

DAJ-AE-250-10
16 de diciembre de 2010

Señora
Andrea Montvelisky
Consultora laboral
Fragomen
Presente

Estimada señora:

Se recibió su consulta en esta Dirección el día 15 de noviembre de 2010, mediante la cual indica que existe un procedimiento de gestión de despido de trabajadora en estado de embarazo ante la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo de este Ministerio, con el fin de proceder con el despido sin responsabilidad patronal de una servidora doméstica que hizo abandono de sus labores. Indica además que la parte patronal ha efectuado los depósitos respectivos de los montos correspondientes al período de licencia de maternidad de la trabajadora en cuestión. Partiendo de lo anterior consulta cómo debe proceder la parte patronal, respecto del pago del salario, una vez vencida la licencia de maternidad de la trabajadora y mientras se encuentre pendiente de resolución la gestión de despido dicha.

La trabajadora embarazada y en período de lactancia, tiene una protección especial establecida en los artículos 94 y 94 bis del Código de Trabajo, misma que es clara y general y fue dispuesta en cumplimiento del artículo 51 de la Constitución Política, dichos artículos disponen en lo que interesa:

“**Artículo 51.-** La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido.”

“**Artículo 94.-** Queda prohibido a los patronos despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o en periodo de lactancia, salvo por causa justificada originada en falta grave a los deberes derivados del contrato, conforme con las causales establecidas en el artículo 81. En este caso, el patrono deberá gestionar el despido ante la Dirección Nacional y la Inspección General de Trabajo, para lo cual deberá comprobar la falta. Excepcionalmente, la Dirección podrá ordenar la suspensión de la trabajadora, mientras se resuelve la gestión del despido.

Para gozar de la protección que aquí se establece, la trabajadora deberá darle aviso de su estado al empleador y aportar certificación médica o constancia de la Caja Costarricense del Seguro Social.”

“**Artículo 94 bis.-** La trabajadora embarazada o en periodo de lactancia que fuere despedida en contravención con lo dispuesto en el artículo anterior, podrá gestionar ante el juez de Trabajo, su reinstalación inmediata en pleno goce de todos sus derechos...”

De conformidad con la normativa citada, es prohibido despedir a las trabajadoras en estado de embarazo o en período de lactancia, salvo por causa justificada en falta grave a los deberes derivados del contrato, conforme a las causales del artículo 81 del Código de cita.

Es decir, aunque la ley prevé la protección especial para las trabajadoras en estado de embarazo o en período de lactancia, esa protección termina cuando la propia trabajadora incurre en alguna falta grave. Esto tiene su fundamento lógico en el hecho de que, de lo contrario, las trabajadoras podrían abusar de la protección y daría cabida a una serie de abusos por parte de éstas, lo cual colocaría al patrono en una situación de total desprotección.

En el caso en consulta queda claro que la parte patronal ha actuado en estricto apego a la legislación laboral, tanto por el hecho de proceder a gestionar el procedimiento correspondiente ante la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo, para contar con la autorización de despido sin responsabilidad patronal, ; como por el hecho de pagar lo correspondiente a la licencia de maternidad de la trabajadora.

En cuanto a la trabajadora, una vez vencida la licencia de maternidad, corresponde aclarar que, debe reincorporarse a sus labores, continuar prestando los servicios en la forma convenida, hasta que se de la resolución de la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo y consecuentemente deberá la parte patronal continuar pagándole el salario respectivo.

De conformidad con el Manual de Procedimientos de la Inspección de Trabajo, excepcionalmente, la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo, podrá ordenar la suspensión con goce de salario de la trabajadora, mientras se realiza la gestión de despido; en cuyo caso el patrono también deberá continuar cancelando el salario correspondiente.

Debe quedar claro que si no existe esta suspensión de trabajo, la trabajadora deberá presentarse a laborar el día siguiente de finalizada su licencia de maternidad, debiendo

mantenerse el respeto mutuo entre ambas partes y las condiciones laborales pactadas. En caso de que la trabajadora no se presente a laborar deberá la parte patronal comunicarlo de forma inmediata a la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo.

Atentamente,

Licda. Adriana Quesada Hernández
ASESORA

Licda. Ana Lucía Cordero Ramírez
JEFE a.i.

AQH/lsr
Ampo 15 y 17