimentación obtiene grandes beneficios para el desarrollo del menor y así pueda crecer saludablemente. **(Minsa, 2017, p.12)**

En el Perú surge la necesidad de extender el permiso por lactancia materna a favor del menor(es) y que hagan valer sus derechos y beneficios laborales de la madre que se encuentra en el periodo de lactancia materna, ya que genera un gran impacto social debido a que según los especialistas de **la OMS y UNICEF (2018)** coinciden en que la leche materna es el alimento fundamental e ideal desde la primera hora de vida del menor hasta sus dos primeros años de vida para que pueda desarrollarse física y mentalmente, además de poder fortalecer el lazo materno filial que nace entre la madre y su hijo para que pueda prevenir distintas enfermedades que le afecten al menor como cáncer, anemia, infección en el estómago hasta causarle la muerte o que también la madre sufra de distintas enfermedades como mastitis la cual le causa dolor en los senos, también otras enfermedades como el cáncer de mama que le pueden causar la muerte a la madre debido a que la leche se acumula en sus senos la cual son producidas cuando no amamanta a su hijo o también cáncer de ovarios. **(p.1)**

En algunos casos las madres le dan a sus menores hijos alimentos como la leche artificial (formula o también llamada leche en polvo) la cual supuestamente llega a suplantar la leche materna que produce la madre pero no es así, pues esta no contiene los mismos nutrientes, proteínas, grasas y vitaminas, el cual es necesario para el buen desarrollo del organismo del menor, ya que eso puede provocar un grave malestar al punto de que este deje de ingerirla hasta causarle una grave anemia.

Los peligros de la formula (leche en polvo) es que puede estar contaminada, contener elementos extraños o cometen algún error al momento de su fabricación como el exceso o la falta de algún nutriente, además de la alimentación con biberón son riesgosos para él menor debido los efectos adversos que le puede causar algún daño a la salud del menor debido al uso de las botellas plásticas y las tetinas ya que algunas veces son recicladas, anti higiénicas o no son correctamente elaboradas para el uso del amamantamiento del menor ya que algunas son recicladas. **(IBCLC, 2017, p.2)**

Nuestra Constitución Política del Perú de 1993:

En el artículo 23 ° se basa en que toda persona tiene derecho a trabajar y nuestro estado peruano lo protege para que pueda desarrollarse económicamente y laboralmente para poder obtener un mejor futuro, además que si la persona presta un servicio recibirá una remuneración por parte de su empleador.

Lo previsto en el artículo 24° de la constitución toda persona que realiza un trabajo tiene que recibir una remuneración equitativa y los beneficios sociales que establece el estado peruano, para que pueda solventar sus gastos.

En el convenio N°183 de la OIT sobre Protección de la Maternidad, se basa en la protección que tiene la madre trabajadora para que disfrute su periodo de licencia pre natal y post natal y el periodo de lactancia materna a favor del menor.

El derecho laboral en el Perú establece declarar nulo cualquier acto es decir sería un despido sin justificación ya que causa daños o perjuicios a la madre durante su periodo de embarazo, en el parto, la licencia de maternidad o durante el periodo de lactancia, además que la madre trabajadora durante su periodo de embarazo no podrá realizar labores que puedan poner en peligro su salud y la de su hijo, después del parto en el periodo post natal la madre recibirá el permiso por lactancia hasta que su hijo cumpla un año de edad el cual deberá de amamantarlo por una hora al día el cual puede ser fraccionada en dos de media hora cada uno o en un solo tiempo, pues la madre es la encargada de elegir el horario, pero si la madre llega a tener doble parto se le incrementara una hora más para darle de lactar a sus menores hijos, eso quiere decir que no le deben de aumentar más horas a su jornada laboral y tampoco se le será descontada la hora de lactancia materna en su remuneración que percibe como trabajadora de la empresa empleadora donde realice sus labores, si en la empresa donde labora la madre existen más de 20 mujeres que se encuentre en una edad fértil debe existir un lactario que es un espacio adecuado que se encuentra dentro de la empresa para que la madre pueda amamantar a su hijo o hijos.

1.1. Realidad problemática:

Este proyecto de investigación se basa en los derechos laborales que obtiene la madre en su periodo de lactancia materna.

En nuestra legislación peruana la madre lactante que se encuentre laborando en una empresa ya sea pública o privada estará amparada por la ley **Nº 28731 “Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna”** que protege el derecho a dar una hora diaria de lactancia materna y por el periodo de 1 año a favor del menor ya que están protegiendo el interés superior del niño, además que protege a la madre de ser despedida sin demostrar las causas, que le sobrecarguen en las actividades que se le asignen en su centro de trabajo, que trabaje horas extras o se le descuente su sueldo que recibe por la labor que realiza.

Se debe extender el permiso por lactancia materna por el periodo de dos años a favor del menor y de la madre lactante que se encuentre laborando, ya que actualmente la madre es despedida sin causa alguna , además de laborar horas extras sin recibir alguna remuneración adicional y si no cumple con las horas extras le pueden disminuir su remuneración, pues el empleador debido al permiso de lactancia muchas veces no lo respeta y pues dependía de su trabajo dependía su solvencia económica para su familia, en otros países de Latinoamérica se ha extendido el permiso por lactancia materna para que la madre pueda alimentar a su menor hijo adecuadamente.

1.1.1. A Nivel Internacional:

Según lo previsto en el **Convenio 183 OIT (2000)** sobre la protección a la maternidad, 2000, en su artículo establece que la empresa en donde labore la madre trabajadora no debe de asignarle actividades que pongan en riesgo su vida y que puede perjudicar a su menor hijo, el empleador puede cambiar a trabajadora a otro puesto donde labore, que perciba la misma remuneración y que no sean tan riesgosas.

La lactancia materna es la alimentación fundamental y principal a través de los senos de la madre con lo que lo alimenta (leche materna) al menor, pues lo que busca es que sea alimentado adecuadamente para su desarrollo físico y mental,

además de que la madre lactante pueda gozar de buena salud y bienestar. **(Rodríguez et al. 2020)**

La maternidad en el Perú es un tema muy importante, ya que se trata del proceso de alimentación de la madre hacia el hijo a través de sus senos, también se trata de la protección de sus derechos y si trabaja en una empresa ya sea pública o privada sobre su estabilidad laboral como trabajadora y la protección del menor pues ambos se beneficiaran si el periodo de lactancia se extiende hasta los dos años, ya que la madre trabajadora pueda alimentar a su menor hijo con leche materna para el buen desarrollo de su organismo y no la leche artificial que le causaría mucho daño al organismo del menor, además se debe de hacer valer los derechos de la madre lactante quien se encuentre laborando para que pueda tener las mismas oportunidades que una mujer que no tiene hijos o de un hombre, para que pueda sobresalir laboralmente.

Las mujeres lactantes que laboran deben de lidiar con varias funciones como el de ama de casa, madre y trabajadora, siendo una tarea muy difícil y estresante, la cual viven día a día, ya que se encargan del menor (es) (alimentación, salud y cuidados), el cuidado de su hogar (limpieza) y de las actividades que se le asignan en su trabajo la cual debe de cumplir a tiempo, pero a veces ese camino se ve obstaculizado debido a la discriminación que sufren en sus centros de labores por el solo motivo de ser madre, pues los empleadores piensan que no serán lo suficientemente responsables y eficientes para que pueda cumplir con las obligaciones que se le ha sido asignado ya que supuestamente carece de tiempo por tener una familia y eso hace que no le dan las misma oportunidades para que pueda ascender laboralmente pues muchas veces existe el machismo y prefieren más al hombre que a la mujer, pues tienen el pensamiento de que el hombre es el que debe de trabajar y el que debe traer dinero a casa para la manutención de su familia, mientras la mujer debe dedicarse a cuidar a sus hijos, atender a su marido, a cocinar, limpiar, planchar y a su hogar. **(Hernández y Juárez, 2015)**

La madre trabajadora busca una adecuada alimentación para el crecimiento y la protección de su menor hijo, ya que el alimento esencial es la leche materna (liquido blanco que sale a través de los senos de la madre) porque es nutritiva

desde la primera hora de vida y en sus primeros años del menor para su desarrollo físico y emocional ya que previenen enfermedades que lo podrían llevar hasta la muerte a su menor hijo, ya que evita que su menor hijo pueda consumir leche artificial, el cual no es un buen alimento para su organismo y evita la contaminación ambiental. **(Grosso, 2015)**

1.1.2. A Nivel Nacional:

La ley **Nº 28731** Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna en su:

- artículo 1
 - 1.1 *La madre trabajadora, al término del período postnatal, tiene derecho a una hora diaria de permiso por lactancia materna, hasta que su hijo tenga un año de edad. En caso de parto múltiple, el permiso por lactancia materna se incrementará una hora más al día. Este permiso podrá ser fraccionado en dos tiempos iguales y será otorgado dentro de su jornada laboral, en ningún caso será materia de descuento.*

Esto es realmente injusto debido a que en otros países en sus legislaciones estipulan que el menor debe ser amamantado por la madre hasta que tenga dos años de edad, también la **OMS y UNICEF(2018)** sustentan que la leche materna es un alimento muy importante para el crecimiento y desarrollo del organismo del menor, así la madre no tendrá que gastar en biberones y leches artificiales la cual no tienen los nutrientes necesarios para la salud mental y física del menor, también protege a la madre para su recuperación y así hace que disminuya en el riesgo que pueda contraer enfermedades como mastitis, cáncer de mama o cáncer a los ovarios, pero en algunos casos a la madre la sobrecargan en sus actividades o se queda horas extras laborando, pero si la madre fuera despedida sin justificación, por discriminación o no hay pruebas en donde especifiquen cuál es el motivo que la están despidiendo se estaría vulnerado sus derechos a pesar que hay una ley que ampara el permiso de lactancia que favorece a la madre trabajadora, según lo establecido en Decreto Supremo 003-97-TR en su artículo 36º la demandante deberá de interponer una demanda de nulidad de despido la cual caduca en el plazo de 30 días (el plazo se cuenta desde el día que ha sido despedida) y si se declara fundada la

demanda se debe dar la reposición de su puesto laboral que ocupaba la trabajadora.

También existe la **ley N° 29896** “Que establece la implementación de lactarios en las instituciones del sector público y del sector privado promoviendo la lactancia materna”, si hay 20 mujeres que se encuentren en edad fértil es la obligación de la empresa ya sea pública o privada de tener un lactario y así la madre lactante pueda amamantar al menor hijo durante 1 hora diaria por el periodo de un año que se le ha sido asignada según estipulado en la **ley N° 28731** para que pueda extraer la leche de sus senos y guardarla para poder alimentar después a su menor hijo cuando esta no pueda hacerlo.

Según lo establecido en el artículo 22° del **DECRETO SUPREMO N° 002-99-TR, ESSALUD (2020)** existen dos tipos de seguros: seguro regular y seguro agrario.

El seguro regular se basa en que la madre durante su estado de gestación debe contar con tres (03) meses de aportación consecutivos o cuatro (04) no consecutivos y el asegurado agrario debe contar con tres meses consecutivos de aportaciones o cuatro no consecutivos, se le otorga a la madre el monto de S/820 soles a favor del menor para que le pueda brindar mejor cuidado, la cual podrá solicitar el subsidio hasta 90 días posteriores a la fecha de nacimiento del niño, más 6 meses.

Derecho al trabajo es el deber que tiene toda persona para poder realizarse económicamente y socialmente, para que obtenga un mejor futuro tanto como para el trabajador como para su familia (que dependen del trabajador), además nuestra legislación protege al trabajador(a) ante cualquier despido ya que está vulnerando sus derechos. **(Dolorier, 2010)**

Pero en el momento en que el empleador decide despedir al trabajador se extingue cualquier relación laboral que los unía, es decir el trabajador ya no laborara para el empleador y este ya no le dará su remuneración.

El **Convenio 183 OIT (2000)**, protege a la madre en su periodo pre y post natal y durante su periodo de lactancia tiene derecho a amamantar a su hijo por una

hora diaria la que deberá ser contabilizado como tiempo de trabajo (horario laboral).

Compararemos nuestra normativa peruana que establece los plazos de la lactancia por maternidad con la normativa de otros países como Venezuela, Argentina, México y Bolivia, entre otros en donde el periodo del permiso es igual o se extiende a más, teniendo en cuenta lo establecido en nuestra legislación ya que en otros países ese extiende hasta más de 2 años a favor de la madre trabajadora para que hagan valer sus derechos y pueda fortalecer el lazo materno filial entre madre e hijo.

La amenaza que se da actualmente debido a que algunos empleadores son explotadores es que la madre por ocuparse en cumplir sus labores en su trabajo y además por el temor de ser despedida acata el horario de la jornada laboral (exceso de la jornada laboral) y eso hace que no tenga tiempo de poder dar de lactar (leche materna) a su menor hijo y tenga que usar formula (leche en polvo) que no tiene los nutrientes adecuados para la alimentación del menor, ya que tal vez su trabajo es su único sustento económico que tiene para vivir.

Tenemos que tener en cuenta que la extensión del permiso de la lactancia materna es necesario para el beneficio del menor y de la madre ya que se busca que el menor sea alimentado adecuadamente hasta sus 2 años de vida, además fortalece el vínculo materno filial (madre e hijo), también busca la estabilidad laboral de la trabajadora y que esta tenga las mismas oportunidades laborales que tiene un hombre o una mujer que no tiene hijos, que no se vea perjudicada en su centro de labores, que no la sobrecarguen en sus actividades laborales o que se quede laborando horas extras para que recupere el permiso de lactancia que se le da diariamente durante 1 hora y que no se le sea descontado de su remuneración ya que se le estaría vulnerando los derechos de la madre trabajadora y del menor lactante.

También se reduciría el ausentismo de la madre durante la jornada laboral ya que un niño bien alimentado se enferma menos.

1.2. Antecedentes de estudio:

1.2.1. A nivel internacional:

Lo establecido por la autora **Ramos (2016)**, explica que las leyes ecuatorianas le dan el beneficio laboral de recibir un permiso por lactancia materna a favor de la madre trabajadora, pero esos derechos son vulnerados y perjudican a la mujer durante su periodo pre natal y post natal poniendo en riesgo su salud y la de su menor hijo.

En la investigación explica que en Ecuador a la madre lactante trabajadora a veces no le hacen valer sus derechos laborales que se encuentra estipulado en su legislación y pone en riesgo la salud de su menor hijo, además de que la madre pueda perder su estabilidad laboral debido al incumplimiento de sus obligaciones o a la explotación laboral a la que la somete el empleador quien indica que la trabajadora debe de cumplir con las labores que se le han asignado y eso puede que poner en peligro la vida de la madre trabajadora y de su menor hijo.

En algunas empresas ya sean públicas o privadas los empleadores vulneran estos derechos establecidos en la constitución ecuatoriana la cual indica que la madre gestante o la madre en el periodo de lactancia no debe ser discriminada en ningún ámbito ya sea educativo, social, laboral y puede ir a cualquier establecimiento de salud para que sea atendida debidamente para proteger su vida y la de su bebe, es decir lo que hacen algunos empleadores es un acto de discriminación laboral debido a que está vulnerando el interés superior del niño, de la trabajadora, su estabilidad laboral y la salud del menor la cual pone en riesgo.

Además la trabajadora cuando se encuentre en su periodo pre natal obtendrá un permiso de descanso establecido por la ley ecuatoriana la cual la empresa tendrá que aceptar y seguir remunerándole a la trabajadora a pesa que ella se encuentre de descanso, pero a la madre en su periodo post natal (periodo de lactancia) tendrá el permiso de 1 hora diaria que será efectuada durante su jornada laboral sin que se le sea descontada o que se quede horas extras.

Tomando en cuenta el país de Ecuador donde el autor **Castillo (2012)** en su tesis titulada El Incumplimiento de los Derechos Laborales de la Mujer Embarazada en la Empresa Privada, prevé que el Código de Trabajo amparar a la madre trabajadora para que reciba un permiso de lactancia pre natal y post natal por un periodo de doce semanas, en caso de que quieran despedirla no pueden porque estarían vulnerando sus derechos.

La mujer y el hombre tiene los mismos derechos y son iguales ante la ley, pero en el periodo de gestación goza de derechos especiales para beneficio de ella y del menor, beneficios que no tienen otros trabajadores que no tiene hijos, además antes y durante su periodo de madre lactante recibirá su descanso antes y después del parto (49 días antes y 49 días después) parto el cual será remunerado por la empresa que trabaje y durante el periodo de lactancia tendrá 1 hora diaria para darle de lactar a su menor hijo.

Cabezas (2017), expone que en algunos casos los empleadores se aprovechan de la situación y discriminan a la mujer trabajadora que se encuentran en su periodo de gestación y a pesar de que existen leyes que protegen sus derechos como madre trabajadora para que no puedan ser despedida, pero lo que hacen es discriminarla ya que el empleador piensa que la trabajadora no será productiva y no podrá cumplir con sus actividades, además de generar pérdidas en su empresa por eso el empleador se aprovecha de la preocupación de la madre trabajadora ya que su deseo es cuidar a su menor hijo y eso hace que abandone su empleo.

Según **Acosta (2012)**, el autor sustenta que la Inspectoría de Trabajo de Tungurahua en el Año 2010, Las mujeres en estado de gestación y las que se encuentren en el estado de periodo por lactancia, no deben asignarles obligaciones que tendrían consecuencias negativas en su salud y la de su menor hijo.

Por eso el empleador debe ser consiente y flexible a las necesidades de la madre trabajadora que se encuentra en estado de gestación y en su periodo de lactancia ya que esta no puede realizar obligaciones que la tengan en un mucho movimiento y estrés por eso debe de cambiarla a otra área en donde

perciba su misma remuneración hasta que esta pueda volver a realizar sus actividades laborales de antes.

Lo explicado por el autor **Vélez (2013)**, El autor explica que existe un gran problema que debe ser resuelto, pues la vulnerabilidad de los derechos de la mujer en periodo de embarazo y durante su periodo por lactancia de la provincia de Santo Domingo de los Tsáchilas, debe de haber una explicación adecuada y clara, por ejemplo el estado debe de brindar campañas sobre los derechos que tiene la madre trabajadora en su centro laborales, ya que algunas veces por falta de conocimiento su empleador se aprovecha de la situación y vulnera sus derechos.

La autora **Burbano (2018)**, en su investigación explica que los organismos internacionales y especialistas en la salud en Ecuador reconocen que la lactancia materna (leche materna) es esencial para la alimentación del bebe, teniendo una gran importancia tanto en el nivel fisiológico y psicológico, además de que la madre debe de cuidar adecuadamente a su menor hijo.

La lactancia materna se basa en el tiempo que le dedica la madre hacia su hijo, el único beneficio que obtendrá es que el menor sea alimentado adecuadamente en sus primeros años de vida y que la leche materna no sea suplantada por ningún alimento artificial que le pueda causar algún daño al organismo del menor.

Vargas (2013), opina que el Estado ecuatoriano debe de preocuparse en generar leyes y programas para insertar laboralmente a las madres que se encuentren en estado de gestación o en el periodo de lactancia, debido a que hay mucha discriminación laboral, pues actualmente los empleadores piensan que en vez de que aporten a la empresa le generaran más gastos, tienen la idea de que supuestamente la madre trabajadora no realizara las labores correctamente y a tiempo por su estado de gestación, además que se le dará un permiso antes del alumbramiento de su bebe (el cual será remunerado) y durante el tiempo de lactancia materna el cual será de una hora diaria dentro de su jornada laboral por un año.

Venegas (2014), este autor ha realizado encuestas a Abogados y en la conclusión arrojo que las Trabajadoras embarazadas que tienen trabajos ocasionales (por un corto tiempo) no tienen estabilidad laboral, es decir no tiene seguros, ni remuneración durante su periodo de lactancia, por lo mismo que solo trabaja en ocasiones.

Que la mujer embarazada durante su periodo de prueba en un trabajo no obtendrá ningún beneficio y no podrá ser una trabajadora estable, ya que según lo establecido en su ley el periodo de prueba es de 90 días, y algunas de trabajadoras ya pasaron ese periodo y deben de contar con los beneficios establecidos en la empresa donde laboro durante ese periodo de prueba, pero el empleador despide a la trabajadora justo cuando va a cumplir con el periodo de prueba.

Según lo explicado por la autora **Navarro (2015)**, la autora llego a la conclusión de que existe desigualdad y discriminación hacia la madre trabajadora en su centro de labores, pues los empleadores no respetan ningún derecho, aunque esta situación puede mejorar ya que se necesita de la voluntad tanto del empleador como la del trabajador y así se beneficien ambas partes, además de que los legisladores chilenos generen más leyes y normas que protejan los derechos de la madre trabajadora en beneficio de su menor hijo.

Chaura y Fuentes (2011), ambas autoras sustentan que en el país de Chile su legislación protege a la mujer durante su maternidad pero los empleadores deben de hacer cumplir los derechos plasmados, es decir lo que buscan es la igualdad de la madre trabajadora durante las jornadas laborales que realiza, pues debe cuidarse mientras pase su periodo pre natal y post natal para beneficios de su menor hijo, además que se debe de desarrollarse la igualdad en ambos sexos en el ámbito laboral (ambos tengan las mismas oportunidades).

Que no debe de haber discriminación, lo que se debe hacer es proteger a la mujer ya que debe de tener los mismos derechos y oportunidades laborales para que pueda sobresalir económicamente.

Grosso (2015), la autora aclara que la maternidad es el cuidado y la alimentación adecuada que le brinda la madre a su hijo para que crezca sano y fuerte, la leche materna es perfecto desde la primera hora de vida hasta los dos años de edad, además de fortalecer el lazo materno filial entre la madre y el menor.

Que según la **OMS y UNICEF (2018)** el menor debe ser alimentado hasta los dos años de edad, pues la leche materna es el alimento principal y fundamental para su crecimiento físico e intelectual del menor, es decir lo que ambas organizaciones buscan es la óptima nutrición para el lactante (el niño pequeño) la cual será a través de los senos de su madre (leche materna), además para que el menor no sufra de ninguna enfermedad como la desnutrición y tampoco la madre no podrá sufrir de alguna enfermedad como matitis, cáncer de seno y cáncer de ovarios.

Igareda (2010), sostiene que en la legislación española la madre no debe de tener mucha responsabilidad mientras dure su periodo pre natal y post natal, ya que cuando la madre aún se encuentra en el estado de gestación a veces no se alimenta adecuadamente debido a la mayor responsabilidad laboral que tiene en su trabajo y después del parto a veces él bebe deja de ser amamantado pues debido a que la madre no tiene mucho tiempo de alimentarlo y busca una alimentación similar a lo que solo ella le puede dar (leche materna) como la formula (leche en polvo elaborado con varios químicos que no es un alimento adecuado), pero la realidad es que debe darle a su bebe una alimentación adecuada durante su desarrollo.

Tanto los hombres como mujeres que laboran están de acuerdo que las leyes de maternidad y paternidad, buscan la protección del menor, ya que son las que tienen mayor responsabilidad durante el periodo de pre natal y post natal del embarazo, es decir es la madre quien tiene mayor responsabilidad con el menor, su familia y su centro laboral, el cual le deben de dar más beneficios y hacer valer sus derechos sobre el periodo de la lactancia.

1.2.2. A Nivel Nacional:

Según el autor **Villanueva (2019)**, la autora aclara que aunque la mujer se encuentre gestando después de pasar el periodo de prueba en su trabajo debe de obtener un puesto laboral estable sin discriminación alguna con los beneficios ofrecidos por parte de la empleadora, además de recibir su periodo de descanso (antes y después del embarazo) que le pertenece y después su derecho al periodo de lactancia materna, para que así pueda salir laboralmente y obtenga un mejor futuro para ella y su familia.

La mujer gestante tiene derechos preferenciales ante cualquier otro trabajador que labore en el mismo centro de trabajo, pues estos derechos será en beneficio de ella y de su menor hijo, es decir no realizara labores con mucho movimiento que pongan en riesgo su salud (trabajadora) y la de su bebe para que así pueda seguir obteniendo su puesto laboral sin ser explotada por su empleadora, despedida y recibiendo su misma remuneración.

Pero algunas en el periodo de prueba (03 meses) que se encuentra la trabajadora justo cuando está a punto de terminarlo y entrar a una estabilidad laboral y obtener todos los beneficios correspondientes según lo establecido por la ley, el empleador se percata que la trabajadora se encuentra en estado de gestación y piensa que le generara más egresos (perdidas de dinero)que ingresos (ganancias) en su empresa debido a que le dará muchos permisos y subsidios, además de no cumplir con sus actividades asignadas y sus horas laborales, lo cual lo hace prescindir de los servicios laborales de la trabajadora por lo que la despiden sin justificación alguna discriminándola por el tan solo hecho de que va hacer madre.

El autor **Cruzado (2015)**, el autor demuestra que el empleador comete un acto injusto ya que cuando tiene un vínculo laboral con la trabajadora que se encuentra gestando durante el periodo de prueba, pues este se aprovecha para que después tome la decisión de finalizar (no contratarla) dicho periodo aludiendo que tan solo era para saber cómo era su desenvolvimiento en el campo laboral y supuestamente no cumplía con los

requisitos y no era apta para el puesto de trabajo finalizando el vínculo laboral, el empleador la está discriminando tan solo porque la trabajadora se encuentra en estado de gestación, es decir que existe cierta discrepancia ya que el estado peruano no protege a la madre gestante y madre lactante durante el periodo de prueba.

Por eso según lo previsto en nuestra Constitución Peruana actual, lo que busca es proteger a la madre que se encuentra en estado pre natal y post natal, para el bienestar de su salud y la de su hijo.

1.2.3. A Nivel Local:

Mientras que **Valdez (2013)**, explica que tanto la mujer como el hombre tendrán las mismas posibilidades de ascender laboralmente, es decir para que así la mujer pueda desempeñarse satisfactoriamente en sus actividades asignadas por su empleador y pueda cumplirlas a tiempo, es decir no habrá discriminación alguna ya sea por raza, sexo, género o religión.

Todos somos iguales ante la ley y gozamos los mismos derechos y beneficios laborales que le brinda la parte empleadora.

1.3. ABORDAJE TEORICO:

1.3.1. VARIABLE INDEPENDIENTE: LA EXTENSIÓN DEL PERMISO DE LACTANCIA DEL ARTÍCULO 1 INCISO 1 DE LA LEY 28731.

1.3.1.1. NORMATIVIDAD:

A) DERECHO LABORAL:

El derecho laboral lo que busca es proteger y defender los derechos del trabajador, es el pacto entre dos partes como el trabajador y empleador ya que ambos se beneficiaran.

La relación laboral entre el trabajador y el empleador debido a la prestación de servicio la cual será cumplido por el trabajador personalmente, remunerada y subordinada, además de obtener los beneficios establecidos en el contrato el cual debe de cumplir el empleador.

B) DERECHO DEL TRABAJO:

Es el medio en que la persona se desarrolla y accede a un empleo, para que sea un trabajador que tenga un puesto permanente y reciba los beneficios sociales, según lo establecido por la ley y eso servirá para establecerse económicamente. **(Dolorier, 2010)**

En nuestra Constitución Política del Perú de 1993, establece en sus artículos:

- Según lo establecido en el Artículo 22, “el trabajo es un derecho y a la vez un deber para todas las personas y deben recibir una remuneración equitativa para que puedan solventar sus gastos, sobresalir económicamente y para obtener un futuro mejor”.
- Artículo 23 prevé que “el estado protege a la madre, al menor de edad y al impedido de trabajar, el primer grupo se basa en que el estado protegerá a la madre durante su periodo pre y post natal y durante su periodo de lactancia (derechos preferenciales), el segundo grupo para que el menor de edad no sea explotado laboralmente y el último grupo para es para que las personas con algún tipo de discapacidad no sufran de discriminación.
- Artículo 24 estipula que “el trabajador debido al servicio que otorga debe recibir una remuneración equitativa para que pueda cubrir su bienestar material y obtener su tranquilidad espiritual.
El empleador está obligado a ofrecer a su trabajador una remuneración equitativa y los beneficios sociales que le corresponde”.
- Artículo 25 establece que “El trabajador debe de laborar ocho horas diarias que semanalmente es un total de cuarenta y ocho horas, pero si labora horas extras serán acumulables y remuneradas, además de obtener un día de descanso a la semana y el descanso anual que también será remunerado por el empleador”.
- Nuestra constitución también establece en su Artículo 26 “Que el empleador y trabajador deben respetar la relación laboral y sus principios como la igualdad de oportunidades sin discriminación ya sea por raza, sexo o religión, es irrenunciable los derechos que tiene el trabajador

según lo establecido en las normas peruanas y el estado protegerá al trabajador ante cualquier injusticia”.

- En lo plasmado en el artículo 27° de la carta magna especifica que el trabajo es un derecho que tiene toda persona ya que es el medio para poder salir económicamente y socialmente, pero algunas veces el empleador vulnera los derechos del trabajador al punto de despedirlo arbitrariamente sin causa justa (supuestamente el empleador tiene causas para despedirlo pero no tiene pruebas para poder probarlo), además de que no sigue el procedimiento establecido en la normativa”.

Es decir nuestra constitución Política del Perú de 1993 establece que protege al trabajador, es decir la igualdad en el derecho de trabajo debido a que se debe de dar la oportunidad laboral sin distinción alguna entre sexo, edad, raza, religión, etc, para que así la persona pueda desempeñarse laboralmente para su mejor estabilidad económica.

Los principios son los que protegen al empleador y al trabajador mediante cualquier imprevisto y podrán hacer valer sus derechos.

Sus principios son:

a) Principio de irrenunciabilidad:

El derecho que tiene el trabajador es irrenunciable ya que nace desde el momento que pacta el contrato con el empleador (acto de voluntad entre ambas partes), pues si el trabajador renuncia a sus derechos será considerado invalido.

b) Principio de igualdad de trato:

La persona de cualquier sexo, raza, entre otros, tienen los mismos derechos y oportunidades ya sea de cualquier raza, religión, excepto los trabajadores que se encuentre en alguna situación difícil y se les brinde derechos preferenciales.

c) Principio In dubio pro operario:

Si una norma no se entiende esta será favorable para el trabajador para que no se vulneren sus derechos.

d) Principio de primacía de la realidad:

Prevalece lo que se cumple en la práctica y no necesariamente lo pactado en el contrato.

e) Principio de la continuidad de la relación laboral:

El trabajador cumplirá su prestación de servicio, este principio busca que el trabajador tenga estabilidad laboral en su centro de labores.

f) Principio de inmediatez:

Es cuando el trabajador comete una falta en su centro de labores y debe ser sancionado por el empleador.

g) Principio de la estabilidad laboral:

El trabajador es el único que puede pedir la disolución del trato que realice con el empleador.

- Estabilidad absoluta:

Se podrá disolver el contrato con causas justas las cuales deben de estar plasmadas en el contrato.

- Estabilidad relativa:

Tanto el empleador como también el trabajador podrán disolver voluntariamente el contrato a cambio se le dará una indemnización a este último.

• Estabilidad de entrada:

El trabajador recibirá todo los beneficios de estabilidad cuando este pase el periodo de tres meses o el periodo de seis meses que se basa en los trabajadores de confianza y los de cargo de dirección es de doce meses.

• Estabilidad de salida:

Se da fin a la relación laboral que tiene las dos partes (trabajador y empleador) de acuerdo a lo establecido de ley:

○ **Absoluta:**

Debe retornar el trabajador a su lugar de trabajo ya que fue despedido por causas injustas.

○ **Relativa:**

El empleador podrá disolver el contrato y el trabajador tiene derecho a una indemnización, remuneración devengada, etc. **(Águila y Calderón, 2011, p.125).**

C) DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL:

Es la permanencia del trabajador en su empleo, ya que tiene un contrato de trabajo con el empleador, para que más adelante el trabajador siga en su empleo y no lo despidan de un momento a otro sin justificación.

(Tovalino, 2014)

El derecho del trabajador a seguir manteniendo su trabajo no puede romper el contrato que tiene con este, además si es despedido por algún actor discriminatorio así sería declarado despido.

Se basa en que el trabajador tiene el derecho de poder seguir conservando su puesto de trabajo ya que durante el tiempo que labora a favor del empleador nunca ha cometido alguna falta.

Existen tres clases en el Perú:

- La estabilidad laboral absoluta:

El trabajador fue despedido injustificadamente, pero si prueban que ha sido despedida sin pruebas suficiente tiene derecho a seguir en su empleo.

- La estabilidad laboral relativa propia:

Lo explicado por el autor **Obregón (2016)** en su artículo jurídico existe la opción entre el pago de una indemnización al trabajador o su reposición en el empleo, decisión, que según la opción legislativa, podrá depender del propio trabajador, del juez o del empleador.

- La estabilidad laboral relativa impropia:

Es cuando despiden al trabajador pero tiene derecho a recibir el pago de una indemnización pero no a seguir en su puesto laboral.

D) CONTRATO DE TRABAJO:

El vínculo laboral que nace entre el trabajador y el empleador según los autores **Toyama y Vinatea (2013)** explican que es el contrato es el acuerdo mutuo entre dos o más personas, en donde el empleador pagara

la remuneración y subordinara al trabajador quien prestara los servicios y tendrá que cumplir las obligaciones que se le asignan.

El acuerdo se dará por escrito o en forma verbal.

a) Características del contrato de trabajo:

- **Consensual:**

Se desarrolla desde el inicio del contrato pues es el pacto entre el trabajador y empleador, se puede dar de forma escrita o verbal, pero si es un contrato sujeto modalidad tiene que ser por escrito.

- **Sinalagmático:**

Quiere decir que ambos podrán tener un beneficio ya sea uno por prestar su servicios (trabajador) ya que ganaría una remuneración y será subordinado mientras que el otro (empleador) por remunerárselos pues también obtendrá un gran beneficio que es la realización del trabajo, pero si el trabajador llega a incumplir alguna obligación laboral plasmada en el contrato será sancionado por el empleador hasta tal punto de poder despedirlo.

- **Exclusivo:**

El trabajador solo laborara exclusivamente para el empleador es decir no debe realizar otras labores en otras empleadoras ya que en su tiempo libre tiene que descansar.

- **Tracto sucesivo (de ejecución continuada):**

Las prestaciones que realizan las partes por su naturaleza son permanentes, sin importar si es de duración determinada o indeterminada. (Águila y Calderón, 2011)

- **Personal:**

El trabajador dará una prestación de servicio personal a cambio de dinero es decir su remuneración y el empleador es quien está obligado a pagarle ya sea en dinero o en especies.

b) Elementos conformantes al contrato de trabajo:

- **Personal de Servicios:**

El trabajador realizara el servicio personalmente y directamente ante el empleador (solo el que realizara el trabajo), pero hay una excepción

ya que si es válido cuando un familiar directo que dependa del trabajador lo puede ayudar.

El trabajador realizara la actividad donde le designe su empleador ya que también se encuentra establecido en el contrato que han pactado.

- **Remuneración:**

El trabajador realizara la actividad a cambio de un pago que le otorgara el empleador ya sea en dinero o en especie, según lo que hayan acordado en el contrato.

Dicha remuneración que recibirá el trabajador servirá para pueda alimentarse y poder cubrir sus gastos.

En nuestra Constitución Política del Perú de 1993 en su artículo 24 estipula que el trabajador haya realizado la prestación de servicio es decir cumple con las obligaciones laborales asignadas por parte del empleador, este último le pagara su remuneración justa ya sea con dinero o en especie según como hayan acordado en el contrato.

- **La Subordinación:**

Indica que la subordinación es entendida como la sujeción jurídica del trabajador al ejercicio de determinadas facultades por parte del empleador. **(Ferro, 2019)**

Es decir el trabajador realizara sus labores bajo un horario que le impondrá su empleador quien además lo supervisara para que cumpla con lo pactado.

Se basa en que el empleador se le asignara las actividades al trabajador el cual tendrá un horario establecido de entrada y salida para que pueda cumplirlas, además de vigilarlo para saber cómo va con sus obligaciones, ya que si no cumple con lo asignado podrá ser sancionado.

La subordinación se basa en tres facultades del empleador:

• **Facultad directriz, normativa u organizativa:**

El empleador explica cómo debe realizarla obligación laboral al trabajador para llegar hacia una meta la cual es beneficiarlo, para que este no sufran algún inconveniente.

• **Facultad fiscalizadora:**

Pues el empleador podrá verificar y controlar de que sus órdenes que ha dictado se hayan cumplido conforme lo ha establecido.

• **Facultad disciplinaria:**

El empleador tiene la autoridad de aplicar las sanciones correspondientes al trabajador cuando este no cumpla con las obligaciones laborales designadas. **(Águila y Calderón, 2011)**

c) Duración y formalidades:

La duración de los contratos puede ser a plazo indeterminado o indefinido, el contrato puede ser de manera escrita o verbal, no tiene una fecha de duración determinada o la ejecución de una obra o un servicio específico.

Pero los contratos sujetos a modalidad es el contrato celebrado a plazo fijo, son celebrados cuando es de naturaleza temporal o accidental cuando exista una obra o servicio específico.

d) Contratos sujetos a modalidad:

Tiene fecha que finaliza el contrato.

- **Contrato por inicio de una nueva actividad:**

Debido a una nueva actividad que es muy productiva ya sea por una apertura de algún establecimiento que es muy rentable o el incremento de la productividad de la empresa. **(Águila y Calderón, 2011)**

- **Contrato por necesidad del mercado:**

Se contratar al trabajador debido al gran incremento de producción que demanda el mercado, el contrato será temporal (tiene fecha límite de prestación de servicio).

- **Contrato por reconversión empresarial:**

El contrato que celebran el empleador y el trabajador en virtud de la sustitución, ampliación o modificación de las actividades desarrolladas en la empresa, y en variación de carácter tecnológico en las maquinarias, equipos, instalaciones, medios de producción,

sistemas, métodos y procedimientos productivos y administrativos.
(Gonzales, 2013, p.44)

- Contrato ocasional:

Es la responsabilidad del empleador con el trabajador, este último solo laborara por un periodo muy breve.

- Contrato de suplencia:

Es cuando el empleador contrata al trabajador para que cubra la plaza de un trabajador estable, el cual se encuentra su vínculo laboral suspendido por causas justas.

- Contrato de emergencia:

Contrato entre el empleador y el trabajador, dicho trabajo se basa en la necesidad en la empresa debido a un caso fortuito (realizado por el hombre) o fuerza mayor (realizado por la naturaleza).

- Contrato intermitente:

Es el contrato celebrado entre empleador y trabajador para cubrir las necesidades de las actividades de la empresa que por su naturaleza son permanente o discontinuas. **(Águila y Calderón, 2011, p.131)**

- Contrato de temporada:

Dicho contrato es entre empleador y trabajador, se basa en que el trabajador labore en determinadas épocas del año, según la productividad de la empresa.

e) Suspensión del contrato de trabajo:

El empleador interrumpe el contrato temporalmente por causas que están previstas en la ley peruana o cuando ambas partes del contrato decidan suspender el contrato cuando el empleador no pueda cumplir con el pago de remuneración o por algún acto de sanción , etc., pero eso no quiere decir que el vincula laboral desaparecerá.

- Suspensión perfecta:

Suspensión de la obligación de ambas partes ya que es cuando el empleador incumple con el pago de la remuneración del trabajador, este último cesa la prestación del servicio.

- Suspensión imperfecta:

Dicha suspensión se basa cuando el trabajador cesa la prestación de servicio a su favor y el empleador debe seguir remunerándole.

Según lo estipulado en el D. Leg. N° 728 en el artículo 12° las causas de suspensión del contrato de trabajo son:

- Invalidez temporal.
- Enfermedad y accidentes comprobados.
- Maternidad durante el descanso prenatal y postnatal.
- Descanso vacacional.
- Licencia para desempeñar cargo cívico y para cumplir con el servicio militar.
- Permiso y licencia para cargos sindicales.
- Sanción disciplinaria.
- Ejercicio del derecho de huelga.
- Detención del trabajador.
- Inhabilitación administrativa o judicial.
- Permiso o licencia concedidos por el empleador.
- Caso fortuito o fuerza mayor.

f) Extinción del contrato de trabajo:

Se basa cuando el empleador deja de pagar el sueldo y el trabajador deja de seguir laborando, es decir la obligación de ambas partes cesa definitivamente.

Según en el D. Leg. N° 728 en el artículo 16° las causas de extinción del contrato de trabajo son:

- El fallecimiento del trabajador o del empleador si es persona natural.
- La renuncia o retiro voluntario del trabajador.
- La terminación de la obra o servicio, el cumplimiento de la condición. resolutoria y el vencimiento del plazo en los contratos legalmente celebrados bajo modalidad.
- El mutuo disenso entre trabajador y empleador.
- La invalidez absoluta permanente.
- La jubilación.
- El despido, en los casos y forma permitidos por la Ley.

- La terminación de la relación laboral por causa objetiva, en los casos y forma permitidos por la presente Ley.

E) FIGURAS AFINES AL CONTRATO DE TRABAJO:

a) Contrato de locación de servicio:

En este contrato no habrá fiscalización es decir subordinación por parte del empleador.

b) Contrato de “cuarta-quinta”:

Se trata del trabajo realizado en forma independiente por medio de contratos de prestación de servicios pactados bajo la legislación civil, pero cuando son prestados en el lugar y horario designados por quien lo requiere, quien además, proporciona los elementos de trabajo y asume los gastos que eroga la prestación de servicios. En general, Toyama las menciona como "zona gris" porque no es fácil determinar la existencia de una relación laboral. **(Zavala, 2011, p.24)**

c) Contratación administrativa de servicio:

Es la prestación personal de servicio para administración pública el cual el tiempo no debe exceder un año fiscal, pero se puede renovar. **(Zavala, 2011, p.24)**

F) ESTIPULACIONES DEL CONTRATO DE TRABAJO:

a) Consentimiento:

Es el acuerdo que tienen ambas partes como el consentimiento del trabajador y el empleador, este acuerdo se puede dar escrito o verbal.

b) Objeto:

Es el interés del contrato, que tiene el trabajador es quien realizara los servicios (obligaciones) y el empleador que pagara por los servicios del trabajador debido a que ambos obtendrán un gran beneficio que será lucrativo.

c) La causa de la obligación:

Significa que tanto el empleador como el trabajador cumplirán el contrato que han pactado por voluntad propia de cada uno, así ambos se beneficiaran.

d) TIPO DE CONTRATOS:

- **CONTRATO INDETERMINADO:**

Es decir no hay un fin del contrato para el trabajador, eso es muy conveniente para el trabajador ya que recibe todos los beneficios sociales además de las vacaciones que estipula la ley peruana que lo protege como trabajador.

- **CONTRATO A PLAZO FIJO O DETERMINADO:**

Se acuerda por cuanto tiempo el trabajador va realizar su trabajo para el empleador es decir el contrato tiene fin eso si el contrato no debe durar más de cinco años.

- **CONTRATO A TIEMPO PARCIAL:**

Se basa en que el empleador solo contratara al trabajador por jornadas de unas cuantas horas la cual no debe ser mayor a cuatro horas diarias como se le dice en Perú Part time (trabajador de medio tiempo).

G) PERIODO DE PRUEBA:

El empleador se enfoca en el tiempo que crea necesario para que evalúe el desenvolvimiento del trabajador. Según **Dolorier (2010)** El periodo de prueba dura tres meses (03 meses), es decir el empleador no puede despedir al trabajador a menos que tenga una causa justificada y probada, el periodo de prueba se puede ampliar por escrito, como en el personal de confianza el cual su periodo de prueba es de seis meses (06 meses) y para el personal de dirección el periodo de prueba es de un año (01año). **(p.24)**

H) BENEFICIOS SOCIALES:

a) Compensación por tiempo de servicio:

El trabajador que se encuentra en planilla recibirá este beneficio social ya que lo protege al momento del cese de sus labores para el empleador.

1. Periodicidad semestral del depósito:

Desde 1997 la CTS se deposita semestralmente (en los meses de mayo y noviembre de cada año) en la institución elegida por el trabajador. Efectuado el depósito queda cumplida y pagada la obligación, sin perjuicio de los reintegros que deban efectuarse en caso de depósito insuficiente o que resulte diminuto. **(Dolorier, 2010, p.232)**

b) Gratificaciones:

Se trata de beneficios económicos que reciben los trabajadores por parte de su empleador, estos beneficios se repiten dos veces al año una se le dará en los meses de julio por las fiestas patrias y las otras en diciembre por fiestas de navidad.

1. Gratificaciones legales por fiestas patrias y fiestas de navidad:

Los empleadores le darán a sus trabajadores dos gratificaciones al año ya sea por fiestas patrias y fiestas navideñas, no importa el tiempo de trabajo que tenga el trabajador.

Las remuneraciones que recibe el trabajador por las fiestas patrias y fiestas de navidad serán computables ya que calcularan los periodos de enero a junio y de julio a diciembre siendo así el empleador está obligado a darle la gratificación que le corresponde a su trabajador.

a) Gratificaciones ordinarias y extraordinarias:

- Gratificaciones ordinarias:

El empleador le entrega a su trabajador durante las fechas de fiesta, por eso el empleador debe estar laborando durante la quincena de julio y diciembre.

- Gratificaciones extraordinarias:

Son las gratificaciones que el empleador le entrega su trabajador voluntariamente (bono de desempeño).

• Asignación familiar:

Son los beneficios que favorece tanto al trabajador como a su familia ya sea para mantener a sus menores hijos o que cursen estudios superiores ya sea una carrera técnica o universitaria.

La remuneración vital que recibe el trabajador por su familia es un 10 %.

I) DESPIDO Y SUS CAUSALES DE DESPIDO:

El empleador tiene que poner fin la unión laboral, la cual debe tener una causa justa y debe ser probada.

a) Modalidades:

- **Despido directo:**

El empleador de manera unilateral y voluntaria despedirá al trabajador. **Águila y Calderón (2011)**

Es el acto que por voluntad propia lo realiza el empleador quien despide a su trabajador.

- **Despido indirecto:**

Es cuando el empleador comete un hecho de hostilidad para que el trabajador se retire por su propia voluntad.

- **Despido propuesto:**

Es aquel que acepta autoridad administrativa de trabajo a pedido o propuesta del empleador. **(Águila y Calderón, 2011, p.135)**

b) Causales basadas en la capacidad del trabajador:

Es la capacidad que debe tener el trabajador al laborar ante el empleador, una de sus causales es la deterioración física y mental del trabajador, también cuando el trabajador no rinde lo suficiente para cumplir con las labores asignadas y por ultimo cuando el trabajador se niega a realizarse exámenes médicos. **(Zavala, 2011, p.56)**

c) Características:

- **Unilateral:** es la expresión de voluntaria del empleador al momento de decidir el despido del trabajador.

- **Constitutivo:** No se trata de una propuesta si no de un acto que tiene efectos inmediatos, variando la situación en la cual se encuentra el trabajador". **(Águila y Calderón, 2011, p.135)**

- **Recepticio:** la decisión del despido y sus causas serán conocidas por el trabajador.

d) Causales basadas en la conducta del trabajador:

• **Despido justificado:**

El trabajador no cumple con las actividades asignadas, no cumple las órdenes que el empleador le asigna, cuando perjudica el patrimonio del empleador, causándole algún daño que perjudique al empleador o por alguna falta grave.

Se trata de la desaparición del vínculo laboral entre el trabajador y el empleador, la causa se debe al comportamiento o capacidad del trabajador, el despido debe ser completamente justificado y establecido en nuestra normativa peruana en el Decreto Supremo número 003-97-TR por el cual se aprueba la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, texto único ordenado del DL N°728° en su artículo 23°:

Son causas justas de despido relacionadas con la capacidad del trabajador:

- El detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas.
- El rendimiento deficiente en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores y bajo condiciones similares.
- La negativa injustificada del trabajador a someterse a examen médico previamente convenido o establecido por Ley, determinantes de la relación laboral, o a cumplir las medidas profilácticas o curativas prescritas por el médico para evitar enfermedades o accidentes.

También está establecido en el artículo 24° son causas justas de despido relacionadas con la conducta del trabajador:

- La comisión de falta grave.
- La condena penal por delito doloso.
- La inhabilitación del trabajador.

Es decir el trabajador solo recibirá sus beneficios sociales.

- **Despido nulo:**

No existe causa que puedan probar según **Alva (como se citó en Gaceta Jurídica, 2014)** Infringen algún derecho o la dignidad del

trabajador a pesar que no existe alguna causal ya que este se encuentra protegido por la legislación peruana. **(p.88)**

El empleador vulnera el derecho del trabajador como discriminarlo u otro derecho fundamental que se encuentre estipulada en nuestra Carta magna.

Según lo previsto en el TUO DL 728° en su artículo 29°:

- La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales.
- Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad.
- Presentar una queja o participar en un proceso contra el empleador ante las autoridades competentes, salvo que configure la falta grave contemplada en el inciso f) del Artículo 25°.
- La discriminación por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.
- El embarazo, si el despido se produce en cualquier momento del período de gestación o dentro de los 98 (noventa y ocho) días posteriores al parto. Se presume que el despido tiene por motivo el embarazo, si el empleador no acredita en este caso 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 previo al despido y no enerva la facultad del empleador de despedir por causa justa.

El Tribunal Constitucional establece que cuando el trabajador es despedido y se declara despido nulo tiene derecho a la reposición de su puesto o el pago de una indemnización que será ejecutada por la sentencia. **(Águila y Calderón, 2011, p. 137)**

- **Despido arbitrario:**

El empleador despide a su trabajador sin motivo o comete acto de hostigamiento a este último según **Zavala (2011)** Es cuando el

empleador aparta al trabajador es decir ya no desea sus servicios, así que este le pagara una indemnización por el daño que le causa, lo cual el empleador debe de abonar una remuneración y media mensual por cada año que ha laborado el trabajador hasta el tope de doce sueldos. **(p.68)**

Cuando el empleador sin causa justificada despide a su trabajador o tienen alguna causa pero tiene pruebas.

Según lo estipulado por nuestra Constitución Peruana en el artículo 27° el trabajador es amparado ante cualquier despido arbitrario.

También el artículo 36° del TUO DL 728° establece que *“El plazo para accionar judicialmente en los casos de nulidad de despido, despido arbitrario y hostilidad caduca a los treinta días naturales de producido el hecho.*

La caducidad de la acción no perjudica el derecho del trabajador de demandar dentro del período prescriptorio el pago de otras sumas líquidas que le adeude el empleador.

Estos plazos no se encuentran sujetos a interrupción o pacto que los enerve; una vez transcurridos impiden el ejercicio del derecho.

La única excepción está constituida por la imposibilidad material de accionar ante un Tribunal Peruano por encontrarse el trabajador fuera del territorio nacional e impedido de ingresar a él, o por falta de funcionamiento del Poder Judicial. El plazo se suspende mientras dure el impedimento”.

En nuestro TUO DL 728° en su artículo 38° establece que *“La indemnización por despido arbitrario es equivalente a una remuneración y media ordinaria mensual por cada año completo de servicios con un máximo de doce (12) remuneraciones. Las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. Su abono procede superado el período de prueba”.*

El trabajador ha sido despedido sin causa alguna por parte del empleador y le ha causado algún daño el empleador puede repararlo mediante el pago de una indemnización.

Un claro ejemplo sobre el despido arbitrario es despedir a la madre durante su embarazo, por la licencia de maternidad o por el permiso de lactancia materna, ya que eso sería discriminación a la mujer por el tan solo hecho de ser madre.

- **Despido incausado:**

Cuando el empleador de manera verbal o ya sea escrita despide a su trabajador sin decirle el motivo por el cual lo está despidiendo.

En el TUO **DL 728** en su artículo 42° prevé que el trabajador puede ser reincorporado a su puesto después de 24 horas de notificar al empleador (24 horas).

El importe de la multa no es deducible de la materia imponible afecta a impuesto a la renta”.

- **Despido fraudulento:**

El empleador despide al trabajador a través de hechos falsos y engañosos (es decir hechos que no existen) son actos de voluntad maliciosos y vulnera sus derechos.

El Tribunal Constitucional define que el empleador debe de reincorporar al trabajador en sus labores.

J) EL EMBARAZO:

Es cuando el hombre y la mujer tienen relaciones sexuales, el hombre eyacula (semen) dentro del órgano reproductor de la mujer (vagina) y producto de lo sucedido da vida a un nuevo ser (bebe) el cual debe estar en la barriga de la madre durante nueve meses y la madre después da a luz al bebe.

K) MATERNIDAD:

La maternidad se basa en el derecho que le corresponde a toda mujer que se encuentre en estado de gestación (es el vínculo entre la mujer y él bebe que lleva en su vientre durante nueve meses), pues debe de tener un trato diferente en su empleo para que así pueda protegerse como madre y a su menor hijo, se debe de tomar medidas de precaución en donde las mujeres no sufran de alguna discriminación dentro de su trabajo.

Se basa en como la madre cuida, educa y protege a su hijo(a). Es decir crianza hace que crezca la relación materna filial entre la mamá y el hijo, en el entorno laboral la madre tiene que tener un trato diferente para proteger a la madre frente a la discriminación en el mercado laboral y así las mujeres pueda recibir su periodo de descanso pre y post natal sin miedo a ser despedidas injustificadamente.

Según lo establecido en nuestra normativa peruana protegen la alimentación del menor mediante la ley N° **28731** “Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna” que ha sido publicada el 13 de mayo del 2006 en diario oficial el Peruano, en donde regula el derecho de la madre trabajadora a dar de lactar a su hijo 1 hora diaria que puede ser fraccionada en dos tiempos de treinta minutos hasta que el menor cumpla 1 año de edad, dicho derecho será otorgado dentro de la jornada laboral sin descuento en su remuneración.

Comprende que la mujer trabajadora tiene derecho por lactancia materna y en beneficio de su menor hijo, además no debe ser discriminada laboralmente ya que como trabajadora tiene que tener seguridad en su centro de labores durante el tiempo que amamantara a su hijo pues no puede ser despedida sin justificación alguna por parte del empleador.

L) LECHE MATERNA:

Ningún alimento es mejor que la leche que da la madre a través de sus senos a su menor hijo ya que es el alimento fundamental y esencial, además de ser la primera conexión entre la madre y el menor (conexión materno filial), ya que previene de cualquier enfermedad.

El mejor alimento es la leche materna debido a los nutrientes, que la leche materna ayuda a que el menor desarrolle un buen sistema inmunitario para que evite enfermedades que inclusive lo pueden proteínas y minerales que contiene, lo cual el menor debe de recibir durante sus primeros años de vida, más adelante su nutrición puede ser complementada por otros alimentos como papillas o frutas que serán recomendadas por los pediatras. También es indispensable ya llevar

hasta la muerte y además evita que la madre padezca de alguna enfermedad como cáncer de mama o a los ovarios.

El alimento que debe de recibir el menor debe ser exclusivamente leche materna (líquido blanco), ya que trae muchos beneficios y así evita que su hijo se enferme de cualquier enfermedad que puede llevarlo hasta la muerte. **Minsa (2019)**

M) APEGO, LACTANCIA MATERNA Y EL DESARROLLO HUMANO:

En el Manual de Lactancia Materna de Chile define que el apego es un lazo sanguíneo afectivo que une a la madre con su hijo desde su nacimiento, así garantiza una adecuada educación para su futuro.

La leche materna es la mejor alimentación que debe de recibir el menor de tal modo recomienda que las madres le sigan dando de lactar a sus hijos hasta los dos años de edad aparte de otros alimentos. **OMS y UNICEF (2018).**

La lactancia materna es importante para los niños ya que deben ser amamantados desde la primera hora de vida crecen más activos con mayor capacidad de aprendizaje, además que el contacto físico hace que nazca la relación materna filial entre la madre y su hijo.

El niño debe ser alimentado adecuadamente, además de tener el amor, la protección, el cuidado, el cariño de su madre (se formara el vínculo materno filial) y con su familia.

Es cuando la madre nutre a su hijo con la leche materna (natural) para que este no sufra alguna enfermedad como la anemia o incluso llevarlo hasta la muerte, además que no permite que a la madre se le acumule la leche en sus senos ya que eso provocaría cáncer u otras enfermedades.

El desarrollo humano del menor se da desde la gestación de la madre, ya que siente el feto percibe el cariño de su madre.

La leche materna es el único alimento con el cual debe ser alimentado un bebe, la madre en el momento de dar de lactar fortalece el contacto entre

el niño, su madre y la familia, además que sirve para la evolución de su desarrollo intelectual.

Es bueno darle leche materna al menor desde su primera hora de nacido ya que hace fortalecer su sistema digestivo y evita que se enferme.

La lactancia materna es lo primero que la madre le brinda a su hijo, además de que ambos fortalecen el lazo materno filial en donde la madre tiene el deber de cuidar y velar por hijo.

N) LACTARIO:

Según 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”** establece que deben de implementar lactarios en el establecimiento del sector público y del sector privado, será un ambiente privado (que sea tranquilo) debe ser higiénico y de temperatura ambiental adecuada que está destinado para las madres trabajadoras para poder dar de lactar a sus menores hijos durante 1 hora diaria.

El implemento del lactario es un servicio importante porque es un medio donde la madre tiene el derecho a ejercer el permiso por lactancia materna, pues las mujeres vuelven de su licencia de maternidad permitiendo la conciliación entre la vida familiar y el trabajo; ya que a través del lactario institucional tanto el hogar como el centro de trabajo constituyen espacios para que la madre pueda amamantar a su menor hijo, para respetar el interés superior del niño, al desarrollo de la mujer y al fortalecimiento de la familia conforme lo contemplado en nuestra normativa peruana.

El lactario debe ser un ambiente adecuado es decir que sea tranquilo en donde la madre pueda amamantar a su hijo, ya que en las empresas donde laboran debe de existir un lactario ya sea en la empresa pública o empresa privada que tengas 20 trabajadoras en edad fértil.

1.3.1.2. DERECHO A TODAS LAS MUJERES PARA AMAMANTAR:

- LEY N° 28731 LEY QUE AMPLIA LA DURACION DEL PERMISO POR LACTANCIA MATERNA ARTICULO 1 INCSO 1.1:

Este artículo estipula que la madre lactante que labore, después de terminar su descanso pre y post natal, la madre tiene el derecho a darle de lactar a su menor hijo por una hora diaria durante un año, los dos tiempos pueden ser fraccionados (en dos tiempos de treinta minutos cada uno) o en uno solo.

La presente ley, protege los derechos de la madre lactante en su centro de labores y así sus derechos no sean vulnerados, además de proteger la estabilidad laboral.

Para analizar la Ley N°28731, tenemos que tener en cuenta la Ley N° 27240 "Ley que otorga permiso por lactancia materna", la que regula el derecho que tiene la madre en dar de lactar a su menor hijo por el periodo de 06 meses.

• Artículo 1 inciso 1.- Modificatoria del artículo 1 inciso de la ley N° 27240:

1.1. La madre trabajadora, al término del período postnatal, tiene derecho a una hora diaria de permiso por lactancia materna, hasta que su hijo tenga un año de edad. En caso de parto múltiple, el permiso por lactancia materna se incrementará una hora más al día. Este permiso podrá ser fraccionado en dos tiempos iguales y será otorgado dentro de su jornada laboral, en ningún caso será materia de descuento.

La ley establecía que el periodo de lactancia por maternidad era por 06 meses. Pero con el tiempo se ha modificado hasta 1 año con la ley N°28731.

1.3.2. VARIABLE DEPENDIENTE: LA AMPLIACIÓN DEL PERIODO DE LACTANCIA MATERNA:

1.3.2.1. SEGÚN LO ESTABLECIDO EN EL CONVENIO N° 183 DE LA OIT SOBRE LA PROTECCIÓN DE MATERNIDAD (2000):

• ARTICULO 10:

1. La mujer tiene derecho a una o varias interrupciones por día o a una reducción diaria del tiempo de trabajo para la lactancia de su hijo.

2. El período en que se autorizan las interrupciones para la lactancia o la reducción diaria del tiempo de trabajo, el número y la duración de esas interrupciones y las modalidades relativas a la reducción diaria del tiempo de trabajo serán fijados por la legislación y la práctica nacionales. Estas interrupciones o la reducción diaria del tiempo de trabajo deben contabilizarse como tiempo de trabajo y remunerarse en consecuencia.

Deben de ampliar el permiso de lactancia hasta los dos años a favor del menor y de la madre trabajadora, sin que esta pueda ser perjudicada ya sea despedida injustificadamente por parte de su empleador, que se quede horas extras en su centro de labores o le sobrecarguen de trabajo, pues es un derecho de la madre lactante y favoreciendo al menor ya que la leche materna es más nutritiva para su crecimiento y desarrollo mental, para que pueda ser un niño sano y fuerte.

Además que el empleador y la madre lactante acordaran en que momento de su jornada laboral podrá darle de lactar al menor por una hora diaria como por ejemplo salir una hora antes de su jornada laboral.

El empleador le debe de dar el permiso por una hora diaria a la madre lactante, pues está en su derecho y no puede ser reemplazado por ningún objeto o beneficio, además esa hora no se le ser descontada a la madre en su remuneración.

La lactancia materna debe ser hasta los dos años en beneficio del menor aparte debe ser complementados con alimentos sólidos. La **OMS (2018)**

1.3.2.2. DECRETO SUPREMO N° 002-99-TR:

ESSALUD (Seguro Social de Salud), la madre ha tenido que aportar por 03 meses consecutivos o 04 meses no consecutivos, para que así la madre reciba un monto de S/820 soles en beneficio de su menor hijo.

• Artículo 22.-

Prestaciones Económicas Las Prestaciones Económicas comprenden los subsidios por incapacidad temporal, maternidad, lactancia y las prestaciones por sepelio, dentro de los límites establecidos en la propia normatividad que les rige para su otorgamiento.

La madre lactante recibirá un subsidio conforme su aportación lo recibirá después del nacimiento de su hijo.

1.3.2.3. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (1948):

Protege a todas las personas sin excepción algunos derechos económicos, sociales, culturales y cívicos, es decir toda persona debe tener una vida libre sin temor.

Toda persona de cualquier raza, sexo, costumbre, entre otros tiene dichos derechos que serán aplicables en cualquier momento o lugar, pero eso no quiere decir que los abusos hayan terminado, pero si se ha logrado que muchas personas tengan una vida más libre.

Además protege al trabajo y a la persona, estipulado en el siguiente artículo:

- **Artículo 23** especifica que toda persona tiene derecho al trabajo y a recibir una remuneración justa para solventar sus gastos, trabajar en un ambiente libre de discriminación, además de poder permanecer a un sindicato para defender sus intereses.

También protege a la maternidad y la infancia del menor previsto en el artículo:

- **Artículo 24** todo trabajador podrá disfrutar de su día libre o vacaciones pagadas.

El sujeto invertirá su tiempo libre en cualquier actividad, ya que descansa de su rutina de trabajo y eso será bueno para su salud física y mental.

Las mujeres que son madres tienen doble trabajo, primero es la labor que realiza en la empresa y la segunda es la actividad que realiza en casa

(limpiar, atender a sus hijos, etc), cuando descansa de su jornada laboral de su empresa invierte el tiempo en su hogar.

- **Artículo 25** inciso 2 detalla que la madre tiene derechos especiales a favor de su menor hijo para protegerlo.

“La Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Convenio 183 de la OIT y nuestra Normativa Peruana protegen a la madre en su periodo de gestación (pre y post natal), en su etapa de maternidad, protegen la infancia del menor y protege a la mujer.

La trabajadora tiene derechos preferenciales ante cualquier otro trabajador, uno de ellos es el derecho al trabajo y a no ser despedida arbitrariamente cuando ejerza su derecho a la licencia de maternidad, lactancia materna (1 hora diaria para amamantar a su menor hijo), el subsidio que recibe.

1.3.3. LEGISLACION COMPARADA:

A) VENEZUELA:

Venezuela, la ley de Promoción y Protección del permiso de la lactancia Gaceta Oficial N° 38.763 en su artículo 5° inciso 6 *“Lactancia materna óptima: Práctica de la lactancia materna exclusiva a libre demanda durante los primeros seis meses de edad del niño o niña, seguida de la provisión de alimentos complementarios, manteniendo la lactancia materna hasta los dos años de edad o hasta la edad establecida mediante resolución especial por el ministerio con competencia en materia de salud”.*

La madre tendrá que darle leche materna al menor hasta que cumpla los dos años de edad debido a que la leche materna es nutritiva para su crecimiento y previene enfermedades, además de complementar su alimentación con otros alimentos adecuados a la edad del menor.

B) ARGENTINA:

En la **Ley N° 26.873 Lactancia Materna. Promoción y Concientización Pública.** “Argentina, establece en su artículo 1° como *“Objeto. La presente ley tiene por objeto la promoción y la concientización pública acerca de la*

importancia de la lactancia materna y de las prácticas óptimas de nutrición segura para lactantes y niños de hasta dos (2) años.”

Tiene por objeto alimentar correctamente al menor es decir que sea debidamente alimentado hasta los dos años de edad para su mejor desarrollo intelectual y sus sistema inmunitario.

C) MEXICO:

México, su **ley para la Protección, Apoyo Y Promoción a la Lactancia Materna** establece en su artículo 4º inciso 10 *“Lactancia materna óptima: a la práctica de la lactancia materna exclusiva durante los primeros seis meses de edad, seguido de la provisión de alimentos complementarios hasta los dos años de edad”.*

La madre trabajadora tiene la obligación de darle leche materna al menor hasta los dos años de edad que es excelente para su salud para evitar cualquier enfermedad.

D) BOLIVIA:

En la **Ley N° 3460 Ley de Fomento de Lactancia Materna y Comercialización de sus Sucedáneos**, Bolivia, señala en “Ley de Fomento a la Lactancia Materna y Comercialización de sus Sucedáneos” establece en su artículo 4º inciso 10 que *“Lactancia materna óptima: a la práctica de la lactancia materna exclusiva durante los primeros seis meses de edad, seguido de la provisión de alimentos complementarios hasta los dos años de edad”.*

En esta ley el tiempo de la lactancia materna se extendió hasta los dos años de edad debido a que sustentan que la leche materna es más nutritiva que la leche artificial.

E) PERU:

En la **Ley N° 28731** establece en su artículo 1 inciso 1 *“La madre trabajadora, al término del período postnatal, tiene derecho a una hora diaria de permiso*

por lactancia materna, hasta que su hijo tenga un año de edad. En caso de parto múltiple, el permiso por lactancia materna se incrementará una hora más al día. Este permiso podrá ser fraccionado en dos tiempos iguales y será otorgado dentro de su jornada laboral, en ningún caso será materia de descuento.

En nuestro país protege a la madre lactante durante su periodo pre y post natal, pero no se ha percatado si es suficiente el permiso de lactancia para el menor, además evita que la madre contraiga diversas enfermedades, también en algunos casos la madre es despedida injustificadamente por su empleador debido a que supuestamente no cumplen con su horario laboral cuando no es así ya que la madre lactante está amparada y protegida por nuestra legislación peruana.

La lactancia materna es el alimento adecuado para su desarrollo físico e intelectual del menor, según lo publicado por la Organización Mundial de la Salud un niño que toma leche materna tiene menos posibilidades de sufrir obesidad, anemia entre otras enfermedades, también las madres se perjudican ya pues si el niño no mama de su seno eso podría convertirse posteriormente en un cáncer de mama y también sufriría de cáncer de ovarios.

Comparamos nuestra legislación con la de otros países, como Venezuela, Argentina, México y Bolivia, vemos que la extensión del permiso por lactancia es hasta los dos años de edad del menor para poder beneficiarlo en su salud y para que mantengan un mejor vínculo maternal.

El permiso por lactancia materna está contemplado en el Ordenamiento Jurídico Peruano que establece los beneficios pre natal y post natal de la trabajadora, el menor debe de recibir leche materna hasta (01) un año de edad. Es por eso que la presente investigación su objeto es ampliar el permiso por lactancia materna hasta los dos años de edad en beneficio del menor.

En la legislación comparada me ha servido para darme cuenta que en otros países es donde existe mayor protección para la madre lactante y para su

menor hijo, ya que el periodo de lactancia es extenso y eso es necesario ya que el menor necesita ser alimentado adecuadamente hasta los 2 años de edad.

1.3.4. JURISPRUDENCIA:

A) PERU:

➤ Sentencia del Expediente N°01272-2017-PA/TC dictada el 5 días del mes de marzo de 2019:

La demandante se desempeña como jueza unipersonal en el Juzgado Penal Colegiado de Tambopata de la Corte Superior de Justicia en Madre de Dios y que, se está vulnerando su permiso de lactancia materna de su hijo de cuatro meses de edad, pero en dicha institución las personas que están a cargo son la de la administradora del Módulo y presidente de la propia Corte, son quienes la hacen trabajar hasta altas horas de la noche sin poder alimentar adecuadamente a su menor hijo poniendo en riesgo su vida.

Pues debido a las reprogramaciones de audiencias durante el horario de lactancia se está vulnerando el derecho de la madre y del trabajador, además de poner en riesgo su salud.

Sentencia de primera instancia: se acredita la vulneración de los derechos de la demandante ya que por falta de razonabilidad y proporcionalidad se le impuso un horario abusivo en donde a pesar que se encontraba en estado de gestación y después tenía permiso de lactancia materna.

Las partes demandadas participaron directamente en la vulneración de los derechos de la trabajadora, no cumplieron con el artículo 1 inciso 1 de la ley N° 28731 en donde la madre trabajadora tendrá que amamantar a su menor hijo durante 1 hora diaria por un 1 año.

El derecho que fue vulnerado venció el 15 de junio del 2016 ya que el menor hijo de la recurrente cumplió 1 año, así que quedo sin efecto la resolución,

además la madre ya no labora en dicho lugar ya que solicito su traslado al Cuarto Juzgado Penal Unipersonal en el Callao.

Resolución de segunda instancia o grado: la sala mixta de la corte superior de Justicia de Madre de Dios, declaro que si habían vulnerado el permiso de lactancia, por lo tanto dicho permiso ya había vencido el día 15 de junio de 2016 y su menor hijo ya tenía 1 año de edad, además declara infundada sobre la vulneración de la jornada laboral.

El Tribunal Constitucional, declara fundada la demanda ante la vulneración del permiso de lactancia, además de ordenar el pago de costos y costas del proceso a favor de la demandante, cuya liquidación se hará en ejecución de sentencia.

➤ **Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N ° 01453-2016-PA/TC:**
La demandante la señora Edith Campos Barrera demanda de amparo contra la Red de Salud Chanchamayo para que pueda regresar a su puesto de trabajo.

Sostiene que del 6 de abril al 4 de julio de 2015 se le otorgó licencia por maternidad por 90 días, que del 5 al 13 de julio gozó de 9 días de vacaciones, y que su despido se produjo con la finalidad de que no pudiera hacer uso de la hora de licencia por lactancia materna por el espacio de un año que prevé la ley. Afirma que su contrato administrativo de servicios se desnaturalizó por cuanto estuvo realizando labores de naturaleza permanente, por lo que en la realidad mantuvo una relación laboral indeterminada y, al ser despedida sin causa justa (sin pruebas) según lo establecido en la ley peruana, se ha vulnerado su derecho al trabajo y al debido proceso.

El Juzgado Especializado en lo Civil de La Merced-Chanchamayo, con fecha 9 de octubre de 2015, declaró improcedente la demanda

La demandante alega que a pesar de suscribir un contrato civil y contratos administrativos de servicios, en los hechos ejerció sus funciones mediante una relación laboral a lazo indeterminado. La demandante refiere que su cese, producido el 31 de julio de 15, se debe a que en abril de ese año

nació su hija y, por tanto, tenía derecho a gozar de una hora de licencia por lactancia materna durante un año.

El Tribunal Constitucional respecto a la demanda de amparo ordeno admitirla, pero no encontró pruebas sobre la vulneración de los derechos de madre trabajadora ya que tenía un contrato determinado por eso dicha sentencia se declaró INFUNDADA.

B) MEXICO:

➤ **Sentencia del EXP. N ° 012173-2013-Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia:**

La recurrente Doña Luisa Sánchez Flores interpone recurso de amparo contra la Caja Costarricense de Seguro Social, realizo una solicitud para que dicha institución donde labora hace 7 años para que le reconociera sus 3 horas de lactancia materna a favor de sus 3 menores hijos que dio a luz el 28 de mayo del 2013, pero dicha institución respondió diciendo que solo le reconocerán 2 horas pero según la normativa mexicana a cada menor le corresponde 1 hora diaria de lactancia.

El día 04 de noviembre del 2013 el Jefe de Servicio de Recursos Humanos del Hospital México se pronunció y emitió un oficio, en donde señala que si le corresponde 1 hora de lactancia a cada hijo de la demandante.

El mismo día el Jefe del Departamento de Asesoría y Gestión Jurídica del Hospital México emitió que según la normativa mexicana ampara que el periodo de lactancia materna así que les corresponde 1 hora y media diaria a los menores hijos de la demandante.

Al día siguiente el Director General del Hospital México se pronuncia diciendo que a cada menor si le corresponde el tiempo establecido en la normativa.

Así que la SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA analizo la demanda y declaro funda y que dicha institución donde labora la demandante tendrá que reconocerle las 3 horas de lactancia materna por sus 3 menores hijos.

1.4. FORMULACION DEL PROBLEMA:

¿Por qué es necesario extender el permiso de lactancia materna en el Perú en beneficio del menor?

1.5. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO:

En la actualidad la lactancia materna durante la jornada de trabajo es muy importante ya que se basa en una alimentación adecuada para el menor y para la madre.

El problema comienza sobre la extensión del permiso de lactancia materna en favor del menor sin perjudicar a la madre trabajadora su remuneración, sus beneficios laborales y además que sea despedida injustificadamente o ante algún acto de discriminación, pues al momento de que terminan la licencia por maternidad continúa con el permiso por lactancia materna ya que la trabajadora debe alimentar a su menor hijo balanceadamente para que crezca sano, fuerte, con un gran coeficiente intelectual, que obtenga un sistema inmunológico fuerte y no sufra de alguna enfermedad la cual le puede causar hasta la muerte, además fortalece el lazo materno filiar entre la madre y su hijo recién nacido.

En algunos países de América Latina como Venezuela, Argentina, México y Bolivia se da la ampliación por el permiso de lactancia por el periodo de dos años de edad del menor, sin que la madre trabajadora se vea perjudicada en su centro laboral ya que pueden sobrecargarla en sus actividades, que se quede horas extras para que recupere, se le descuenta de su remuneración o que sea despedida sin justificación alguna, por eso es importante que en el Perú sea extendido el permiso de lactancia materna para que así el menor sea alimentado balanceadamente por la leche materna y no por la leche artificial que no contiene los mismos nutrientes, además para que fortalezca la relación materna filial entre la madre y su hijo durante sus dos años de vida de este.

Un buen alimento para el menor es la leche materna de tal modo recomienda que las madres le sigan dando de lactar a sus hijos hasta que cumplan los dos años de edad aparte de otros alimentos que le ayudaran para su formación física y mental del menor. **OMS y UNICEF (2018).**

1.6. HIPOTESIS:

Si se extiende el permiso por lactancia materna entonces se lograra beneficiar a la madre trabajadora y al menor en el Perú.

1.7. OBJETIVOS:

1.7.1. Objetivo General:

Determinar por qué es necesario extender el permiso de lactancia materna en beneficio del menor.

1.7.2. Objetivos Específicos:

1. Conocer los beneficios que se obtendría de la extensión del permiso de lactancia materna en beneficio del menor.
2. Explicar las necesidades de la extensión de la lactancia materna.
3. Proponer la modificación del artículo 1.1.de la ley N°28731 para la extensión del permiso por lactancia materna a favor del menor.

II. MÉTODO:

2.1. Tipo y Diseño de Investigación:

El tipo de investigación es Descriptiva Cualitativa en el Nivel Propositivo.

“buscan especificar las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetos o cualquier otro fenómeno que se someta a un análisis”. **(Hernández et al., 2014, p.80)**

La autora **Jiménez, R (1998)** Metodología de la Investigación sobre el Estudio Descriptivo nos demuestra que *“Los estudios descriptivos se sitúan sobre una base de conocimientos más sólida que los exploratorios. En estos casos el problema científico ha alcanzado cierto nivel de claridad pero aún se necesita información para poder llegar a establecer caminos que conduzcan al esclarecimiento de relaciones causales”*. **(p.12)**

El enfoque Cualitativo según el autor **Hernández et al. (2014)** nos explica que pueden desarrollar preguntas e hipótesis antes, durante o después de la recolección y el análisis de los datos. Con frecuencia, estas actividades sirven, prime ro, para descubrir cuáles son las preguntas de investigación más importantes; y después, para perfeccionarlas y responderlas. **(p.07)**

Este enfoque cualitativo se basa en recolectar datos y después analizarlos para realizar preguntas para el desarrollo de la investigación, para que así se pueda dar la solución a las preguntas redactadas, también dar solución a la hipótesis, analizando datos y desarrollarlo como una propuesta.

2.1.2 . Diseño de Investigación:

Hernández et al. (2014) hace referencia a que un grupo de personas se le ejecutara encuestas para la meditación no se tiene control directo sobre dichas variables ni se puede influir en ellas, porque ya sucedieron, al igual que sus efectos.

2.2. Población y Muestra:

2.2.1. Población:

Nuestra población está integrada por 2 Abogados litigantes especializados en la rama Laboral del Sector Privado y por sentencias de nivel internacional y nacional que nos permitirá resolver nuestra hipótesis planteada.

2.2.2. Muestra:

Nuestra muestra para la investigación está constituida por: (02 encuestas a Abogados litigantes especializados en la rama Laboral del Sector Privado, 02 sentencias Peruanas y 01 sentencia extranjeras).

- Sentencia del Expediente N°01272-2017-PA/TC. **(PERU)**
- 01453-2016 PA/TC- Junín – **(PERU)**.
- 012173-2013 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia **(COSTARRICENSE)**.

2.3. Variables y Operacionalización:

2.3.1. Variable Independiente:

OIT (2010) busca proteger a la madre para que pueda ser procreadora y productiva el trato igual sin desigualdad laboral.

2.3.2. Variable Dependiente:

Sugiere que los menores deben ser alimentados con leche materna hasta que cumplan 2 años de edad, además de completar su alimentación con otros tipos de alimentos adecuados a su edad. **La OMS (2019)**.

2.3.3. Operacionalización:

Variables	Definición conceptual	Dimensiones	Indicadores	Ítem/ Instrumento
Independiente: Modificación del artículo 1.1 de la ley 28731 sobre extensión del permiso por lactancia materna.	Busca la protección de la madre para que pueda ser procreadora y productiva el trato igual sin desigualdad laboral. OIT (2010)	Protección	Defender	Análisis de documentos
		Procreadora y productividad	Indicación de eficiencia	
		Desigualdad	No tiene las mismas oportunidades	
Dependiente: Extensión del permiso por lactancia materna a favor del menor.	La lactancia materna exclusiva durante seis meses, la introducción de alimentos apropiados para la edad y seguros a partir de entonces, y el mantenimiento de la lactancia materna hasta los 2 años o más. La OMS (2019)	Lactancia	Alimentación	Análisis de documentos
		Seguros	Protección	
		materna	Madre	

2.4 Técnicas e Instrumento de recolección de datos, validez y confiabilidad:

En esta investigación existen dos tipos de variables cuantitativa y cualitativa, para poder entender mejor los datos que serán necesarios para las dos técnicas siguientes:

2.4.1. La técnica del análisis documental:

Los datos cualitativos son los documentos, materiales y artefactos diversos. Nos pueden ayudar a entender el fenómeno central de estudio. **(Hernández et al., 2014, p.20)**

Es una forma de investigación técnica que será utilizada para analizar documentos que comprenderá el proceso analítico y sintético, pues esa información será relevante para el desarrollo de la solución del problema.

2.4.2. La técnica de Estudio de Caso:

La participación en este tipo de técnica desarrolla habilidades tales como el análisis, síntesis y evaluación de la información. Posibilita también el desarrollo del pensamiento crítico, el trabajo en equipo y la toma de decisiones, además de otras actitudes y valores como la innovación y la creatividad. **(Suarez, 2009, p.1)**

Se basa en proporcionar casos (expedientes) los cuales contendrán problemas, para analizarlos y estudiarlos para buscar una solución.

2.5. Procedimientos de análisis de datos:

Se realizara los análisis a las Sentencias, Jurisprudencias y Doctrinas, las cuales serán comparadas con las de otros países para tener más información para el análisis del trabajo de investigación.

2.6. Criterios éticos:

Se establece que una investigación debe de cumplir con los siguientes criterios:

a. Bien común:

El propósito de esta investigación es poder contribuir propuestas para proyectos que beneficien a la sociedad. **Noreña, etc al. (2012).**

b. Legalidad:

Los conductos regulares o contar con los permisos, cuando sea necesario. La legalidad también tiene que ver con dar los créditos y referencias estrictas y respetar la propiedad intelectual. **(Niño, 2011, p.94)**

c. Profesionalismo:

Las conductas del investigador se deben acoplar a las exigencias y normas profesionales, según el campo en que se realiza la investigación. **(Niño, 2011, p.94)**

d. Información:

Se analizara e interpretara las encuestas realizadas teniendo en cuenta como nos beneficiara para poder resolver la problemática que se basa en la extensión del permiso de lactancia materna a favor del menor.

2.7. Criterios de Rigor Científicos:

Según lo explicado por los autores **Hernández et al., (2014)** en su libro Metodología de la Investigación en su Sexta Edición establece que durante la investigación cualitativa cumpliremos con los requisitos para cumplir con un trabajo de investigación.

a. Fiabilidad:

Es mostrar las pruebas para poder realizar esta investigación y buscar una solución para la problemática.

b. Credibilidad:

Se basa en las respuestas de los encuestados las cuales serán interpretadas para obtener el resultado.

c. Muestreo:

Son los objetos que se han utilizado para dar inicio del desarrollo de la investigación en donde se ha utilizado libros, informes e internet, para así buscar la problemática y como se desarrollara la investigación para poder buscar la solución.

d. Relevancia:

Para las autoras **Noreña, et al. (2012)** este trabajo permitirá cumplir con los objetivos planteados desde el principio de la investigación y así obtener un mejor conocimiento.

III.RESULTADOS:

3.1. Resultados en Tablas y Figuras:

Tabla 1:

¿Está de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia?

ITEMS 1	Nº	%
Totalmente en desacuerdo	0	0%
En Desacuerdo	0	0%
No Opino	0	0%
De Acuerdo	0	0%
Totalmente de Acuerdo	2	100%
Total	2	100%

Nota: Encuesta aplicada a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado- Chiclayo.

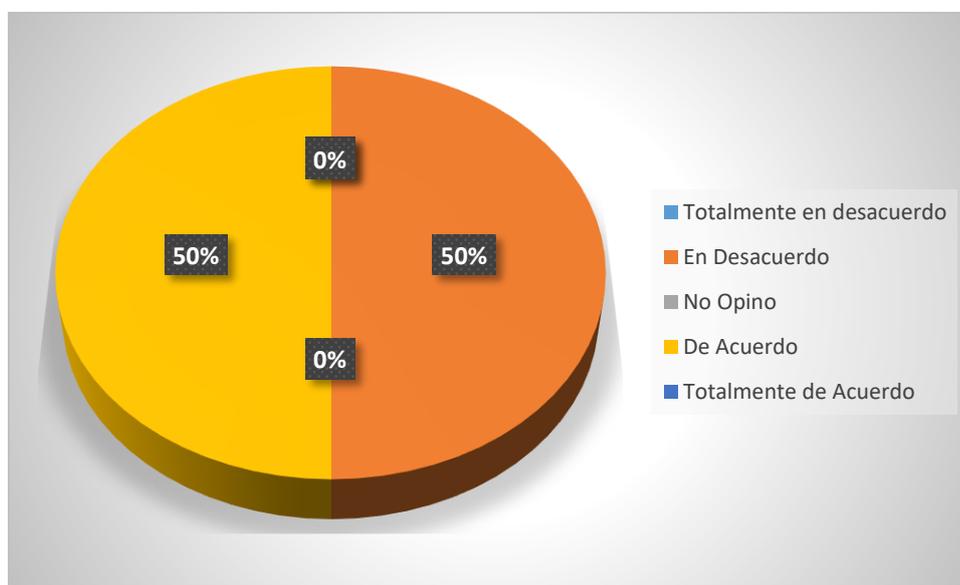


Figura 1: La normativa peruana garantiza los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia.

Nota: De la información obtenida de la pregunta si están de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia, se evidencia

que el 100 % de abogados se encuentran totalmente de acuerdo con los beneficios que se le otorga a la madre trabajadora en su periodo de lactancia materna.

Tabla 2:

¿Cree usted que la legislación peruana protege correctamente los derechos de trabajadoras lactantes?

ITEMS 2	Nº	%
Totalmente en desacuerdo	0	0%
En Desacuerdo	1	50%
No Opino	0	0%
De Acuerdo	0	0%
Totalmente de Acuerdo	1	50%
Total	2	100%

Nota: Encuesta aplicada a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado- Chiclayo.

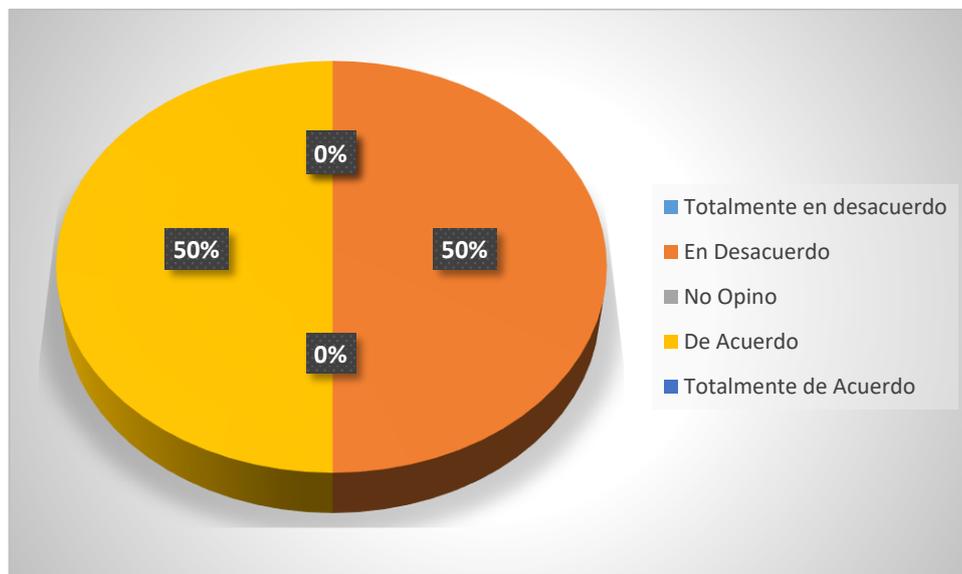


Figura 2: El Perú brinda la protección adecuada en los derechos de trabajadoras lactante.

Nota: El 50% abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado de Chiclayo se encuentran totalmente de acuerdo con la protección que se le brinda a las trabajadoras lactantes en el Perú y el 50% de abogados se encuentran totalmente en desacuerdo.

Tabla 3:

¿Considera usted que en otros países existe mayor protección sobre los derechos de las trabajadoras lactantes?

ITEMS 3	Nº	%
Totalmente en desacuerdo	0	0%
En Desacuerdo	0	0%
No Opino	0	0%
De Acuerdo	0	0%
Totalmente de Acuerdo	2	100%
Total	2	100%

Nota: Encuesta aplicada a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado- Chiclayo.

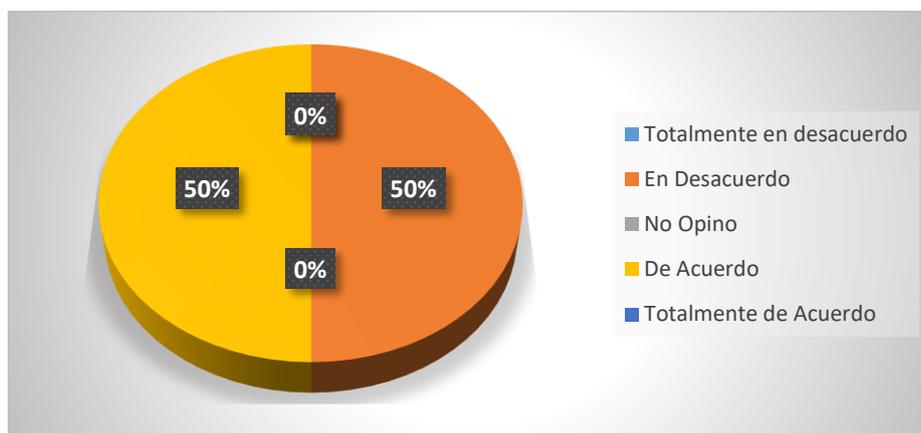


Figura 3: Países extranjeros brindan mayor protección en sus derechos a las trabajadoras en periodo de lactancia.

Nota: De la información obtenida de la pregunta si están de acuerdo en que los países extranjeros brindan mayor protección en sus derechos a las trabajadoras lactantes, se evidencia que el que el 100 % de abogados se encuentran totalmente

de acuerdo con la protección de los derechos que brindan otros países a las trabajadoras en periodo de lactancia.

Tabla 4:
¿Sabe usted si actualmente en el Perú se está aplicando el convenio 183 a fin de proteger a la trabajadora en su periodo de lactancia?

ITEMS 4	Nº	%
Totalmente en desacuerdo	1	50%
En Desacuerdo	0	0%
No Opino	0	0%
De Acuerdo	1	50%
Totalmente de Acuerdo	0	0%
Total	2	100%

Nota: Encuesta aplicada a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado- Chiclayo.

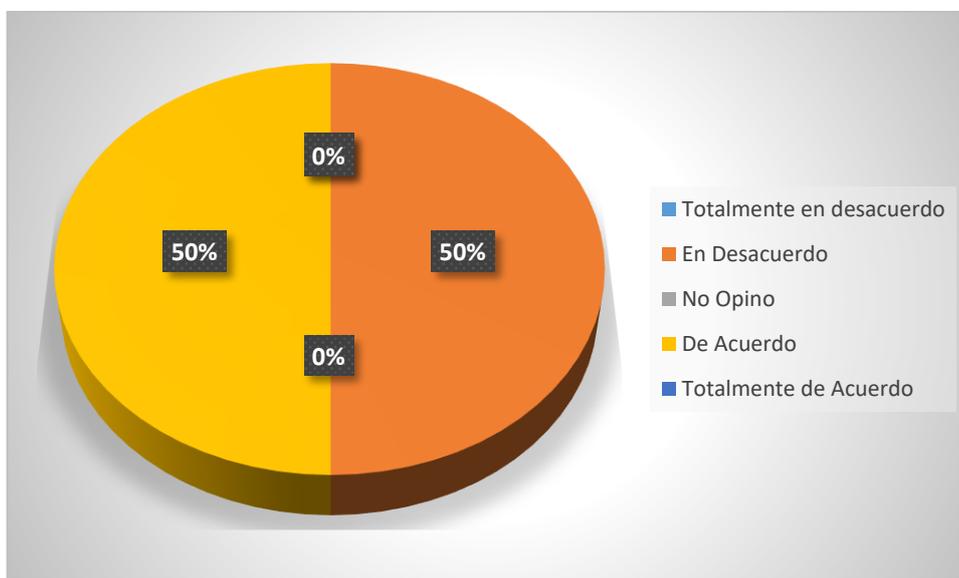


Figura 4: Convenio 183 OIT.

Nota: conforme a las encuestas realizadas el 50% a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado de Chiclayo, manifiestan que están de acuerdo que el Convenio 183 de la OIT se este aplicando en el Perú para

proteger a la trabajadora en su periodo de lactancia materna y el 50% manifiesten que están totalmente en desacuerdo.

Tabla 5:

¿Cree usted que extender el permiso de lactancia materna mejorara la condición de la madre trabajadora?

ITEMS 5	Nº	%
Totalmente en desacuerdo	0	0%
En Desacuerdo	1	50%
No Opino	0	0%
De Acuerdo	1	50%
Totalmente de Acuerdo	0	0%
Total	2	100%

Nota: Encuesta aplicada a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado- Chiclayo.

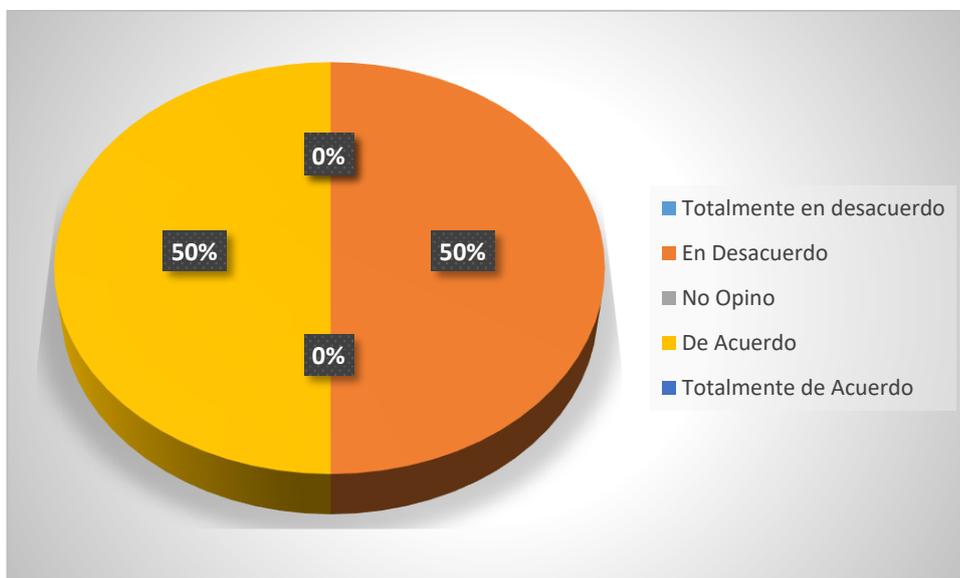


Figura 5: Extensión del permiso de lactancia materna.

Nota: El 50% de abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado de Chiclayo, está de acuerdo con la extensión del permiso de lactancia materna y el 50% está en desacuerdo.

Tabla 6:

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERÚ

Expediente	Recurso	Proceso	País	Ha resuelto
EXP. N.º 1272-2017- PA/TC	recurso de agravio constitucional	Amparo	Perú	Declarar FUNDADA la demanda

*Nota: proceso perteneciente al **EXP. N.º 1272-2017-PA/TC***

Figura 1: Proceso Constitucional

Nota : Elaboración Propia

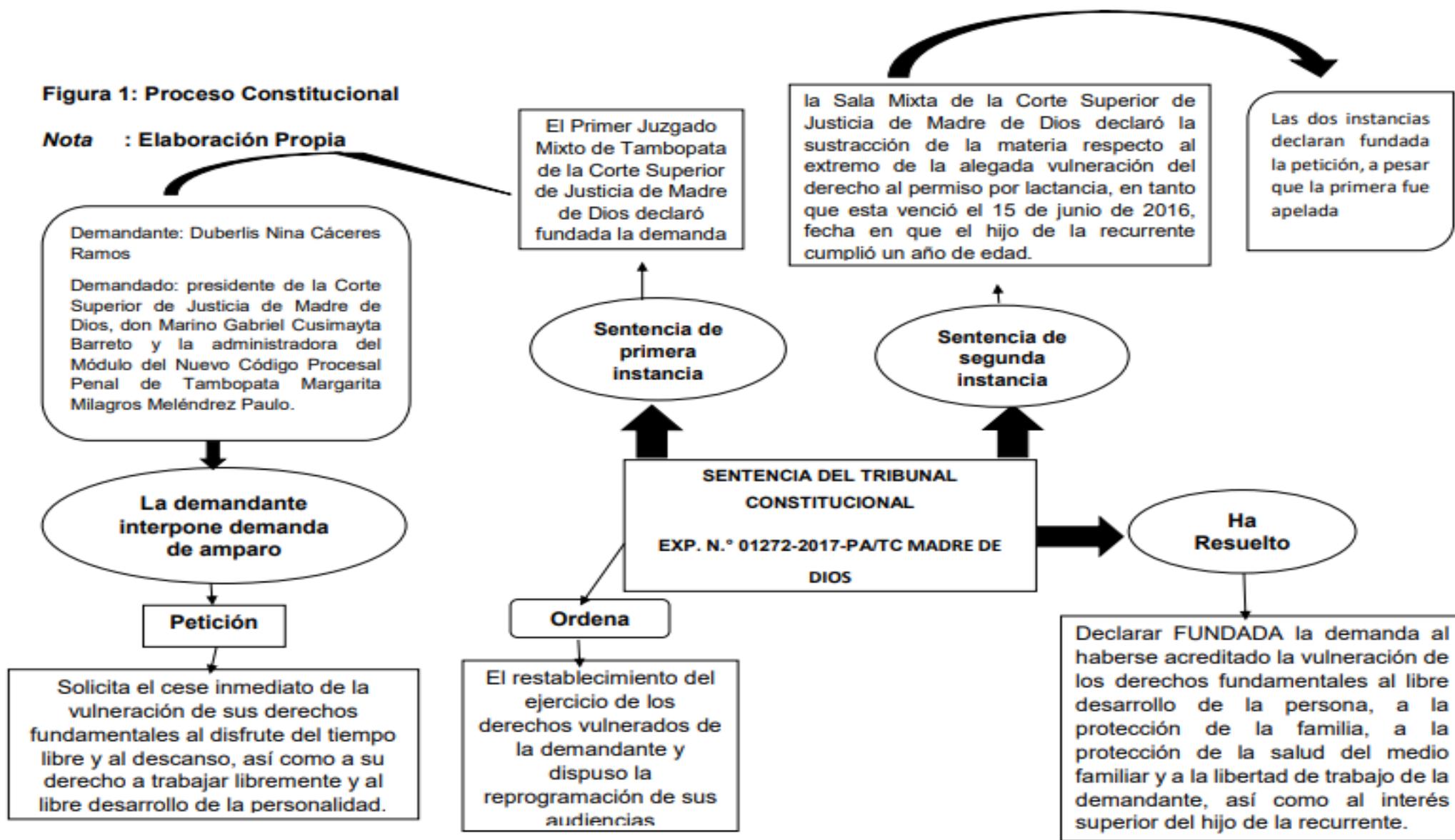


Tabla 7:
SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERÚ

Expediente	Recurso	Proceso	País	Ha resuelto
EXP. N ° 01453-2016- PA/TC JUNÍN	recurso de agravio constitucional	Amparo	Perú	Declarar INFUNDADA la demanda

*Nota: proceso perteneciente al **EXP. N ° 01453-2016-PA/TC JUNÍN***

Figura 2: Proceso Constitucional

Nota: Elaboración Propia

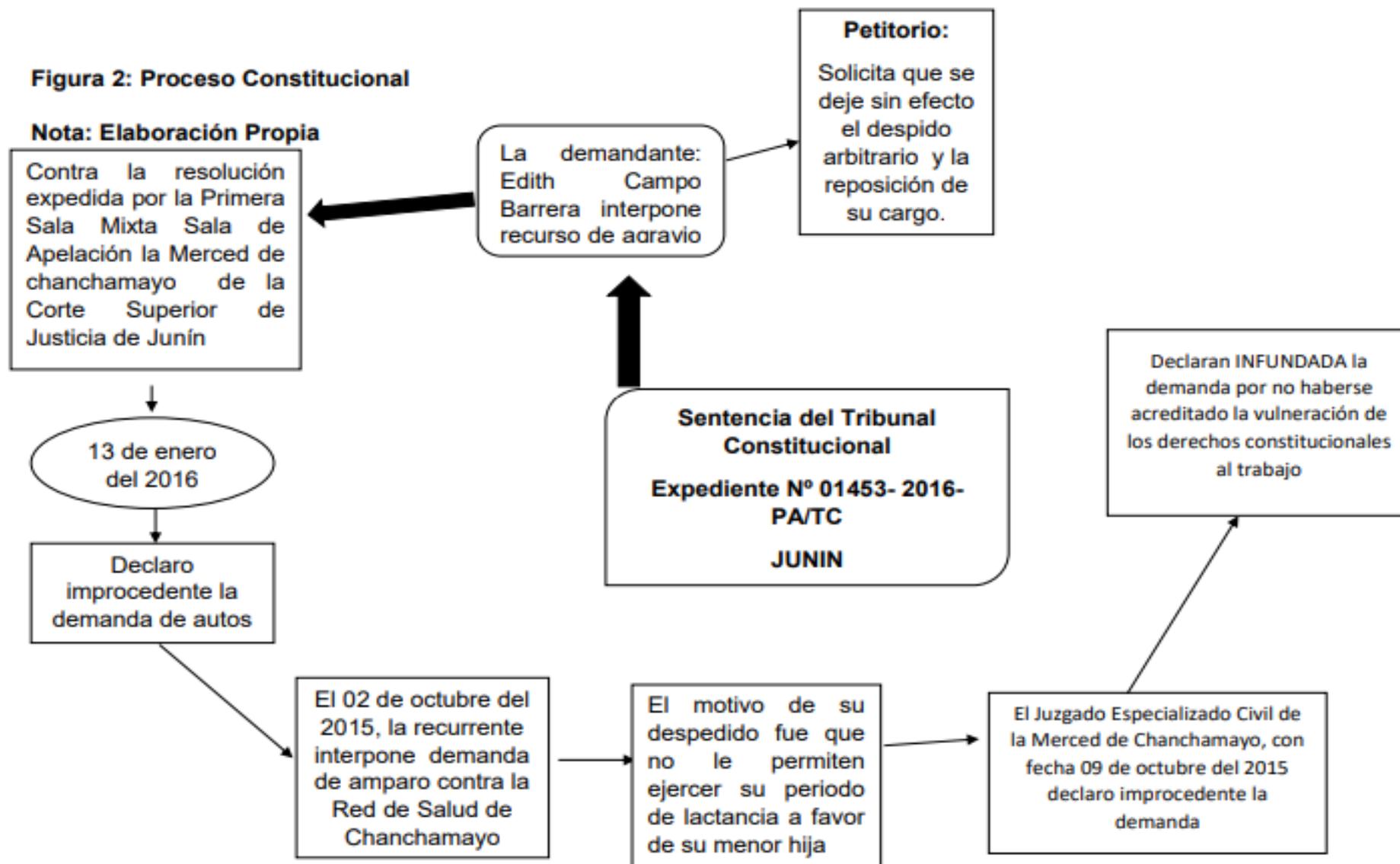


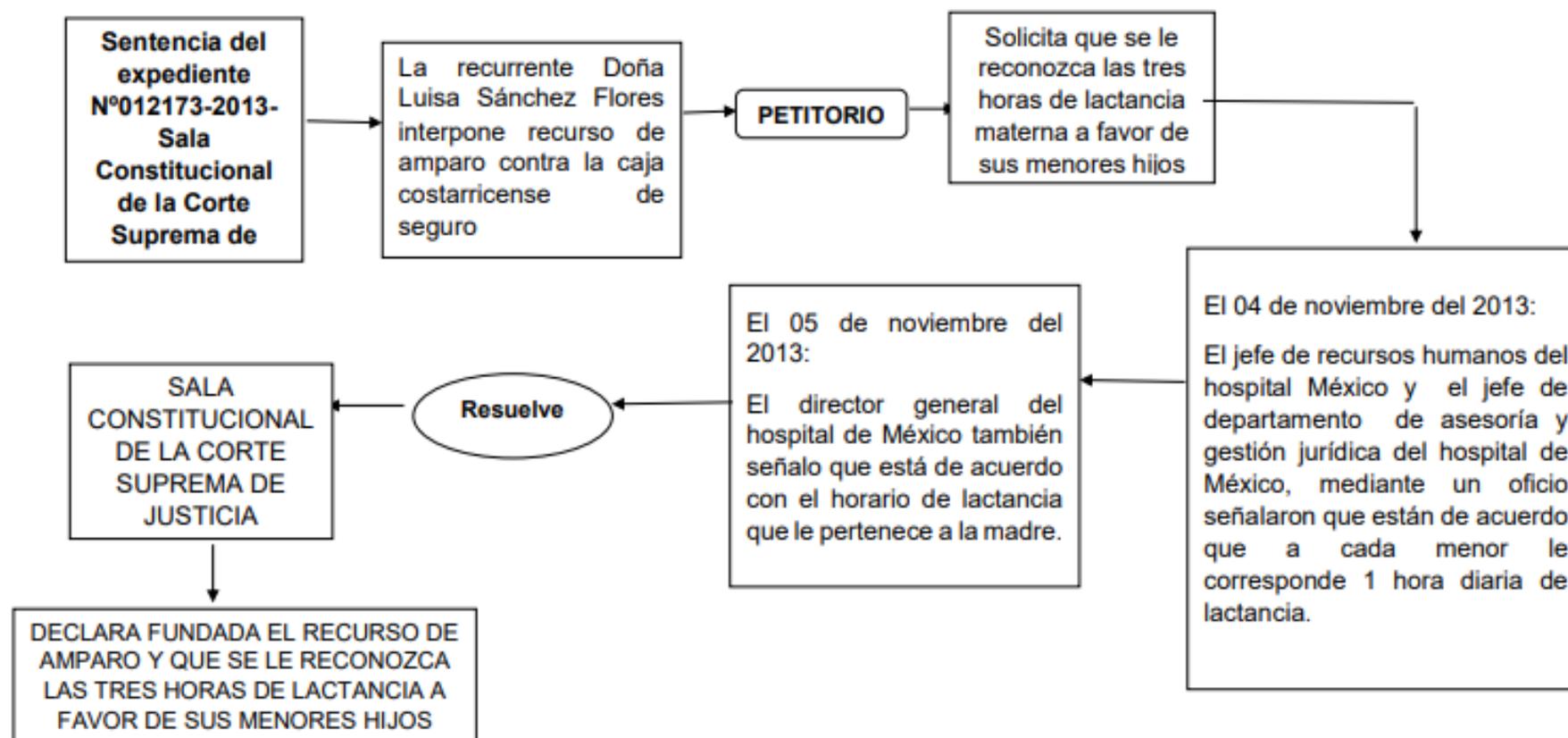
Tabla 8:
SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-
MEXICO

Expediente	Recurso	Proceso	País	Ha resuelto
EXP. N ° 012173-2013- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia	recurso de Amparo	Amparo	México	Declaro con lugar el recurso.

Nota: proceso perteneciente al EXP. N ° 012173-2013 CSJ

Figura 3: Proceso Constitucional

Nota: Elaboración Propia



3.2. Discusión de Resultados:

3.2.1. Discusión de tabla y figura 1:

La investigación se trata sobre la extensión del permiso por lactancia materna y considerando que se realizó encuestas de manera virtual a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado-Chiclayo.

Conforme a los derechos preferenciales que obtiene la madre trabajadora durante su periodo de lactancia materna, tal como se logra visualizar en las encuestas de forma virtual, se muestra en el ÍTEMS y figura 1 la información obtenida de la pregunta si están de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia, se evidencia que el 100 % de abogados se encuentran totalmente de acuerdo con los beneficios que se le otorga a la madre trabajadora en su periodo de lactancia materna. Es por ello que tiene relación con lo establecido por el autor **Vélez (2013)**, existe un gran problema que debe ser resuelto ya que en muchas ocasiones no se estaría respetando la normativa que beneficia a la mujer en el periodo de lactancia materna.

3.2.2. Discusión de tabla y figura 2:

El ÍTEMS y figura 2, el resultado es que El 50% abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado de Chiclayo se encuentran totalmente de acuerdo con la protección que se le brinda a las trabajadoras lactantes en el Perú y el 50% de abogados se encuentran totalmente en desacuerdo. Guarda gran relación con lo explicado por **Chaura y Fuentes (2011)**, en su tesis explica sobre la normativa protege a la madre que se encuentre laborando y en periodo de lactancia ya que busca que no debe haber discriminación, lo que se debe hacer es proteger a la mujer ya que debe tener los mismos derechos y oportunidades laborales.

3.2.3. Discusión de tabla y figura 3:

Cabe mencionar que en el ÍTEM y figura 3 se obtuvo los resultados de la información obtenida de la pregunta si están de acuerdo en que los países extranjeros brindan mayor protección en sus derechos a las trabajadoras lactantes, se evidencia que el 100 % de abogados se encuentran

totalmente de acuerdo con la protección de los derechos que brindan otros países a las trabajadoras en periodo de lactancia. Así mismo tiene relación con lo que establece el autor **Grosso (2015)**, explica que tienen mayor protección la maternidad y la alimentación que le brinda la madre a su menor hijo y fundamental para que así crezca sano y fuerte, además de fortalecer el lazo materno filial.

3.2.4. Discusión de tabla y figura 4:

Se consideró también el ÍTEM y figura 4 conforme a las encuestas realizadas el 50% a abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado de Chiclayo, manifiestan que están de acuerdo que el Convenio 183 de la OIT se este aplicando en el Perú para proteger a la trabajadora en su periodo de lactancia materna y el 50% manifiesten que están totalmente en desacuerdo. La autora **Ramos (2016)** en su tesis explica que la lactancia materna se basa en el cuidado y la alimentación que la madre le brinda a su hijo para que este tenga adecuado desarrollo físico y mental.

3.2.5. Discusión de tabla y figura 5:

Así mismo el ÍTEM y figura 5 manifiesta que el 50% de abogados litigantes especializados en la rama laboral del sector Privado de Chiclayo, está de acuerdo con la extensión del permiso de lactancia materna y el 50% está en desacuerdo. Teniendo relación a la **OMS y UNICEF (2018)** el menor debe ser alimentado hasta los dos años de edad, ya que la leche materna sirve como un anticuerpo que protege al menor de cualquier enfermedad.

3.2.6. Discusión de tabla y figura 6:

En la primera tabla consta de la Sentencia del Tribunal Constitucional del expediente **N.º 1272-2017-PA/TC**.

La señora Duberlis Nina Cáceres interpone Demanda de amparo ante el presidente de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios y la administradora del Módulo del Nuevo Código Procesal Penal de Tambopata.

Dicho recurso se basa en que cese cualquier acto que vulnere sus derechos ya que se encuentra en su periodo de lactancia.

El problema comienza cuando el presidente de la corte y la administradora de la institución donde labora la demandante programaba audiencias en el horario en que le tocaba amamantar a su menor hijo incluso labora hasta altas horas de la noche, pero la recurrente no está de acuerdo ya que pone en peligro la adecuada alimentación y salud de su menor bebe.

Lo resuelto en primera instancia declaro fundada ya que si habían vulnerado los derechos de la trabajadora.

Pero en la resolución de segunda instancia o grado la sala mixta de la corte superior de Justicia de Madre de Dios, declaro que si habían vulnerado el permiso de lactancia, por lo tanto dicho permiso ya había vencido el día 15 de junio de 2016 y su menor hijo ya tenía 1 año de edad, además declara infundada sobre la vulneración de la jornada laboral.

El Tribunal Constitucional declaro fundada la demanda por que si hubo incumplimiento del derecho por lactancia materna que le correspondía a la madre trabajadora en su periodo de lactancia y que la parte demandada se haga cargo del pago de costos y costas del proceso a favor de la demandante, cuya liquidación se hará en ejecución de sentencia.

Lo que cometi6 dichos integrantes de la institución donde labora la demandante fue vulneración de los derechos de la madre lactante además de hostigamiento laboral y puso en peligro la vida del menor ya que no era alimentado adecuadamente

Cabezas (2017) aclara que las madres trabajadoras que se encuentran en el periodo por lactancia materna deben de lidiar con las diferentes tareas que tiene tanto en el hogar como en su centro de labores el cual debe de cumplir a tiempo, pero algunas veces debido a la discriminación laboral piensan que no serán lo suficientemente responsable para que pueda cumplir con las obligaciones que se le ha sido asignado, debido a que tienen el pensamiento arcaico que el hombre es el que trabaja y debe traer dinero a su hogar mientras la mujer solo sirve para la cocina y cuidar a los hijos.

En este caso existe un acto de hostigamiento ya que obligan a que la demandante labore más de 48 horas a la semana o sino será reportada ante

sus superiores, entonces la madre decide elegir seguir laborando para no perder su puesto de trabajo ya que es su único sustento económico.

3.2.7. Discusión de tabla y figura 7:

La segunda tabla consta sobre la **Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N ° 01453-2016-PA/TC:**

La demandante la señora Edith Campos Barrera demanda de amparo contra la Red de Salud Chanchamayo.

La recurrente alega que se le otorgó la licencia por maternidad y algunos días de vacaciones pero después la despidieron con la finalidad de que no efectuó su derecho de lactancia por maternidad por el periodo de 1 año y 1 hora diaria dentro de su jornada laboral.

Afirma que su contrato administrativo de servicios se desnaturalizó por cuanto estuvo realizando labores de naturaleza permanente, por lo que en la realidad mantuvo una relación laboral indeterminada y, al ser despedida sin alguna causa que sea justificada según lo previsto en la ley, se ha vulnerado su derecho al trabajo y al debido proceso.

La presente demanda su objetivo es la reposición de la recurrente en uno de los cargos que desempeñó ya que ha sido despedida arbitrariamente.

Pero la parte demandada presenta la carta en donde le notifican que su contrato a acabaría el 30 de julio.

El Tribunal Constitucional resolvió declarar INFUNDADA la demanda por no haberse vulnerado los derechos constitucionales al trabajo y debido proceso, ya que a la trabajadora se le aviso con tiempo sobre el cese de sus labores.

A mi parecer el tribunal ha debido declarar fundada en parte ya que se le ha debido reconocer monetariamente la lactancia materna que le falta a la madre trabajadora para beneficio del menor para que sea adecuadamente alimentado.

La autora **Burbano (2018)**, en su tesis los especialistas en salud explican que la leche materna es esencial para la alimentación del bebe, teniendo una gran importancia tanto en el nivel fisiológico y psicológico.

3.2.8. Discusión de tabla y figura 8:

La recurrente Doña Luisa Sánchez Flores interpone recurso de amparo contra la Caja Costarricense de Seguro Social alega que presento una solicitud para que le hagan valer sus derecho de 3 horas de lactancia por maternidad a favor de su trillizos para que sean alimentados adecuadamente pero dicha solicitud se le denegó ya que le dijeron que solo le pertenecía 2 hora de lactancia materna.

El Jefe de Servicio de Recursos Humanos del Hospital México, el Jefe del Departamento de Asesoría y Gestión Jurídica del Hospital México y Director General del Hospital México informa bajo juramento que al recurrente si le corresponde las 3 horas de lactancia debido a que dio a luz a sus trillizos. Ya que según lo establecido en la ley que protege la lactancia materna en su artículo 4^o inciso establece que a cada menor le corresponde 1 hora diaria por el periodo de 2 años.

El Jefe de Servicio de Recursos Humanos, el Jefe del Departamento de Asesoría y el Director General del Hospital México se pronunciaron aludiendo que a los menores si les corresponde 1 hora diaria a cada uno.

Así que la Corte Suprema de Justicia declara fundada ya que a la madre trabajadora le corresponde que tres horas de lactancia para alimentar a sus menores hijos

Igareda, N (2010), en su tesis las normativas plasmadas deben hacer valer los derechos de la madre, pues la madre debida al trabajo laboral que tienen a veces la madre no se alimenta y no alimenta al menor en su hora que le corresponde. Tanto el hombre como mujeres que laboran están de acuerdo que las leyes de maternidad y paternidad, buscan la protección de la madre ya que son las que tienen mayor responsabilidad durante el periodo de pre natal y post natal del embarazo, es decir es la madre es la que tiene mayor responsabilidad con el menor y su familia, el cual le deben de dar derechos preferenciales, más beneficios y hacer valer sus derechos sobre el periodo de la lactancia.

3.3. Propuesta:

PROYECTO DE LEY

SUMILLA: LA MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 1 INCISO 1 DE LA LEY N° 28731, PARA AMPLIAR LA DURACIÓN DEL PERMISO POR LACTANCIA MATERNA POR EL PERIODO DE DOS AÑOS.

La Bachiller Renatta Solays Larrea Castro, de la Facultad de Derecho y Humanidades de la Universidad Señor de Sipán, ejerciendo el derecho de iniciativa Legislativa que confiere el Artículo N° 107 de la Constitución Política del Perú y atendiendo regulado en el artículo 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, presenta la siguiente propuesta legislativa:

I. FORMULA LEGAL

LA MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 1 INCISO 1 DE LA LEY N° 28731, PARA AMPLIAR LA DURACIÓN DEL PERMISO POR LACTANCIA MATERNA POR EL PERIODO DE DOS AÑOS.

Artículo 1.- Del objeto de la Ley:

1.1 La madre trabajadora, al término del período postnatal, tiene derecho a una hora diaria de permiso por lactancia materna, hasta que su hijo tenga un año de edad. En caso de parto múltiple, el permiso por lactancia materna se incrementará una hora más al día. Este permiso podrá ser fraccionado en dos tiempos iguales y será otorgado dentro de su jornada laboral, en ningún caso será materia de descuento.

Modificación:

Artículo 1° inciso 1. - Del objeto de la Ley

1.1. La madre trabajadora, al término de su periodo de post natal, tiene derecho a una hora diaria de permiso por lactancia materna, hasta

que su hijo tenga dos (2) años de edad. En caso de parto múltiple, el permiso por lactancia materna se incrementara una hora más al día. Este permiso podrá ser fraccionado en dos tiempos iguales y será otorgado dentro de su jornada laboral, en ningún caso será materia de descuento.

2. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS:

En nuestra legislación peruana la madre trabajadora goza de derechos preferenciales que la amparan y protegen a ella y a su menor hijo durante el periodo pre natal y post natal y en su periodo de lactancia, este último derecho la madre durante su jornada laboral se encargara de elegir el horario de lactancia materna, el cual puede fraccionarlo en dos tiempos cada uno de treinta minutos ya que tiene que amamantar a su menor hijo 1 hora diaria por el periodo de un año.

La madre lactante que labore en una empresa ya sea pública y privada sus derechos están protegidos mediante la ley N°28731 “Ley que Amplía la Duración del permiso por Lactancia Materna” que establece que la madre tiene derecho a dar una hora diaria (el cual puede ser fraccionado en dos tiempos de treinta minutos cada uno) de lactancia materna por el periodo de un año a favor de su menor hijo, además que protege a la madre de un despido, que le sobrecarguen en las actividades que se le asignen en su centro laboral, que trabaje más horas sin una remuneración extra o que se le descuenta de la remuneración que recibe por la jornada laboral que realiza.

La maternidad en el Perú se define como el modo en que la madre cuida, educa y protege a su hijo, para que tenga un mejor presente y futuro y así pueda fortalecer la relación materna filial.

Cabe especificar que la lactancia materna es cuando la madre nutre a su hijo con la leche materna (liquido blanco natural) a través de sus senos, para que este no sufra de alguna enfermedad como la anemia o incluso enfermedades que pueden llevarlo hasta la muerte, además que no permite que a la madre se

le acumule la leche en sus senos ya que eso provocaría cáncer u otras enfermedades.

Las mujeres lactantes trabajadoras tienen que lidiar con las funciones de su hogar (orden y limpieza), de sus hijos (alimentación, educación, salud y cuidados) y de su trabajo (obligaciones laborales), siendo muy difícil y estresante el día a día.

En el ámbito laboral deben hacer valer los derechos de la madre trabajadora frente a la discriminación laboral, para que estas puedan recibir su licencia por maternidad y su periodo de lactancia materna sin ser despedidas arbitrariamente.

La madre trabajadora está protegida por las leyes peruanas, es decir una vez que termina la licencia por maternidad que le dan antes que él bebe nazca, la madre continuara con el periodo de permiso de lactancia hasta que el menor cumpla un año de edad.

Algunas veces los empleadores explotan a las madres trabajadoras ya que no respetan su horario por la lactancia materna a favor de su menor hijo, es decir la madre acata el horario laboral que le impone su empleador para que no sea despedida

Según lo explicado por la **OMS y UNICEF**, el menor debe recibir leche materna desde la primera hora de vida hasta que cumpla los dos años de edad para que pueda desarrollarse física y mentalmente, además de estar bien alimentado y así no sufra de alguna enfermedad.

3. CONCLUSIONES DE LA PROPUESTA

La presente iniciativa legislativa que extiende el permiso de lactancia por maternidad por el periodo de dos años en beneficio del interés superior del niño y de la madre lactante que se encuentre laborando, ya que actualmente la madre es despedida injustamente, además de laborar horas extras sin recibir alguna remuneración adicional y si no cumple con las horas extras le pueden disminuir su remuneración, pues el empleador debido al permiso de lactancia muchas veces no lo respeta y vulnera los derechos de la madre lactante.

4. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

El proyecto ley si genera gastos para las entidades públicas y privadas ya que la propuesta busca extender el permiso de lactancia materna, pensando en beneficiar al hijo de la trabajadora y así poder fortalecer los derechos de la madre trabajadora en su periodo de lactancia por maternidad en beneficio de su menor hijo, además que se busca fortalecer el vínculo materno filial (madre e hijo), también lo que busca es la madre trabajadora que tenga las mismas oportunidades laborales que tiene un hombre o una mujer que no tiene hijos y que no se vea perjudicada en su centro de labores.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA

Único. – En el plazo máximo de 180 días calendario se expedirá el Reglamento de la presente Ley.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

4.1. Conclusiones:

1. Es un derecho que la madre tiene como trabajadora, el menor debe ser alimentado hasta los dos años de edad, ya que la leche materna es alimento principal y fundamental para su crecimiento físico e intelectual del menor.
2. La leche materna es el alimento esencial en sus primeros años de vida del menor para el desarrollo físico y mental, además no se vulneraría los derecho de la madre y no pondrían en peligro al menor.
3. Los factores que influyen en la necesidad de la extensión de la lactancia materna, en que la madre trabajadora durante ese periodo de lactancia podrá alimentar a su menor hijo, además de brindarle los cuidados necesarios, pues la madre lactante busca alimentar adecuadamente a su menor hijo y así poder fortalecer la relación materno filial entre la madre e hijo.
4. Se manifestaría la necesidad de tiempo que la madre requiere para que su menor hijo sea alimentado con leche materna, además de la madre

trabajadora debe tener una debida protección en sus derecho laborales ya que protegen su salud y la de su hijo.

4.2. Recomendaciones

- 1.** Los empleadores cumplan con los derechos establecidos en nuestra normativa peruana que protege los derechos a favor de la madre trabajadora en periodo de lactancia para que pueda fortalecer el lazo materno filial con su hijo y brindarle una adecuada alimentación a través de la leche materna.
- 2.** Se debe de modificar el artículo 1º inciso 1 de la Ley N° 28731, Ley que Amplía la Duración del Permiso por Lactancia Materna, para que la madre pueda alimentar a su menor hijo adecuadamente.
- 3.** Los empleadores deben ser más flexibles con los permisos y así poder llegar a un acuerdo con la trabajadora con el horario al momento que inicie el periodo de lactancia en beneficio de su hijo.
- 4.** El estado peruano debe de mejorar nuestra legislación, ya que en otros países salvaguardan mejor la protección de los derechos de la madre trabajadora y especialmente al niño.

REFERENCIAS:

- ❖ **Acosta Sánchez, M. (2012).** *La Falta de Aplicación de los Derechos Laborales Incide en la Explotación Laboral a las Mujeres Trabajadoras Embarazadas; En la Inspectoría de Trabajo de Tungurahua en el Año 2010* [Tesis de grado previa para optar el título de abogada, Universidad Técnica de Ambato en Ecuador] Repositorio de la Universidad Técnica de Ambato.
<https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/4992/1/DER-593-2012-Acosta%20Magaly.pdf>
- ❖ **Águila, G. y Calderón, A. (2011).** *El AEIOU del Derecho – Modulo Corporativo.* Editorial San Marcos.
- ❖ **Burbano Gonzales, D. (2018).** *El Derecho a la Maternidad y Lactancia, y Mecanismos Legales de Defensa, en la ciudad de Quito, año 2016* [Tesis de grado previa para optar el título de abogada, Universidad Central del Ecuador en Ecuador] Repositorio de la Universidad Central del Ecuador.
<https://docplayer.es/109772143-Universidad-central-del-ecuador.html>
- ❖ **Castillo Rodríguez, P. (2012).** *El Incumplimiento de los Derechos Laborales de la Mujer Embarazada en la Empresa Privada* [Tesis de grado previa para optar el título de abogado, Universidad Nacional de Loja de Ecuador] Repositorio de la Universidad Nacional de Loja.
<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/3299/1/CASTILLO%20RODR%C3%8DGUEZ%20PATRICK%20HERMEL.pdf>
- ❖ **Cabezas Ortega, C. (2017).** *Derechos laborales de la mujer embarazada en la Legislación Ecuatoriana, primer semestre 2016* [Tesis de grado previa para

optar el título de abogada, Universidad Central del Ecuador en Ecuador] Repositorio de la Universidad Central del Ecuador.

<https://docplayer.es/61752695-Universidad-central-del-ecuador-facultad-de-jurisprudencia-ciencias-politicas-y-sociales-carrera-de-derecho.html>

- ❖ *Constitución Política del Perú de 1993*. Fondo Editorial Cultura Peruana E.I.R.L
- ❖ **Convenio 183 OIT** *Convenio sobre la Protección de la Maternidad 2000*.
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_I_LO_CODE:C183
- ❖ **Collantes, J. L. (2005)**. *Temas Actuales de Derecho Laboral*. Editorial Palestra Editores S.A.C., 2007
- ❖ **Chaura Leichtle, J y Fuentes Vergara, K. (2011)**. *Una Nueva Propuesta de las Normas de Protección a la Maternidad: Camino hacia la Igualdad para optar el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales* [Tesis de grado previa para optar el título de abogado, Universidad de Chile en Chile] Repositorio de la Universidad de Chile.
http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/111811/de-Chaura_j.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- ❖ **Cruzado Cachi, A. (2015)**. *La Afectación de los Derechos Fundamentales de la Trabajadora Embarazada al Extinguir el Empleador la Relación Laboral Durante el Período De Prueba* para [Tesis optar el grado académico de Abogado, Universidad de Privada del Norte en Perú] Repositorio de la Universidad de Privada del Norte
<https://1library.co/document/q7lw4dvy-afectacion-derechos-fundamentales-trabajadora-embarazada-extinguir-empleador-relacion.html>

- ❖ **DECRETO SUPREMO N° 002-99-TR- ESSALUD de 1999. (1999, 26 de abril).**
 Congreso de la República del Perú. Diario Oficial el peruano.
http://www.essalud.gob.pe/transparencia/pdf/Decreto_supremo_002_99_TR.pdf

- ❖ **Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre,1948,**
https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

- ❖ **Dolorier Torres, J. (2010).** *Tratado Práctico De Derecho Laboral.* Editorial Gaceta Jurídica.

- ❖ **Espinosa, M. y Martínez, D. (2017).** *Análisis Crítico De La Legislación Chilena Y Comparada Acerca De Los Derechos Fundamentales De La Mujer Y Su Vinculación Con El Parto* [Tesis de maestría, Universidad de Chile en Chile] Repositorio de la Universidad de Chile.
<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/143919/An%C3%A1lisis-cr%C3%ADtico-de-la-legislaci%C3%B3n-chilena-y-comparada-acerca-de-los-derechos-fundamentales-de-la-mujer.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- ❖ **Ferro Delgado, V. (2019).** *Derecho Individual del Trabajo en el Perú.* Fondo Editorial PUCP.
<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170697/4/1%20Derecho%20individual%20del%20trabajo%20en%20el%20Per%C3%BA%20con%20sello.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- ❖ **Gaceta Jurídica S.A. (2014)** *El Despido Laboral.* Editorial El Búho E.I.R.L.
<https://mega.nz/folder/JFpzFAjB#wH5RGN6LQ8NWk4os9dZ0Kw>

- ❖ **García Manrique, Á. (2009).** *Jornada, Horario De Trabajo Y Horas Extras.* Editorial El Búho E.I.R.L.

<https://mega.nz/folder/JFpzFAjB#wH5RGN6LQ8NWk4os9dZ0Kw>

- ❖ **Gonzales Ramírez, L. (2013).** *Modalidades de Contrataciones Laboral*. Editorial El Búho E.I.R.L.

<https://mega.nz/folder/JFpzFAjB#wH5RGN6LQ8NWk4os9dZ0Kw>

- ❖ **Grosso, M. (2015).** *Conciliación entre maternidad, lactancia y trabajo como política de Responsabilidad social empresaria* [Tesis de grado previa para optar el grado de Maestría en Administración, Universidad de Buenos Aires en Argentina] Repositorio de la Universidad de Buenos Aires Argentina.

http://bibliotecadigital.econ.uba.ar/download/tpos/1502-0412_GrossoM.pdf

- ❖ **Hernández, J. y Juárez, Carlos. (2015).** *Derecho laboral y la administración de recursos humanos*. Grupo Editorial Patria.

https://elibro.net/es/ereader/bibsipan/40379?as_title_name=Derecho_laboral_y_la_administraci%C3%B3n_de_recursos_humanos&as_title_name_o_p=unaccent_icontains&prev=as

- ❖ **Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2010).** *Metodología de la Investigación*. 5ta ed. Interamericana Editores S.A.

<https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>

- ❖ **Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014).** *Metodología de la Investigación*. 6ta ed. Interamericana Editores S.A.

<http://crecedu.pe/wp-content/uploads/2019/06/Metodolog%C3%ADa-de-la-investigaci%C3%B3n.pdf>

- ❖ **Asociación Internacional de Consultores en Lactancia (IBCLCs) (2017).**

<https://iblce.org/wp-content/uploads/2017/06/scope-of-practice-spanish.pdf>

- ❖ **Igareda Gonzáles, N (2010).** *De la Protección de la Maternidad a una Legislación sobre el cuidado* [Tesis para optar el grado de Doctora en Derecho, Universidad Autónoma de Barcelona en España] Repositorio de la Universidad de Barcelona España.

<https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/48648/nig1de1.pdf;sequence=1>

- ❖ **Jiménez Paneque, R. (1998).** *Metodología de la investigación*. Editorial Ciencias Médicas.

https://books.google.com.pe/books/about/Metodolog%C3%ADa_de_la_investigaci%C3%B3n.html?id=k2E6tAEACAAJ&redir_esc=y

- ❖ **Ley N° 28731 de (2006).** (2006, 12 de mayo). Congreso de la Republica. Diario Oficial el peruano.

https://ww1.essalud.gob.pe/compendio/pdf/0000003979_pdf.pdf

- ❖ **Ley N° 29896 de (2012).** (2012, 22 de junio). Congreso de la Republica. Diario Oficial el peruano.

http://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgfc/diff/normatnacional_matc_onciliacion_activlaboral_y_vidafamiliar/servapoyo/3_Le_29896.pdf

- ❖ **Ley N° 38763 de (2007).** (2007, 06 de septiembre) La Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

<https://www.ilo.org/dyn/travail/docs/1911/breastfeeding-Gaceta%20Oficial%20N%C2%BA%2038.pdf>

- ❖ **Ley N° 26873 de (2013).** (2013, 07 de agosto) Congreso de la Nación Argentina.

<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26873-218212/normas-modifican>

- ❖ **Ley para la Protección, Apoyo Y Promoción a la Lactancia Materna de (2014).** (2014, 18 de diciembre). Congreso del Estado de México. Periódico Oficial Gaceta del Gobierno.

https://www.ipomex.org.mx/recursos/ipo/files_ipo/2015/1/11/57c2d5fa48afe7683f9b9fe125a80267.pdf

- ❖ **Ley N° 3460 de (2006).** (2006, 15 de agosto) Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia.

<https://www.lexivox.org/norms/BO-DS-N115.html#:~:text=Que%20la%20Ley%20N%C2%BA%203460,siendo%20sus%20objetivos%20coadyuvar%20al>

- ❖ **Ministerio de Salud [MINSA] (2017, 30 de agosto)** *Guía técnica de Implementación de grupos de apoyo comunal para promover y proteger la Lactancia Materna Exitosa.*

<http://bvs.minsa.gob.pe/local/MINSA/4173.pdf>

- ❖ **Ministerio de Salud [MINSA] (2019)** *Promoción y apoyo a la Lactancia Materna.*

<http://bvs.minsa.gob.pe/local/MINSA/4929.pdf>

- ❖ **Monje Álvarez, C. (2011).** *Metodología de la Investigación Científica cuantitativa y cualitativa, guía didáctica.*

<https://es.slideshare.net/Sadymar11/monje-carlos-arturo-gua-didctica-metodologa-de-la-investigacin>

- ❖ **Navarro Mardones, M. (2015).** *Protección a la Maternidad y el Amparo de las Trabajadoras Durante el Fuero Maternal* [Tesis de grado previa para optar el

título de abogado, Universidad de Chile en Chile] Repositorio de la Universidad de Chile

<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/134726/Protecci%C3%B3n-a-la-maternidad-y-el-amparo-de-las-trabajadoras-durante-el-fuero-maternal.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- ❖ **Niño Rojas, V. (2011).** *Metodología de la Investigación*. Ediciones de la Calle U.
https://www.academia.edu/35258714/METODOLOGIA_DE_LA_INVESTIGACION_DISENO_Y_EJECUCION
- ❖ **Noreña, L., Alcaraz N., Rojas, J. y Malpica, D. (2012).** *artículo sobre la Aplicabilidad de los Criterios de Rigor y Éticos en la Investigación Cualitativa*.
<https://www.redalyc.org/pdf/741/74124948006.pdf>
- ❖ **Obregón Sevillano, T. (2016).** *artículo de la Estabilidad Laboral No es Sinónimo de Reposición*.
<file:///D:/TESIS%202021/ARTICULO%20OBREGON%202016.pdf>
- ❖ **Organización Mundial de la Salud [OMS] y Fondo de las Naciones Unidas [UNICEF]. (2018, 11 de abril)** *Nuevas directrices para promover la lactancia materna en los establecimientos de salud de todo el mundo*.
<https://www.who.int/es/news/item/11-04-2018-who-and-unicef-issue-new-guidance-to-promote-breastfeeding-in-health-facilities-globally>
- ❖ **Organización Mundial de la Salud [OMS]. (2019, 8 de agosto)** *Semana Mundial de la Lactancia Materna*.
<https://www.aeped.es/comite-nutricion-y-lactancia-materna/lactancia-materna/noticias/semana-mundial-lactancia-materna-2019->

[hagamos#:~:text=Se%20celebra%20en%20m%C3%A1s%20de,apoyo%20de%20la%20lactancia%20materna.](#)

- ❖ **Osorio, M. (2010).** *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.* (38a. Ed.). Editorial Heliasta.
- ❖ **Organización Internacional del Trabajo [OIT]. (2010)** *La maternidad en el trabajo.*
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_142159.pdf
- ❖ **Rodríguez, P., Quiñonesa, V. e Inmaculada, M. (2010)** Lactancia materna exclusiva y en la vida diaria: una perspectiva ocupacional de la maternidad.
[file:///C:/Users/pc/Downloads/Lactanciamaternaexclusivayparticipacionenlavida diariaunaperspectivaocupacionaldelamaternidad%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/pc/Downloads/Lactanciamaternaexclusivayparticipacionenlavida diariaunaperspectivaocupacionaldelamaternidad%20(3).pdf)
- ❖ **Ramos Flores, C. (2016).** *La Protección del Derecho a La Lactancia Materna en el Ámbito Laboral en la Ciudad De Babahoyo* [Tesis de grado previa a la obtención del título de abogado, Universidad Regional Autónoma De Los Andes de Ecuador] Repositorio de la Universidad Regional Autónoma de los Andes.
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4925/1/TUBAB020-2016.pdf>
- ❖ Sentencia 01272-2017. (2019, 5 de marzo). Tribunal Constitucional (Miranda Canales)
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/01272-2017-AA.pdf>
- ❖ Sentencia 01453-2016. (2017, 21 de noviembre). Tribunal Constitucional (Ramos Nuñez)
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2019/01453-2016-AA.pdf>

- ❖ Sentencia 012173-2013. (2014, 17 enero) Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (**Ronald Salazar Murillo**).
<https://vlex.co.cr/vid/540881506>
- ❖ **Suarez, R. Cecilia (2009)**. *Técnica de Estudio de Casos*. Scribd
<https://es.scribd.com/doc/13938640/Tecnica-de-Estudio-de-Casos>
- ❖ **González, T. y Hernández, S. (2016)**. *Lactancia materna en México*. Editorial Academia Nacional de Medicina en México.
https://www.anmm.org.mx/publicaciones/ultimas_publicaciones/LACTANCIA_MATERNA.pdf
- ❖ **Tovalino Castro, F. (2014)**. *El despido*. 6ta edición. Editorial El Búho E.I.R.L.
https://issuu.com/eduardopcz/docs/publicaciones_guias_02022016_el_despid_oxdww80
- ❖ **Toyama, J. y Vinatea, L. (2013)**. *Guía Laboral*. Editorial El Búho E.I.R.L.
<https://mega.nz/folder/JFpzFAjB#wH5RGN6LQ8NWk4os9dZ0Kw>
- ❖ **Vélez Velásquez, B. (2013)**. *Vulneración de Derechos Laborales de las Mujeres Embarazadas y en Período de Lactancia* [Tesis de grado previa para optar el título de abogado, Universidad Regional Autónoma De Los Andes de Ecuador] Repositorio de la Universidad Nacional de los Andes.
<https://docplayer.es/88056850-Universidad-regional-autonoma-de-los-andes-uniandes-facultad-de-jurisprudencia-carrera-de-derecho.html>
- ❖ **Valdez Humbser, R. (2013)**. *El Derecho a la Igualdad y a la no Discriminación de Género en la Selección de Personal en el Ámbito Laboral Del Perú* [Tesis para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú] Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/5248/VALDEZ_HUMBSER_ROCIO_DERECHO_IGUALDAD.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- ❖ **Vargas Maldonado, G. (2013).** *El Derecho al Trabajo de la Mujer Embarazada en la Legislación Ecuatoriana como Grupo de Atención Prioritaria* [Tesis de grado previa para optar el título de abogada, Universidad Regional Autónoma De Los Andes de Ecuador] Repositorio de la Universidad Nacional de los Andes.

<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4047/1/TUAAB013-2013.pdf>

- ❖ **Venegas Espinoza, D. (2014).** *La Desprotección Laboral de la Mujer Embarazada en la Modalidad de Contratos Ocasionales que Consta en la Ley Orgánica De Servicio Público en el Ecuador* [Tesis de grado previa para optar el título de abogado, Universidad Nacional de Loja de Ecuador] Repositorio de la Universidad Nacional de Loja.

<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/15456/1/TESIS%20FINAL%20DAVID.pdf>

- ❖ **Villanueva Gaitán, R. (2019).** *Prevalencia del Derecho al Trabajo de la Trabajadora Gestante Frente a la Libertad de Empresa en el periodo de prueba* [Tesis para optar el grado de Maestra en Derecho, Universidad Nacional de Cajamarca en Perú] Repositorio de la Universidad Nacional de Cajamarca en Perú.

<http://190.116.36.86/bitstream/handle/UNC/2787/PREVALENCIA%20DEL%20DERECHO%20AL%20TRABAJO%20DE%20LA%20TRABAJADORA%20GESTANTE%20FRENTE%20A%20LA%20LIBERTAD%20DE%20EMPRESA%20EN%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

❖ **Zavala Rivera, A. (2011).** *El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral.*

Editorial San Marcos de Aníbal Paredes Galván.

<https://drive.google.com/file/d/15lkm6gVxVpUWrdsaNqMpPwgP-9ZoSIJh/view>

ANEXOS:

ANEXOS N° 01: MATRIZ DE CONSISTENCIA:

EXTENSION DEL PERMISO POR LACTANCIA MATERNA EN BENEFICIO DEL MENOR EN LA LEGISLACION PERUANA.

VARIABLES	PROBLEMA	HIPOTESIS	OBJETIVOS
<p>INDEPENDIENTE</p> <p>Modificación del artículo 1.1 de la ley 28731 sobre extensión del permiso por lactancia materna</p> <p>DEPENDIENTE:</p> <p>Extensión del permiso por lactancia materna a favor del menor</p>	<p>¿Por qué es necesario extender el permiso de lactancia materna en el Perú en beneficio del menor?</p>	<p>Si se extiende el permiso por lactancia materna entonces se lograra beneficiar a la madre trabajadora y al menor en el Perú.</p>	<p>General:</p> <p>Determinar por qué es necesario extender el permiso de lactancia materna en beneficio del menor.</p> <p>Específicos:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Conocer los beneficios que se obtendría de la extensión del permiso de lactancia materna en beneficio del menor.2. Explicar las necesidades de la extensión de la lactancia materna.3. Proponer la modificación del artículo 1.1.de la ley N°28731 para la extensión del permiso por lactancia materna a favor del menor.

ANEXO N° 02 INSTRUMENTO:



ENCUESTA APLICADA A LOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN MATERIA LABORAL ASI MISMO A TRABAJADORES DEL SECTOR PRIVADO

TITULO: EXTENSIÓN DEL PERMISO DE LACTANCIA MATERNA EN BENEFICIO DEL MENOR EN LA LEGISLACION PERUANA

Estimado (a): Se le solicita su valiosa colaboración para que marque con un aspa el casillero que crea conveniente de acuerdo a su criterio y experiencia profesional, puesto que mediante esta técnica de recolección de datos, se podrá obtener la información que posteriormente será analizada e incorporada a la investigación con el título descrito líneas arriba.

1	2	3	4	5
TOTALMENTE EN DESACUERDO	EN DESACUERDO	NO OPINO	DE ACUERDO	TOTALMENTE DE ACUERDO

ITEM	TD	D	NO	A	TA
¿Está de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia?					
¿Cree usted que la legislación peruana protege correctamente los derechos de trabajadoras lactantes?					
¿Considera usted que en otros países existe mayor protección sobre los derechos de las trabajadoras lactantes?					
¿Sabe usted si actualmente en el Perú se está aplicando el convenio 183 a fin de proteger a la trabajadora en su periodo de lactancia?					
¿Cree usted que extender el permiso de lactancia materna mejorara la condición de la madre trabajadora?					

INSTRUMENTO DE VALIDACION POR JUICIO DE EXPERTOS



1. NOMBRE DEL ESPECIALISTA		CESAR QUINDE
2.	PROFESIÓN	DERECHO
	ESPECIALIDAD	LABORAL
	GRADO ACADÉMICO	ABOGADO
	EXPERIENCIA PROFESIONAL (AÑOS)	12 AÑOS
	CARGO	ABOGADO LITIGANTE
EXTENSIÓN DEL PERMISO DE LACTANCIA MATERNA EN BENEFICIO DEL MENOR EN LA LEGISLACION PERUANA.		
3. DATOS DEL TESISISTA		
3.1	NOMBRE Y APELLIDOS	RENATTA SOLAYS LARREA CASTRO
3.2	ESCUELA PROFESIONAL	DERECHO
4. INSTRUMENTO EVALUADO		1. Entrevista () 2. Cuestionario (x) 3. Lista de cotejo () 4. Diario de campo ()

5. OBJETIVOS DE INSTRUMENTO	General: Determinar por qué es necesario extender el permiso de lactancia materna en beneficio del menor.	
	Específicos: 1. Conocer los beneficios que se obtendría de la extensión del permiso de lactancia materna en beneficio del menor. 2. Explicar las necesidades de la extensión de la lactancia materna. 3. Proponer la modificación del artículo 1.1.de la ley N°28731 para la extensión del permiso por lactancia materna a favor del menor.	
A continuación, se les presentara los Indicadores en forma de preguntas para que usted los evalúe marcando con un aspa (x) en "A" si está de ACUERDO o en "D" si está en DESACUERDO, SI ESTÁ EN DESACUERDO POR FAVOR ESPECIFIQUE SUGERENCIAS.		
Nº	6. DETALLE DE LOS ÍTEMS DEL INSTRUMENTO	ALTERNATIVAS
01	¿Está de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia?	A (X) D () SUGERENCIAS: NINGUNA
	¿Cree usted que la legislación peruana protege correctamente los derechos de trabajadoras lactantes?	A () D (X) SUGERENCIAS: NINGUNA
	¿Considera usted que en otros países existe mayor protección sobre los derechos de las trabajadoras lactantes?	A (X) D () SUGERENCIAS:

		NINGUNA
	¿Sabe usted si actualmente en el Perú se está aplicando el convenio 183 a fin de proteger a la trabajadora en su periodo de lactancia?	A () D(X) SUGERENCIAS: NINGUNA
	¿Cree usted que extender el permiso de lactancia materna mejorara la condición de la madre trabajadora?	A (X) D() SUGERENCIA: NINGUNA

PROMEDIO OBTENIDO:	A (X) D(X)
7. COMENTARIOS GENERALES: puede aplicar encuesta	
8. OBSERVACIONES: No hay ninguna observación	

INSTRUMENTO DE VALIDACION POR JUICIO DE EXPERTOS



1. NOMBRE DEL ESPECIALISTA	EFFIO ARROYO BADI OMAR	
2.	PROFESIÓN	DERECHO
	ESPECIALIDAD	LABORAL
	GRADO ACADÉMICO	ABOGADO
	EXPERIENCIA PROFESIONAL (AÑOS)	15 AÑOS
	CARGO	ABOGADO LITIGANTE
EXTENSIÓN DEL PERMISO DE LACTANCIA MATERNA EN BENEFICIO DEL MENOR EN LA LEGISLACION PERUANA.		
3. DATOS DEL TESTISTA		
3.1	NOMBRE Y APELLIDOS	RENATTA SOLAYS LARREA CASTRO
	ESCUELA PROFESIONAL	DERECHO
3.2		
4. INSTRUMENTO EVALUADO		<ul style="list-style-type: none"> 1. Entrevista () 2. Cuestionario (x) 3. Lista de cotejo () 4. Diario de campo ()

5. OBJETIVO 8 DE INSTRUMENTO	<p>General:</p> <p>Determinar por qué es necesario extender el permiso de lactancia materna en beneficio del menor.</p>
	<p>Específicos:</p> <p>1. Conocer los beneficios que se obtendría de la extensión del permiso de lactancia materna en beneficio del menor.</p> <p>2. Explicar las necesidades de la extensión de la lactancia materna.</p> <p>3. Proponer la modificación del artículo 1.1.de la ley N°28731 para la extensión del permiso por lactancia materna a favor del menor.</p>

A continuación, se les presentara los Indicadores en forma de preguntas para que usted los evalúe marcando con un aspa (x) en "A" si está de ACUERDO o en "D" si está en DESACUERDO, SI ESTA EN DESACUERDO POR FAVOR ESPECIFIQUE SUGERENCIA 3.

Nº	8. DETALLE DE LOS ÍTEM 8 DEL INSTRUMENTO	ALTERNATIVAS
01	¿Está de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia?	<p style="text-align: center;">A (X) D ()</p> <p style="text-align: center;">SUGERENCIAS:</p> <p style="text-align: center;">NINGUNA</p>
	¿Cree usted que la legislación peruana protege correctamente los derechos de trabajadoras lactantes?	<p style="text-align: center;">A (X) D ()</p> <p style="text-align: center;">SUGERENCIAS:</p> <p style="text-align: center;">NINGUNA</p>
	¿Considera usted que en otros países existe mayor protección sobre los derechos de las trabajadoras lactantes?	<p style="text-align: center;">A (X) D()</p> <p style="text-align: center;">SUGERENCIAS:</p>

		NINGUNA
	¿Sabe usted si actualmente en el Perú se está aplicando el convenio 183 a fin de proteger a la trabajadora en su período de lactancia?	A (X) D() SUGERENCIAS: NINGUNA
	¿Cree usted que extender el permiso de lactancia materna mejorara la condición de la madre trabajadora?	A () D(X) SUGERENCIA NINGUNA
PROMEDIO OBTENIDO:		A (X) D()
7. COMENTARIOS GENERALES: puede aplicar encuesta		
8. OBSERVACIONES: No hay ninguna observación		

<https://docs.google.com/forms/d/101GRMv6IFZTsw8KOHyp-SJYTMPupEMsDuHFyWNC-ns/edit>

ENCUESTA APLICADA A LOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN MATERIA LABORAL

EXTENSION DEL PERMISO POR LACTANCIA MATERNA A FAVOR DEL MENOR EN LA LEGISLACION PERUANA

Correo electrónico *

Texto de respuesta corta

PROFESIÓN: *

Texto de respuesta corta

Estimado (a): Se le solicita su valiosa colaboración para que marque con un aspa el casillero que crea conveniente de acuerdo a su criterio y experiencia profesional, puesto que mediante esta técnica de recolección de datos, se podrá obtener la información que posteriormente será analizada e incorporada a la investigación con el título descrito líneas arriba.

Descripción (opcional)

Elegir la alternativa según usted crea conveniente: 1. Totalmente en desacuerdo; 2. En desacuerdo ; 3. No opino; 4. De Acuerdo; 5. Totalmente de acuerdo

Descripción (opcional)

¿Está de acuerdo con los beneficios laborales que recibe la mujer en su periodo de lactancia?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- No opino
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

¿Cree usted que la legislación peruana protege correctamente los derechos de trabajadoras lactantes?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- No opino
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

...

¿Considera usted que en otros países existe mayor protección sobre los derechos de las trabajadoras lactantes?

- Totalmente en desacuerdo
- En desacuerdo
- No opino
- De acuerdo
- Totalmente de acuerdo

¿Sabe usted si actualmente en el Perú se está aplicando el convenio 183 a fin de proteger a la trabajadora en su periodo de lactancia?

Totalmente en desacuerdo

En desacuerdo

No opino

De acuerdo

Totalmente de acuerdo

...

¿Cree usted que extender el permiso de lactancia materna mejorara la condición de la madre trabajadora?

Totalmente en desacuerdo

En desacuerdo

No opino

De acuerdo

Totalmente de acuerdo

ANEXO N° 03 JURISPRUDENCIA:

Sentencia del Expediente N°01272-2017-PA/TC dictada el 5 días del mes de marzo de 2019:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 5 días del mes de marzo de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, conforme al artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Sardón de Taboada, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa

ASIENTO

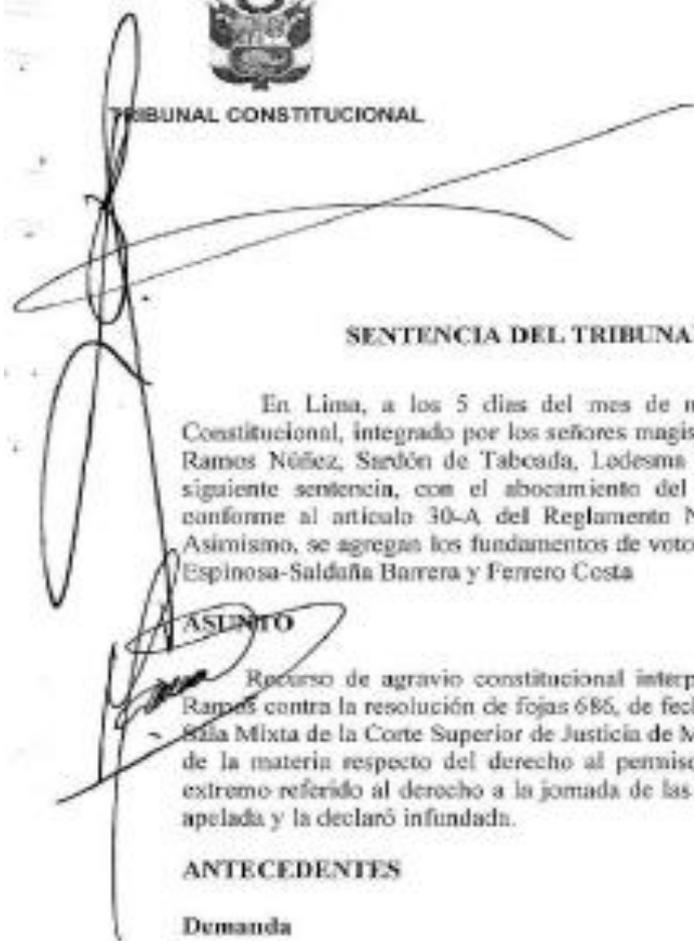
Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Duberlis Nina Cáceres Ramos contra la resolución de fojas 686, de fecha 3 de octubre de 2016, expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, que declaró la sustracción de la materia respecto del derecho al permiso por lactancia materna y en cuanto al extremo referido al derecho a la jornada de las ocho horas de trabajo diarias, revocó la apelada y la declaró infundada.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 4 de noviembre de 2015, la recurrente interpone demanda de amparo contra el presidente de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, don Marino Gabriel Cusimayta Barreto y la administradora del Módulo del Nuevo Código Procesal Penal de Tambopata, doña Margarita Milagros Meléndrez Paulo. Solicita el cese inmediato de la vulneración de sus derechos fundamentales al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a su derecho a trabajar libremente y al libre desarrollo de la personalidad.

Señala que desempeña el cargo de jueza unipersonal y además, es integrante del Juzgado Penal Colegiado de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios y que, pese a que se encuentra con permiso de lactancia materna de su hijo de cuatro meses de edad, la obligan a efectuar jornadas de trabajo desde las 7:00 a.m. hasta altas horas de la noche (10, 11 e incluso medianoche), esto es, fuera del horario habitual de trabajo, debido a la programación y reprogramación de audiencias. Indica que incluso, debe ir a trabajar los fines de semana. Horarios que son programados por el especialista legal a exigencia de la administradora del Módulo y con aquiescencia del





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NENA CÁCERES RAMOS

Residente de la propia Corte.

Agrega que, como represalia a sus pedidos de reprogramación de audiencias, el presidente de la corte remitió copias a Odecma y al Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) respecto de su desempeño como juez en las audiencias señalando que la demandante pretende imponerse y que su intención pone en riesgo todo el sistema penal. Asimismo, sostiene que se ha instaurado un procedimiento administrativo sancionador sin tomar en consideración los presupuestos que motivaron las decisiones jurisdiccionales de suspensión o de reprogramación de audiencias. Por último alega que dichos hechos constituyen evidentes actos de hostilización contra su persona.

Contestaciones a la demanda

El Procurador Público Adjunto del Poder Judicial contesta la demanda y solicita que sea declarada improcedente. Señala que mediante la Resolución Administrativa 315-2015-CE-PJ se estableció que los presidentes de las cortes superiores de justicia dicten las medidas correspondientes para el rediseño y agendamiento de las audiencias, bajo la dirección y consulta de la Coordinación Nacional para la Implementación de los Órganos Jurisdiccionales de Flagrancia, Omisión a la Asistencia Familiar y Conducción en Estado de Ebriedad, con el fin de lograr la eficacia del Decreto Legislativo 1194, por lo que las medidas tomadas por la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios no son consecuencia del libre albedrío o mero capricho de su administración, ni de su presidencia, con lo cual no existe vulneración de derecho alguno. En todo caso, estando a que la causa de las denuncias efectuadas por la demandante tiene su origen en la citada resolución administrativa, corresponde que el caso sea ventilado en el proceso contencioso administrativo por ser una vía igualmente satisfactoria.

Con fecha 07 de diciembre de 2015, se apersona Margarita Milagros Meléndrez Paulo, en calidad de administradora del Módulo del Nuevo Código Procesal Penal de Tambopata y solicita que la demanda sea declarada improcedente o infundada. Manifiesta que lo que realmente se pretende en la demanda es la inaplicación del artículo 126 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece que en los procesos penales se consideran hábiles todas las horas y días del año y, además, la nulidad de la Resolución Administrativa 1277-2015-P-CSJMD/PJ, de fecha 22 de octubre de 2015. Además, alega lo siguiente:

- a) Su actuación como administradora obedece a lo dispuesto en la Resolución Administrativa 082-2013-CE-PJ, Manual de Organización y Funciones del Poder Judicial, con lo cual, no se encarga de agendar o programar audiencias, pues ello le corresponde al especialista de juzgado o de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

audiencias, en coordinación con los magistrados integrantes del Colegiado respectivo.

- b) No se consideró el horario de lactancia en el Sistema Integral Judicial (SIJ), sistema en el que se programan todas las audiencias, puesto que la demandante nunca solicitó su reserva formal ante la administración.
- c) Para la instalación y continuación de un juicio oral según el artículo 359, numerales 1 y 2 del Código Procesal Penal, es obligatoria la asistencia del juez, por lo que aquel no se puede interrumpir.
- d) Si bien la Resolución 062-2015-CE-PJ establece que no puede haber cortes en las audiencias; sin embargo, los especialistas legales, por mandato expreso de la demandante, se vieron obligados a superponer y recortar audiencias.
- e) Respecto de la remisión de audios y copias a la Odecma, el punto 5.5 de la precitada resolución administrativa establece que se deberá realizar un registro de audiencias reprogramadas y canceladas a efectos de emitir un informe a la ETI, lo cual se canaliza vía la Presidencia de la Corte Superior.
- f) Lo que subyace en este caso, es la discrepancia de la recurrente con el nuevo sistema procesal penal y con el artículo 126 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Sentencia de primera instancia o grado

El Primer Juzgado Mixto de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios declaró fundada la demanda, ordenó el restablecimiento del ejercicio de los derechos vulnerados de la demandante y dispuso la reprogramación de sus audiencias tras considerar lo siguiente:

- a) Se ha acreditado la vulneración de los derechos fundamentales alegados por la demandante debido a la falta de razonabilidad y proporcionalidad del horario de trabajo que se le impuso, sobre todo por su especial condición de madre gestante y luego en su estado puerperal.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

- b) Se ha acreditado que tanto el Presidente de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios como la administradora del Módulo del Nuevo Código Procesal Penal, participaron directamente en la citada vulneración.
- c) No solamente se ha atentado contra los derechos de la recurrente, sino además contra la salud de su hijo recién nacido.
- d) La violación manifiesta de los derechos fundamentales de la actora no solo proviene del Poder Judicial, sino que también se advierte de cualquier entidad o empresa privada del país, con lo cual la sentencia debe tener un efecto disuasivo para que en el futuro no se vuelva a incurrir en ello.

Resolución de segunda instancia o grado

Por su parte, la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios declaró la sustracción de la materia respecto al extremo de la alegada vulneración del derecho al permiso por lactancia, en tanto que esta venció el 15 de junio de 2016, fecha en que el hijo de la recurrente cumplió un año de edad. Por otro lado, revocó la resolución apelada en cuanto al extremo de la alegada vulneración de la jornada máxima de las 8 de trabajo al día o 48 en la semana, declarándola infundada, toda vez que de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Manual de Organización y Funciones de los Órganos Jurisdiccionales Penales de las Cortes Superiores de Justicia y el Manual Tipo de Procedimientos del Código Procesal Penal, son los especialistas de los juzgados unipersonal y colegiado quienes tienen como función programar las audiencias en los plazos establecidos por ley y de acuerdo a la agenda del juez, con lo cual se excluye de estas funciones al Presidente de la Corte y a la Administradora del Módulo. De otro lado, consideró que remitir copias a la OCMA y a otras instancias, no significa amedrentamiento, sino poner en conocimiento de lo resuelto a dichas instancias por ser de competencia del Presidente de la Corte.

FUNDAMENTOS

Cuestiones previas

1. El objeto del presente proceso constitucional es el cese inmediato de la vulneración de los derechos fundamentales de la recurrente al disfrute del tiempo libre, al descanso, a trabajar libremente y al libre desarrollo de la personalidad, pues alega que en su condición de juez unipersonal e integrante del Juzgado Penal Colegiado de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios y con horario de lactancia de su hijo recién nacido desde las 15:00 horas hasta las 16:00

mm



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

horas, le obligan a efectuar jornadas de trabajo dentro de su horario de lactancia y desde las 7:00 a.m. hasta altas horas de la noche (10, 11 e incluso medianoche), esto es, durante todo el día, fuera del horario habitual de trabajo, debido a la programación y reprogramación de audiencias.

2. Ahora bien, en el presente caso ha operado la sustracción de la materia controvertida. En efecto, mediante la Resolución Administrativa 1239-2015-P-CSDMD/PI de fecha 15 de octubre de 2015 (f. 102), se concedió permiso por lactancia a la demandante por una hora diaria, desde las 15:00 hasta las 16:00 horas, y hasta el 15 de junio de 2016, esto es, hasta que su hijo cumpla un año de edad, con lo cual, en las actuales circunstancias, dicho plazo se encuentra concluido.
3. De otro lado, se advierte que actualmente la recurrente se encuentra asignada al Cuarto Juzgado Penal Unipersonal del Callao, conforme a lo dispuesto en la Resolución Administrativa 249-2017-CE-PJ, de fecha 9 de agosto de 2017, que declaró fundada su solicitud de traslado al citado juzgado y la Resolución Administrativa 08-2018-P-CSJCL/PJ, de fecha 8 de enero de 2018, que dio por concluida la designación de doña Mirha Chapoñam Turnayo y asignaron a la recurrente al referido juzgado penal (ambas publicados en el diario oficial *El Peruano* el 17 de setiembre de 2017 y el 9 de enero de 2018, respectivamente), con lo cual, se aprecia que a la fecha ya no ostenta el cargo de juez unipersonal e integrante del Juzgado Penal Colegiado de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios y, por tanto, no se encuentra prestando servicio en dicha Corte.
4. Sin embargo, este Tribunal Constitucional no puede soslayar los hechos que se detallan a continuación: a) el Primer Juzgado Mixto de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios mediante la Resolución 04, de fecha 27 de noviembre de 2015, concedió medida cautelar de no innovar a favor de la recurrente y dispuso la no programación de audiencias durante su horario de lactancia; b) el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, mediante resolución de fecha 10 de febrero de 2016 (f. 473), resolvió que la citada resolución sea cumplida en sus propios términos, debiendo procederse a coordinar los horarios de la actora y, c) la presidencia de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, mediante Resolución 01, de fecha 11 de marzo de 2016 (f. 470), dispuso la ejecución de la referida medida cautelar.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

condiciones de trabajo equitativas satisfactorias que le aseguren, en especial, la limitación razonable de las horas de trabajo".

72. El artículo 7, literal g), del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, establece que "los Estados garantizarán la limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales, y que las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos".

73. En el mismo sentido, en cuanto al derecho al descanso, el artículo 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que "toda persona tiene el derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre". En el mismo sentido, el artículo 7, literal h) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, reconoce el derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre.

74. Este Tribunal, en la sentencia recaída en el expediente 04635-2004-PA/TC señaló que "el ejercicio del derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre guarda estrecha relación con la implantación de una jornada de trabajo razonable. Entonces, la jornada de trabajo no puede ser un impedimento para el adecuado ejercicio del mencionado derecho o convertirlo en impracticable. Es válido por ello concluir, también, en que las jornadas atípicas deberán ser razonables y proporcionadas según el tipo de actividad laboral, a fin de que el derecho al descanso diario sea posible" (fundamento jurídico 20).

Análisis del caso concreto

75. En el caso de autos, mediante la Resolución Administrativa 1239-2015-P-CSJMD/PJ, de fecha 15 de octubre de 2015 (f. 102), se concedió permiso por lactancia materna a la recurrente, una hora diaria dentro de la jornada laboral ordinaria, a partir de las 15:00 horas hasta las 16:00 horas, y se haría efectivo "desde el día de la fecha hasta el 15 de junio de 2016", esto es, hasta que su hijo cumpla un año de edad. A través de la misma resolución, se recomienda que "prevea evitar frustrar o suspender los juicios orales a su cargo que se encuentran programadas con antelación o las que se programen a partir de las 07:00 horas o a partir de las 14:00 horas".

76. Pese al reconocimiento expreso de su derecho al permiso por lactancia materna, de autos se advierte que se programaron audiencias durante el horario reconocido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

a la recurrente, es decir, dentro de las 15:00 horas hasta las 16:00 horas. Para acreditar ello, se ha adjuntado abundante documentación.

77. En efecto, se tienen los registros de programación de audiencias, que acreditan la vulneración del derecho al permiso por lactancia materna de la accionante:

- 29 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Tercer Juzgado Penal Unipersonal, desde las 14:30 a 16:00 horas (f. 10).
- 27 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:15 a 17:00 horas (f. 16).
- 26 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:30 a 16:00 horas (f. 18).
- 19 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:15 a 20:00 horas (f. 127).
- 21 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:15 a 19:00 horas (f. 128).
- 26 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:30 a 16:00 horas (f. 130).
- 13 de octubre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:30 a 17:00 horas (f. 139).
- 4 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:30 a 16:00 horas (f. 147).
- 7 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 09:00 a 16:00 horas (f. 149).
- 11 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:00 a 16:00 horas (f. 151).
- 18 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 15:45 a 16:29 horas (f. 153).
- 9 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:15 a 16:00 horas (f. 156).
- 10 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:15 a 16:30 horas (f. 157).
- 17 de noviembre de 2015: Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado, desde las 14:15 a 16:00 horas (f. 159).

78. Respecto a si los demandados en el presente proceso (la administradora del Módulo del Código Procesal Penal y el presidente de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios), son los que vulneraron el ejercicio efectivo del derecho a la lactancia de la demandante a través de la programación y reprogramación de las audiencias de juicio oral, resulta pertinente hacer mención de las disposiciones



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

normativas que asignan funciones y competencias al interior del Poder Judicial, a propósito de la implementación del Nuevo Código Procesal Penal en el distrito judicial de Madre de Dios, toda vez que la grave afectación de los derechos de la recurrente y de su hijo, se produjeron en el marco de la referida implementación.

79. Así, mediante la Resolución Administrativa 062-2015-CE-PJ "Lineamientos para la Programación y Gestión de Audiencias en la Etapa de Juicio con el Código Procesal Penal", de fecha 6 de febrero de 2015 (f. 178), estableció en su punto 5.3 (estimación de la duración del juicio y programación en la agenda) que "el Especialista Judicial de Juzgados Unipersonal y Colegiado asignado a la causa estimará la duración total del juicio en número de horas, cifiéndose a los criterios unificados en el distrito judicial, conforme al formato contenido en el Anexo 1 de estos lineamientos, y luego programará las sesiones en la agenda del Sistema Integrado Judicial, de acuerdo a lo coordinado con el Juez [...]", ello en consonancia con lo dispuesto en el Manual de Organizaciones y Funciones (MOF), aprobado mediante Resolución Administrativa 082-2013-CE-PJ, según el cual, el Especialista Judicial de los Juzgados Unipersonal y Colegiado se encarga de "programar las audiencias en los plazos establecidos por ley y según la agenda del juez" (punto 1.7) y de otro lado, será el Especialista Judicial de Realización de Audiencias el que se encargará de "reprogramar en el sistema la nueva fecha de audiencia en caso se hubiera frustrado la señalada, verificando previamente la agenda del Juez, de no contar con sistema organizarlo con el coordinador de audiencias" (punto 1.2).

80. A lo antes señalado, se debe añadir que conforme al MOF del Poder Judicial, los especialistas judiciales dependen directamente de la Administradora del Módulo del Código Procesal Penal.

81. De lo expuesto se advierte que si bien, en principio, está en manos del Especialista Judicial y del Especialista de Audiencias, respectivamente, la programación y reprogramación de las audiencias en el sistema, conforme al MOF, el Administrador del Código Procesal Penal de cada Corte Superior también tiene injerencia en la citada programación y reprogramación, pues tiene, entre otras funciones, que "supervisar la programación de audiencias dentro de los plazos legales establecidos y bajo los principios de celeridad, así como la realización efectiva de las mismas bajo parámetros de estricta puntualidad, de acuerdo a la agenda judicial y la disponibilidad de las salas de audiencia [...]" y "dar lineamientos para la elaboración de la agenda judicial, en función a la estadística, carga procesal, necesidad del servicio, disponibilidad logística y de recursos humanos", conforme consignan los puntos 1.9 y 1.8 respectivamente (f. 256).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

82. De otro lado, se advierte que ante la programación de audiencias no solo durante el horario de lactancia, sino además en otros fuera de la jornada laboral habitual, la actora mostró su disconformidad, pues con fecha 22 de octubre de 2015 remitió una solicitud (f. 26) al Presidente de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, en la que señaló lo siguiente: "[...] a los magistrados no se nos permite ninguna modificación, cortes de las audiencias señaladas, incluso fuera del horario laboral, si se quiere hacer algún cambio, el asistente indica 'Dr. voy a hacer una nota, un informe al respecto de su pedido porque la administración nos ha pedido y nos ha prohibido hacer modificaciones'".
83. La respuesta inmediata del presidente de la Corte –mediante Resolución Administrativa 1277-2015-P-CSJMD/PJ, de fecha 22 de octubre de 2015 (f. 31)– fue que si se accediera a la solicitud de la recurrente "se pondría en riesgo a todo el sistema penal de este distrito judicial", procediendo a poner la referida solicitud en conocimiento del Presidente del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, de la Oficina de Control de la Magistratura y de la Odeoma de Madre de Dios, para que procedan conforme a sus atribuciones.
84. En el mismo sentido, se advierte del acta de registro de audiencia privada de juicio oral, de fecha 26 de octubre de 2015 (f. 23), que cuando la demandante consultó si se podía realizar un recorte de audiencia, la Especialista de Audiencias respondió que "por expresa información de parte de la Administradora se tiene prohibido el recorte de las audiencias, toda vez que está monitoreando desde Lima".
85. De otro lado, el Especialista Judicial de Audiencia, mediante Informe 06-2015, de fecha 16 de noviembre de 2015 (f. 304), comunicó a la Administradora del Módulo que la recurrente sobreponía su agenda personal a la realización de la audiencia de un juicio oral programado previamente para el día 18 de noviembre, a las 8:00 horas, cuando la propuesta realizada por él incluía la siguiente terna de horarios: jueves, 19 de noviembre de 2015, a las 20:00 horas; viernes, 20 de noviembre de 2015, a las 19:00 horas o lunes, 23 de noviembre de 2015, a las 20:00 horas. De igual manera, mediante Informe 07-2015-EJA-NCPP-CSJMMP/PJ, de fecha 30 de diciembre del 2015 (f. 439), el Especialista Judicial de Audiencias informó a la referida administradora que la recurrente no aceptó la continuación de audiencias "fuera del horario de trabajo" y que ella, además solicitó que dichas audiencias sean "programadas dentro del horario laboral".



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

86. Asimismo, la referida Resolución Administrativa 062-2015-CE-PJ "Lineamientos para la Programación y Gestión de Audiencias en la Etapa de Juicio con el Código Procesal Penal", dispone en su artículo cuarto que los Presidentes de las Cortes Superiores de Justicia del país, y la Gerencia General del Poder Judicial, en cuanto sea de su competencia, adoptarán las medidas administrativas que sean pertinentes para el cumplimiento de la citada resolución, con lo cual se acredita la participación de los presidentes de las Cortes para el desarrollo de las audiencias en el marco de la implementación del Código Procesal Penal.

87. De lo expuesto, se advierte que el acto lesivo se produjo debido a la programación y reprogramación de audiencias durante el horario de lactancia de la demandante que, pese a haber sido reconocido mediante resolución administrativa, no se respetó. Asimismo, este Tribunal Constitucional observa que las programaciones realizadas por el Especialista Judicial y el Especialista de Audiencias, fueron consecuencia de las indicaciones dadas por la Administradora del Módulo del Nuevo Código Procesal Penal del distrito judicial de Madre de Dios, con la aceptación del Presidente de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios.

88. La violación del derecho al permiso por lactancia materna de la demandante, da lugar, a su vez, a la violación del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de trabajo, a la protección de la familia y a la salud del medio familiar. También se han visto vulnerados los derechos del hijo de la actora, tales como la protección de la familia, la salud del medio familiar, así como el interés superior del niño. A ello se debe agregar que también se ha acreditado en autos que la jornada laboral de la actora excedía en exceso la jornada de las 8 horas diarias o 48 semanales.

Situación que supone la gravedad en la afectación de derechos fundamentales en el presente caso

89. Sin perjuicio de lo expuesto, este Tribunal considera necesario resaltar que, durante el transcurso del presente proceso, el juez del Juzgado Mixto de Tambopata dictó una medida cautelar estimando el pedido de la actora mediante la Resolución 04, de fecha 27 de noviembre de 2015, y dispuso la no programación de audiencias durante su horario de lactancia —que venció en junio de 2016—, así también mediante resolución de fecha 10 de febrero de 2016 (f. 473), el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial resolvió que la citada resolución sea cumplida en sus propios términos, debiendo procederse a coordinar los horarios de la actora y, mediante Resolución 01, de fecha 11 de marzo de 2016 (f. 470), la presidencia de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, dispuso la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

ejecución de la referida medida cautelar. No obstante que se dispusieron dichas medidas, ninguna de ellas fue cumplida por los demandados, situación que agravó aún más la violación de los derechos fundamentales de la recurrente y de su hijo recién nacido.

90. En efecto, es evidente el incumplimiento de la medida cautelar. Así, se advierte la programación de las siguientes audiencias:

- 8 de febrero de 2016 y luego de emitida dicha medida, se programaron diversas audiencias de juicio oral, desde las 14:00 a 16:00 horas (f. 372).
- 11 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 16:00 horas (f. 379).
- 14 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 15:15 horas (f. 380).
- 15 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 15:00 horas (f. 382).
- 16 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:00 a 17:00 horas (f. 383).
- 17 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 16:00 horas (f. 385).
- 18 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 16:00 horas (f. 386).
- 14 de enero de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 16:30 horas (f. 440).
- 19 de enero de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 16:00 horas (f. 447).
- 22 de enero de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 14:15 a 15:30 horas (f. 451).
- 25 de enero de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 15:31 a 16:59 horas (f. 453).
- 21 de marzo de 2016, se programó audiencia de juicio oral, desde las 15:01 a 16:30 horas (f. 484).

91. Dado el incumplimiento tanto de la resolución que concedió el permiso por lactancia como lo dispuesto en la medida cautelar, con la intención de menguar las consecuencias de la violación de sus derechos y los de su hijo, la recurrente se vio obligada no solo a solicitar el uso de su descanso vacacional –concedido desde el 4 de abril hasta el 3 de mayo de 2016, conforme se advierte de la Resolución Administrativa 293-2016-P-CSJMD/PJ, de fecha 10 de marzo de 2016 (f. 475)–,



sino a solicitar licencia sin goce de remuneraciones (f. 517) –concedida desde el 4 de mayo al 1 de agosto de 2016, conforme a la Resolución Administrativa 369-2016-P-CSJMD/PJ, de fecha 29 de marzo de 2016 (f. 549)–.

Algunas precisiones adicionales

92. El Tribunal Constitucional encuentra importante recordar que en el presente caso la vulneración de los derechos fundamentales de la demandante y de su hijo, se dio en el marco de la implementación del Código Procesal Penal, aprobado por Decreto Legislativo 967, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 9 de julio de 2004. Dicha implementación está acompañada de medidas y directivas que, con carácter general y obligatorio, buscan la efectiva y adecuada aplicación del nuevo sistema procesal penal.

93. Como parte de dichas medidas el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial expidió la Resolución Administrativa 062-2015-CE-PJ, a través de la cual se aprobaron los "Lineamientos para la Programación y Gestión de Audiencias en la Etapa del Juicio con el Código Procesal Penal". Ésta tuvo como sustento el lugar preponderante que ocupa la audiencia de juicio al interior de los procesos penales, en tanto que "permite materializar los principios de inmediación, oralidad y publicidad", además de guardar relación directa con "la producción de los órganos jurisdiccionales expresada en el número de sentencias emitidas".

94. Los referidos lineamientos fueron interpretados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 126 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece que "en los procesos penales se consideran hábiles todas las horas y días del año". Ello también se desprende de lo señalado por la Administradora del Módulo del Código Procesal Penal cuando afirmó que como administradora "no puede ir en contra de la Ley Orgánica del Poder Judicial" y que "las audiencias en materia penal y bajo el nuevo Código Procesal Penal, se realizan aún en días inhábiles y en horas fuera del horario laboral" (f. 320).

95. Se han adoptado medidas pertinentes para la progresiva y efectiva implementación del Nuevo Código Procesal Penal, tales como la dación del Decreto Legislativo 958, que regula el Proceso de Implementación y Transitoriedad del Nuevo Código Procesal Penal y creó la Comisión Especial de Implementación del Código Procesal Penal, para el diseño, conducción, coordinación, supervisión y evaluación del proceso de implementación de la reforma procesal penal. A ello se suma el esfuerzo de presidentes de cortes, administradores, magistrados, personal jurisdiccional y administrativo en general.

mm



96. No obstante, dicho proceso y los fines perseguidos no pueden pretender alcanzarse a costa de la vulneración de los derechos fundamentales. En ese sentido, no cabe desconocer el horario de lactancia de la madre trabajadora.
97. El hecho que, a efectos de lograr la plena implementación del Sistema de Justicia Penal, los magistrados y personal en general, *motu proprio*, permitan que se use un tiempo superior al que corresponde a su horario laboral habitual, no constituye en sí mismo una vulneración a sus derechos fundamentales; sin embargo, que las autoridades y administradores del Poder Judicial impongan ello y consideren que debe ser una regla, esto es, que dispongan que las programaciones y reprogramaciones de audiencias se deban realizar en cualquier horario del día, contra la propia voluntad de los servidores públicos, e incluso durante el horario de lactancia, constituye una grave afectación de derechos.
98. Es conocido que el Poder Judicial, encargado de la impartición de justicia en el país, carece de la infraestructura y personal necesarios para la efectiva resolución de sus causas de manera inmediata¹¹; empero, el referido Decreto Legislativo 958, en su artículo 7, dispuso que dicho poder del Estado, en el plazo no mayor de 60 días útiles a partir del día siguiente de la publicación de dicho decreto, propondría a la Comisión Especial de Implementación, entre otros, el número de jueces y personal judicial que se requieran en el Distrito Judicial correspondiente. Hecho que, conforme se advierte de la documentación obrante en autos no se cumplió, en la medida en que el colegiado y los juzgados unipersonales fueron insuficientes para la sobrecarga procesal que se manejaba en la implementación del Código Procesal Penal en el distrito judicial de Madre de Dios, por lo menos, cuando ocurrieron los hechos materia de autos.
99. Nuestros recursos para el mejoramiento del sistema de justicia son limitados, lo cual coadyuva a que el Poder Judicial padezca de un problema estructural. Este hecho ha generado que las madres trabajadoras de una actividad remunerada se vea afectada en sus derechos fundamentales. En tal sentido, es obligación de públicos y privados facilitar el permiso por lactancia para las madres trabajadoras y así evitar que cualquier trabajadora de una actividad remunerada puedan sufrir un tratamiento arbitrario de esta índole.

¹¹ Suplemento de la Corte Suprema de Justicia del Perú "El Magistrado", Año IV, N° 59, noviembre de 2015, "Un presupuesto deficiente afecta el servicio de justicia" (véase en el siguiente enlace: <https://www.pj.gob.pe/wpa/wpa/connect/8668b5004ac5a1119bfbf59c9b02c05/magistrado%59.pdf?MO D-A/PERES&CACHEID=8668b5004ac5a1119bfbf59c9b02c05>).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01272-2017-PA/TC
MADRE DE DIOS
DUBERLIS NINA CÁCERES RAMOS

100. Finalmente, en atención a que se encuentra acreditada la vulneración de los citados derechos fundamentales, corresponde ordenar que la parte demandada asuma el pago los costos procesales en atención a lo dispuesto por el artículo 56 del Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda al haberse acreditado la vulneración de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la persona, a la protección de la familia, a la protección de la salud del medio familiar y a la libertad de trabajo de la demandante, así como al interés superior del hijo de la recurrente.
2. **ORDENAR** que los demandados asuman el pago de costos procesales a favor de la demandante, cuya liquidación se hará en ejecución de sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Handwritten signatures of the judges: Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera, Ferrero Costa, and the Ponente, Miranda Canales.

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

Flavio Rodríguez Apaza

Sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N ° 01453-2016-PA/TC:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01453-2016-PA/TC
JUNÍN
EDITH CAMPOS BARRERA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

En Lima, a los 21 días del mes de noviembre de 2017, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Ramos Núñez, aprobado en la sesión del Pleno del día 21 de febrero de 2017; y el del magistrado Ferrero Costa, aprobado en la sesión del Pleno del día 5 de setiembre de 2017, con el voto singular del magistrado Blume Fortini que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Edith Campos Barrera contra la resolución expedida por la Primera Sala Mixta Sala de Apelación La Merced-Chanchamayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, de fojas 88, de fecha 13 de enero de 2016, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de octubre de 2015, la recurrente interpone demanda de amparo contra la Red de Salud Chanchamayo, solicitando que se deje sin efecto el despido arbitrario del que fue objeto; y que, en consecuencia, se ordene su reposición en el cargo de licenciada en comunicación que venía ocupando. Refiere que laboró desde el 1 de marzo de 2012 hasta el 31 de julio de 2015, fecha en la que fue despedida a causa de lo dispuesto en la Carta 0045-2015-GRJ-DRSJ-RSCH/DE, de fecha 16 de julio de 2015, y que durante ese periodo suscribió contratos administrativos de servicios y un contrato por servicios no personales. Sostiene que del 6 de abril al 4 de julio de 2015 se le otorgó licencia por maternidad por 90 días, que del 5 al 13 de julio gozó de 9 días de vacaciones, y que su despido se produjo con la finalidad de que no pudiera hacer uso de la hora de licencia por lactancia materna por el espacio de un año que prevé la ley. Afirma que su contrato administrativo de servicios se desnaturalizó por cuanto estuvo realizando labores de naturaleza permanente, por lo que en la realidad mantuvo una relación laboral indeterminada y, al ser despedida sin expresión de una causa justa prevista en la ley, se ha vulnerado su derecho al trabajo y al debido proceso.

El Juzgado Especializado en lo Civil de La Merced-Chanchamayo, con fecha 9 de octubre de 2015, declaró improcedente la demanda por estimar que la controversia debe dilucidarse en un proceso contencioso administrativo, por ser una vía igualmente satisfactoria.

La Sala superior confirma la apelada por considerar que la vía idónea es el proceso contencioso administrativo y que la demandante no ha demostrado que su cese haya estado relacionado con su condición de madre de familia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01453-2016-PA/TC
JUNÍN
EDITH CAMPOS BARRERA

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. Antes de ingresar a evaluar el fondo de la controversia constitucional, es preciso examinar el rechazo *in limine* dictado por las instancias judiciales precedentes, pues tanto en primera como en segunda instancia la demanda fue rechazada liminarmente, con el argumento de que, para ventilar la pretensión, debe recurrirse a la vía del proceso contencioso administrativo.

2. La presente demanda tiene por objeto que se ordene la reposición de la recurrente en el cargo que desempeñó, por haber sido objeto de un despido arbitrario. Se alega que la accionante, a pesar de suscribir un contrato civil y contratos administrativos de servicios, en los hechos ejerció sus funciones mediante una relación laboral a plazo indeterminado. La demandante refiere que su cese, producido el 31 de julio de 2015, se debe a que en abril de ese año nació su hija y, por tanto, tenía derecho a gozar de una hora de licencia por lactancia materna durante un año.

3. En consecuencia, conforme a la línea jurisprudencial de este Tribunal respecto a las demandas de amparo relativas a materia laboral individual privada, corresponde evaluar si la demandante fue objeto de un despido arbitrario y si este guarda relación con su derecho a gozar de una hora de lactancia materna.

4. Teniendo presente lo señalado en los fundamentos 2 y 3 *supra*, este Tribunal considera que tanto en primera como en segunda instancia se ha incurrido en un error al momento de calificar la demanda, por lo que debería revocarse el auto de rechazo liminar y ordenarse su admisión a trámite.

No obstante ello, y en atención a los principios de celeridad y economía procesal, este Tribunal considera pertinente no hacer uso de la mencionada facultad, toda vez que en autos aparecen elementos de prueba suficientes que posibilitan un pronunciamiento de fondo, más aún si la demandada ha sido notificada del concesorio del recurso de apelación (folio 81), lo que implica que su derecho de defensa está garantizado, por lo que en el presente caso se procederá a evaluar si la demandante ha sido objeto de un despido arbitrario.

Análisis del caso concreto

5. Para resolver la controversia planteada, conviene recordar que en las sentencias emitidas en los Expedientes 00002-2010-PI/TC y 03818-2009-PA/TC, así como en la resolución emitida en el Expediente 00002-2010-PI/TC, este Tribunal ha



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01453-2016-PA/TC
JUNIN
EDITH CAMPOS BARRERA

establecido que el régimen de protección sustantivo-reparador contra el despido [arbitrario, previsto en el régimen laboral especial del contrato administrativo de servicios, guarda conformidad con el artículo 27 de la Constitución.

Consecuentemente, en el proceso de amparo no corresponde analizar si, con anterioridad a la suscripción de los contratos administrativos de servicios, los contratos de servicios no personales que habría prestado la demandante se desnaturalizaron, pues en el caso de que ello hubiese ocurrido, dicha situación de fraude constituiría un periodo independiente del inicio de los contratos administrativos de servicios, lo cual es constitucional.

6. Hecha la precisión que antecede, cabe señalar que con los contratos administrativos de servicios (folios 4 a 28), las boletas de pago (folios 29 a 39), y lo dicho por la propia demandante a fojas 51 y 52, queda demostrado que la demandante mantuvo una relación laboral a plazo determinado que culminó al vencer el plazo contenido en el último contrato administrativo de servicios suscrito por las partes, esto es el 31 de julio de 2015.

Por lo tanto, habiéndose cumplido el plazo de duración del referido contrato, la extinción de la relación laboral de la demandante se produjo en forma automática, conforme lo señala el artículo 13.1, inciso h, del Decreto Supremo 075-2008-PCM.

7. Y si bien la actora alega que fue despedida porque, al haber nacido su hija en abril de 2015, le correspondía por ley gozar de una hora de licencia por lactancia materna durante un año, no existe en autos indicio alguno que dé a entender que su cese se haya producido por una razón distinta al vencimiento del plazo contractual, más aún si de autos se corrobora que la actora pudo gozar de su derechos al descanso prenatal, postnatal y de sus respectivas vacaciones (folio 52), y que incluso se le concedió a la actora mediante Resolución Administrativa 113-2015-GR/JUNIN/RED S.CH de fecha 23 de junio de 2015, una hora de licencia por lactancia materna con goce de remuneraciones en vía de regularización (folio 43).

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 01453-2016-PA/TC
JUNÍN
EDITH CAMPOS BARRERA

HA RESUELTO

Declare **INFUNDADA** la demanda por no haberse acreditado la vulneración de los derechos constitucionales al trabajo y al debido proceso.

Publiquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

[Handwritten signatures and initials]

POLENTE RAMOS NÚÑEZ

Lo que certifico:

[Signature]
Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia del EXP. N ° 012173-2013-Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia:

Exp:

13-012173-0007-CO Rec. N° 2014000546 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. S.J., a las nueve horas cinco minutos del diecisiete de enero de dos mil catorce.

Recurso de amparo que se tramita en expediente número 13-012173-0007-CO, interpuesto por [NOMBRE 01], cédula de identidad [VALOR 01], mayor, trabajadora social, vecina de San Francisco de Dos Ríos, contra la CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL.- Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 11:53 horas del 25 de octubre de 2013, el recurrente interpone recurso de amparo contra la Caja Costarricense de Seguro Social. Manifiesta que presentó una petición ante la Jefatura de Trabajo Social del Hospital México, donde labora, desde hace 7 años, para que se le reconociera el derecho a 3 horas de lactancia, por cuanto el 28 de mayo de 2013 dio a luz a trillizos. Indica que en razón de su solicitud, la Jefatura solicitó al Departamento de Recursos Humanos, mismo que a su vez, le trasladó la consulta al Departamento Legal, el criterio correspondiente. Menciona que no obstante, fundamentó la petición en la sentencia número 2013-6703 de las 10:20 horas de este Tribunal Constitucional, con respecto al parto múltiple, en la cual se reconoció el derecho a 2 horas de lactancia a una madre de gemelos, en aplicación del interés superior de la persona menor de edad, dada la importancia de la leche materna para el sano desarrollo, el Departamento Legal por oficio DAGJHM-0362-2013 del 14 de octubre de 2013, después de señalar varios aspectos importantes sobre los periodos de lactancia materna, indicó que no es un derecho que deba dividirse en razón del número determinado de niños al nacer en un mismo parto. Acusa que el argumento anterior, contraviene lo dispuesto en la sentencia de esta S., pese a que se trata de un pronunciamiento de acatamiento obligatorio. Alega que la respuesta dada por el Departamento Legal, en el sentido de que no está autorizado para hacer interpretaciones extensivas de la norma, es violatoria de los derechos de sus hijos lactantes, pues de forma arbitraria limita el tiempo que le corresponde a cada bebé por su hora de lactancia. Por lo expuesto, solicita se declare con lugar el recurso y se le ordene a la autoridad recurrida que debe brindarle 3 horas diarias de lactancia.

2.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 3:59 horas del 4 de noviembre de 2013, informa bajo juramento M.A.V., en su condición de Jefe de Servicio de Recursos Humanos del Hospital México, que la Unidad de Gestión de Recursos Humanos por instrucción gerencial está inhibida para externar criterios interpretativos sobre normativa, por lo que se elevó la consulta efectuada sobre el beneficio a la lactancia materna en el caso de parto múltiple, al Departamento de Asesoría y Gestión Jurídica del Hospital. Mediante oficio DAG-HM-0362-2013 se señaló que "lo que implica que cada recién nacido tiene derecho a una hora completa de lactancia, de modo que en los caso donde se da más de uno, dicha hora no se debe de compartir sino multiplicar de manera proporcional al número de recién nacidos". El anterior oficio fue trasladado al a la Jefatura de Trabajo Social, mediante memorial UGRH-HM-815-2013 del 16 de octubre de 2013, sin emitir ningún criterio por parte de esta Unidad de Gestión. Solicita que se desestime el recurso planteado.

3.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 15:59 horas del 4 de noviembre de 2013, informa bajo juramento R.A.C. en su condición de Jefe del Departamento de Asesoría y Gestión Jurídica del Hospital México, que el contenido del oficio DAGJ-HM-0362-2013 del 14 de octubre de 2013 no contraviene lo dispuesto en la [sentencia de la Sala Constitucional No. 2013-005703](#). Al respecto se señaló lo siguiente: "...de lo antes expuesto, es evidente la importancia de la leche materna en el desarrollo del menor y por ende de la licencia de una hora por bebe, por cada ocho horas de trabajo de la madre, derecho que es a título individual de cada niño y no de tipo grupal, sin que sea

□ un derecho que deba de dividirse en razón de un número determinado de niños al nacer en un mismo parto". Lo anterior, significa que ante el parto de 3 hijos le correspondería a la institución dar el tiempo establecido por cada bebe, entendiéndose que dicho derecho es a título individual y sin que pueda pensarse en dividir dicho tiempo entre los 3 menores. Solicita se declare sin lugar el recurso.

4.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala, a las 16:41 horas del 5 de noviembre de 2013, informa bajo juramento D.F.M., en su condición de Director General del Hospital México, que en relación con el tema de lactancia, el artículo 45 de la Normativa de Relaciones Laborales de la CCSS regula la licencia por lactancia y al respecto señala que la licencia será de hora y media y "la lactancia se aplicará de igual forma, independientemente del número de hijos (as) nacidos (as)". Por lo anterior, se entiende que cada trabajadora de la CCSS sin importar el número de hijos que nazca cuenta con hora y media de lactancia y los llamados a emitir criterios en materia de recursos humanos, de conformidad a la circular GA-9692-12 del 16 de junio de 2012 emitida por la Gerencia Administrativa, es la Dirección de Administración y Gestión de Personal y "se instruye para que cualquier criterio que se requiera emitir en materia de recursos Humanos sea coordinado de previo con la Dirección Administración y Gestión de Personal". Señala que debido al voto 2013-006703, desconoce si las autoridades de la Caja Costarricense de Seguro Social han emitido criterio al respecto. En el caso de la recurrente, el 24 de setiembre de 2013 le indicó a la Jefe del Servicio de Trabajo Social del Hospital México que le correspondía 3 horas por lactancia materna cuando se incorporara al trabajo, por lo que le indicó que el asunto sería elevado en consulta a la Unidad de Recursos Humanos. Dicha Unidad indicó que se encontraban inhibidos a emitir el criterio al respecto y por ello trasladaron la consulta al Departamento de Asesoría y Gestión Jurídica del Hospital. Mediante oficio DAGJ-HM-0362-2013 dicha sección resumió el caso 2013-006703, pero no omitió recomendaciones a seguir a nivel institucional sobre el caso de la amparada y lo mismo hizo la Unidad de Recursos Humanos. En virtud del presente amparo, se solicitó a la Jefatura de la Unidad de Recursos Humanos del Hospital que eleve la consulta a la Dirección de Administración y Gestión de Personal de la Caja Costarricense de Seguro Social. A la fecha, la recurrente se encuentra disfrutando de la licencia por maternidad, la cual vence el 27 de noviembre de 2013 y tiene aprobadas vacaciones del 28 de noviembre al 13 de enero de 2014. Solicita se declare sin lugar el recurso.

5.- Por escrito recibido a las 15:38 horas del 6 de diciembre de 2013, informa bajo juramento L.F.C.M., en su condición de Gerente Administrativo de la Caja Costarricense de Seguro Social, que no tiene conocimiento alguno de los hechos alegados por la recurrente. No obstante, el único pronunciamiento que ha realizado la institución referente a la Lactancia materna por parto múltiple se encuentra contenida en el artículo 45 de la "Normativa de Relaciones Laborales". Dicha normativa fue aprobada por la Junta Directiva Institucional en artículo 5° de la Sesión N° 8474 del 21 de octubre del 2010, publicada en la Gaceta N° 238 del 06 de diciembre 2010. La Normativa de Relaciones Laborales hace referencia a la importancia de los parámetros establecidos por la Estrategia Mundial para la alimentación del lactante y del niño pequeño, de la 55ª Asamblea Mundial de la Salud de la Organización Mundial de la Salud. Además, elimina la presentación de constancia médica que determine el estado gestante de la madre por los primeros 6 meses, y posterior a este periodo la constancia se presentará cada 2 meses. A su vez, elimina el límite que existía de solo 6 meses de lactancia materna y determinó que serán las necesidades del niño, las que definan hasta cuando se continuará con el permiso por maternidad. Además se establece que el tiempo para la licencia por lactancia se aplicará de igual forma, independientemente del número de hijos (as) nacidos/as). De modo que la Caja Costarricense del Seguro Social, beneficia las madres lactantes y a sus hijos, no con una hora de lactancia, -como lo señala el [Código de Trabajo](#)-, sino con hora y media. De ahí que, el tiempo otorgado para lactancia en la institución, no solo es proporcional y respetuoso del interés del menor,

sino que además responde a los principios y valores de la Seguridad Social. Estima que podría considerarse excesivo que las madres de lactantes cuenten con casi la mitad de la jornada laboral para lactar durante tiempo indefinido, puesto que podría extenderse por varios años. Por consiguiente, resultan proporcional y equilibrada las disposiciones establecidas y vigentes en la normativa vigente para la Lactancia de las madres funcionarias Institucionales. Solicita se declare sin lugar el recurso.- 6.- Por escrito recibido a las 16:15 horas del 10 de diciembre de 2013, informa bajo juramento I.B.A., en su condición de Presidenta Ejecutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, que se adhiere al informe rendido por la Gerencia Administrativa, 7.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

R. eIM. SalazarM.; y, **Considerando: L- Objeto del recurso.-** La recurrente alega que solicitó a la Jefatura de Trabajo Social del Hospital México, lugar donde labora, que se le reconociera el derecho a 3 horas de lactancia, por cuanto el 28 de mayo de 2013 dio a luz a trillizos. Sin embargo, el Departamento Legal del Hospital citado por oficio DAGJHM-0362-2013 del 14 de octubre de 2013, después de señalar varios aspectos importantes sobre los periodos de lactancia materna, indicó que no es un derecho que deba dividirse en razón del número determinado de niños al nacer en un mismo parto.

II.- Hechos probados.

De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos, sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido en el auto inicial:

1. El 24 de setiembre de 2013, la recurrente solicitó a la Jefatura de la Unidad de Trabajo Social 3 horas de lactancia, en virtud del nacimiento de sus hijos trillizos (ver copia de la gestión aportada por el Director del Hospital accionada) b) Mediante oficio TSHM-184-13 del 2 de octubre de 2013, la Jefe de Trabajo Social del Hospital accionado le comunicó a la amparada en lo que interesa, que la solicitud de licencia de la lactancia materna sería elevada a la Unidad de la Gestión del Recursos Humano (ver copia de la gestión aportada por el Director del Hospital accionada).
3. Por memorial TSHM-185-13 del 3 de octubre de 2013, la Jefatura de Trabajo Social del Hospital México solicitó al Jefe de la Unidad Gestión de Recursos Humanos el criterio a seguir para la aplicación del beneficio de lactancia de materna, en virtud de parto múltiple (ver copia del oficio aportado por la parte recurrida).
4. Mediante oficio UGRH-HM-0776-13 del 3 de octubre de 2013, el J. de la Unidad de Gestión de Recursos Humanos trasladó la consulta supra indicada al Jefe de Asesoría y Gestión Jurídica del Hospital (ver copia de la documentación aportada por la autoridad recurrida).
5. Por memorial UGRH-HM-815-2013 del 16 de octubre de 2013, la Unidad de Gestión de Recursos Humanos remitió el oficio DAG-HM-0362-2013 suscrito por el Departamento de Asesoría (ver copia de la documentación aportada por la parte recurrida).
6. En el oficio DAG-HM-0362-2013 del 14 de octubre de 2013, se indicó que "...bajo esta inteligencia, es claro que la interpretación que debe hacerse del [artículo 97 del Código de Trabajo](#) consiste en que el lapso de una hora está referido a aquellos casos en que el parto haya sido de un solo menor de edad (...) en el supuesto que se tenga más de un hijo, deberá de multiplicarse esa hora diaria por

cada recién nacido para amamantar. Ciertamente, no se refiere expresamente al caso de los partos múltiples; sin embargo, si se efectúa una interpretación finalista de la norma (búsqueda de la finalidad verdadera de las leyes), concretamente del permiso de lactancia, es evidente que la respuesta a la cuestión debe ser positiva a la pretensión de la amparada. (...) " (...) lo que implica que cada recién nacido tiene derecho a una hora completa de lactancia, de modo que en los caso donde se da más de uno, dicha hora no se debe de compartir sino multiplicar de manera proporcional al número de recién nacidos" g) La "Normativa de Relaciones Laborales" fue aprobada por la Junta Directiva Institucional en artículo 5° de la Sesión N° 8474 del 21 de octubre del 2010, y el artículo 45 señala que cada trabajadora de la CCSS sin importar el número de hijos que nazca cuenta con hora y media de lactancia (ver informe del Gerente Administrativo).

III.- Normativa aplicada al caso de la recurrente.- En virtud de los informes solicitados a las autoridades recurridas, bajo juramento tanto la Presidenta Ejecutiva como el Gerente Administrativo manifestaron que el artículo 45 de la "Normativa de Relaciones Laborales", aprobada por la Junta Directiva Institucional en artículo 5° de la Sesión N° 8474 del 21 de octubre del 2010, publicada en la Gaceta N° 238 del 08 de diciembre 2010, establece que el tiempo para la licencia por lactancia para las funcionarias de la Institución se aplicará de igual forma, independientemente del número de hijos (as) nacidos (as). Al respecto, la "NORMATIVA DE RELACIONES LABORALES" regula las relaciones entre la CCSS y sus trabajadores y son de aplicación obligatoria para todos los trabajadores y todas las trabajadoras de la Caja. El citado artículo 45 citado, dispone que:

"Artículo 45. Licencia por lactancia:

El derecho fundamental del niño(a) a la lactancia materna es irrenunciable. Las madres y sus bebés forman una unidad biológica y social inseparable por lo cual la Institución protege, fomenta y apoya la lactancia natural exclusiva y una alimentación complementaria oportuna y adecuada sin 44 interrupción de la lactancia natural, ya que la nutrición en los primeros meses y años de vida juega un papel fundamental en el estado de salud óptima del niño y la niña. Toda trabajadora de la Caja Costarricense de Seguro Social en época de lactancia, debidamente comprobada, cuenta con el derecho a una licencia todos los días con goce de salario, para amamantar a su hijo(a), independientemente de su jornada laboral. Esta licencia se otorgará desde el momento en que finaliza la licencia por maternidad y de acuerdo con los parámetros establecidos por la Estrategia Mundial para la alimentación del lactante y del niño pequeño, de la 55° Asamblea Mundial de la Salud de la Organización Mundial de la Salud 1. La licencia de hora y media la disfrutará, según lo determine la trabajadora, de la siguiente forma:

- a. Disfrutar la hora y media al inicio de la jornada o al finalizar la misma.
 - b. Disfrutar cuarenta y cinco minutos al inicio de la jornada y cuarenta y cinco minutos antes de finalizar la jornada.
3. La licencia por lactancia se aplicará de igual forma, independientemente del número de hijos(as) nacidos(as).

En el caso que la funcionaria rote en los diferentes turnos de trabajo al reintegrarse a sus labores posterior a la licencia por maternidad (post-parto), debe comunicar de previo y por escrito a la jefatura competente la forma a la cual se acogerá, con el fin de proteger la continuidad de la lactancia, sin menoscabo de sus derechos o condiciones laborales.

2. La jefatura garantizará el derecho aquí señalado, aunque la beneficiaria ocupe un puesto diferente del habitual u otras disposiciones procedentes de la carrera administrativa.
3. Durante los primeros seis meses posteriores al reingreso de la trabajadora de la licencia post natal, disfrutará de esta licencia sin que sea necesario que presente constancia médica.

A partir del vencimiento de este periodo, la trabajadora deberá presentar constancia médica extendida por un médico privado ante su jefatura, para el trámite administrativo correspondiente de que el hijo(a) se encuentra lactando y se concederá por periodos de 2 meses.

La jefatura que obstruya el ejercicio de este derecho, será susceptible del procedimiento administrativo pertinente, cuya responsabilidad se determinará de acuerdo con la gravedad de la falta.” **IV.- Antecedente jurisprudencial.**- Recientemente, la Sala analizó el tema del derecho de lactancia en los partos múltiples, al respecto en la sentencia número 2013006703 de las 10:20 horas del 17 de mayo de 2013, indicó que “El problema que se plantea ante este Tribunal Constitucional es si los partos múltiples generan la multiplicación del derecho a la hora de lactancia por el número de hijos habidos en cada ocasión. Para analizar el sub lite, deben tenerse presentes los principios y parámetros constitucionales explicados en los considerandos anteriores, sobre todo el Principio de Interés Superior del Menor. Como se indicó, las autoridades administrativas y judiciales tienen la obligación de reconocer y aplicar ese principio como pauta hermenéutica en la resolución de las diversas controversias que involucren a menores de edad, incluso ideando mecanismos apropiados y soluciones consecuentes a los intereses de esta población. Se trata de aplicar la normativa con un enfoque infanticéntrico, procurando siempre aquella solución que resulte de mayor beneficio para la persona menor de edad.

Bajo esa inteligencia, es claro que la interpretación que debe hacerse del [artículo 97 del Código de Trabajo](#) consiste en que el lapso de una hora está referido a aquellos casos en que el parto haya sido de un solo menor de edad. En efecto, tal disposición es precisa en señalar que el tiempo reconocido es “(...) de media hora dos veces al día durante sus labores, con el objeto de amamantar a su hijo” (lo destacado no corresponde al original). E., en el supuesto de que se tenga más de un hijo, deberá multiplicarse esa hora diaria por cada recién nacido por amamantar. Ciertamente, no se refiere expresamente al caso de los partos múltiples; sin embargo, si se efectúa una interpretación finalista de la norma (búsqueda de la finalidad verdadera de las leyes), concretamente del permiso de lactancia, es evidente que la respuesta a la cuestión debe ser positiva a la pretensión de la amparada. Una interpretación en esta línea es conforme al espíritu y finalidad de la

disposición, habida cuenta que la lactancia es protegida como derecho esencial de la persona menor de edad, cuyo disfrute es individual para cada recién nacido, esto es no debe verse limitado compartiéndolo con varios menores en caso de un parto múltiple. En efecto, el titular del derecho a la lactancia no solo es la madre sino también la persona menor de edad, lo que implica que cada recién nacido tiene derecho a una hora completa de lactancia, de modo que en los casos donde se da más de uno, dicha hora no se debe compartir sino multiplicar de manera proporcional al número de recién nacidos.

La lógica de la tesis expuesta se demuestra aún más con el siguiente argumento: si se sostuviera que el permiso de lactancia es, ineludiblemente, una hora diaria, a pesar de que se hubiera verificado un parto múltiple, por ejemplo de cuatrillizos, esto significaría que para poder alimentar a cada uno de los cuatro recién nacidos, la madre tendría que dividir una sola hora diaria entre ellos, correspondiéndole entonces a cada menor de edad apenas 15 minutos diarios de lactancia, escenario que definitivamente resulta absurdo e insuficiente, atendiendo a la finalidad de la norma legal así como a los diversos principios e instrumentos internacionales citados para fundamentar esta decisión.

El Principio del Interés Superior del Menor dicta, necesariamente, una interpretación finalista en esta línea, a fin de que los patronos incrementen las horas de lactancia en el caso de partos múltiples, en atención al número de recién nacidos involucrados. Ahora bien, resulta necesario advertir que debe existir una conexión entre el uso del permiso y los fines para los que este se concede; así, el tiempo que por el permiso se resta a la actividad laboral, ha de dedicarse al cuidado y alimentación del menor (o de los menores, como sucede en el sub lite), no implica que la trabajadora pueda aumentar su tiempo libre en detrimento de los derechos fundamentales del menor (o menores) de edad.

Así las cosas, como en el sub examine se tuvo por acreditado que la autoridad recurrida otorgó el permiso de lactancia en cuestión únicamente por una hora diaria, a pesar de que la recurrente tuvo un parto múltiple que generó el nacimiento de dos recién nacidos, considera este Tribunal que le asiste razón a la promovente en sus alegatos y, por ello, se ordena acoger el amparo, con las consecuencias que se dirán en la parte dispositiva de la sentencia." (El subrayado no es parte del original).

V.- Caso concreto.- En el caso bajo estudio, la recurrente aduce que trabaja en la Caja Costarricense de Seguro Social y que solicitó que se le otorgaran 3 horas diarias de lactancia porque tuvo trillizos; sin embargo, dicha gestión le fue denegada y solo se le dio una hora y treinta minutos diaria, situación que estima contraria a la [Constitución Política](#). Al respecto, aunque la Normativa de Relaciones Laborales de la Institución recurrida no contempla una ampliación del permiso de lactancia en el caso de partos múltiples, según el voto transcrito, la Sala ha reconocido que el permiso de lactancia se incrementará proporcionalmente en los casos de partos múltiples (con dos hijos, se incrementará al doble, con tres hijos, se incrementará al triple, y así sucesivamente). Precisamente, el fin de ello, es la protección de los recién nacidos así como el poder compatibilizar sus necesidades con las cargas laborales de su progenitora. De esa forma, y como no existe motivo para variar el

critério vertido en la sentencia parcialmente transcrita; las consideraciones expuestas son de aplicación a este caso concreto, por lo que advierte la Sala que deberá el recurrido estarse a lo resuelto en aquella oportunidad, para a lo que en derecho corresponda.

Por tanto:

Se declara con lugar el recurso. Se ordena a I.B.A., L.F.C.M. y D.F.M., por su orden Presidenta Ejecutiva, Gerente Administrativo y Director del Hospital México, todos de la Caja Costarricense de Seguro Social, que deben de inmediato reconocerle a la recurrente el disfrute del permiso por lactancia en tres horas diarias, a fin de destinarlas a la alimentación de sus hijos trillizos. Asimismo, se le advierte que de no acatar esta orden, incurrirá en el delito de desobediencia y que, de conformidad con el artículo 71 de la Ley de esta jurisdicción, se le impondrá prisión de tres meses a dos años, o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada en un recurso de amparo y no la cumpliera o no la hiciera cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se condena a la Caja Costarricense de Seguro Social al pago de las costas, daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo. N. este pronunciamiento a I.B.A., L.F.C.M. y D.F.M., por su orden Presidenta Ejecutiva, Gerente Administrativo y Director del Hospital México, todos de la Caja Costarricense de Seguro Social, o a quienes en su lugares ejerzan el cargo, en forma personal.

C...-

Fernando Cruz C. Presidente a.i Fernando Castillo V.

Paul Rueda L.

Nancy Hernández L.

Rosa María Abdelnour |G.

Ana María Picado B.

Ronald Salazar Murillo