

DAJ-AE-721-06
4 de octubre de 2006

Señora
Marcela Solano
Gerente Administrativa
Presente.

Estimada señora:

Nos referimos a su nota recibida en nuestras oficinas el 22 de febrero del año en curso, mediante la cual nos hace las siguientes consultas: ¿Qué sucede si estoy en estado de embarazo y soy despedida que pasa con los pagos que realiza el patrono a la CCSS. ¿Las cuotas de la CCSS, se cubren hasta el final de la incapacidad, aunque el despido sea antes de la misma. ¿Cuanto tiene de tiempo el patrono como máximo si despide a una persona con 5 meses de embarazo para pagarle los extremos laborales

Sobre el particular le indicamos lo siguiente:

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. Veamos en lo que interesa, dichas normas:

"Artículo 94.- Queda prohibido a los patronos despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o en período de lactancia, salvo por causa justificada originada en falta grave a los deberes privados 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 período 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.**

(...)

Si se tratare de una trabajadora en período de lactancia, tendrá derecho además de la cesantía, y en concepto de daños y perjuicios, **a diez días de salario.**" (El subrayado es nuestro).

La intención del Legislador con estas disposiciones legales es precisamente la de proteger a la mujer trabajadora en el momento en que está cumpliendo con una de las más importantes misiones encargadas al ser humano: la maternidad. Para ello necesariamente, se ha prohibido el despido durante el embarazo o durante el periodo de lactancia; el cual solo puede darse, si la trabajadora ha incurrido en alguna de las faltas establecidas en el numeral 81 del Código de Trabajo.

Para poder ejecutar este despido, el patrono, previamente tendrá que recurrir a la Inspección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a efecto de solicitar la autorización para el mismo, demostrando que la destitución se fundamenta en alguna falta grave y no en la gravidez de la trabajadora o en la lactancia, de ahí que la trabajadora en estado de gravidez, debe cumplir con las obligaciones impuestas en su contrato de trabajo tal y como las venía desempeñando.

En sentido contrario, de no existir dicha causal, nos encontramos en presencia de una clara limitación a la libertad de despido todo en virtud de las disposiciones legales supra mencionadas.

Por otra parte el artículo 95 del Código de Trabajo establece:

"Artículo 95: La trabajadora embarazada gozará obligatoriamente de una licencia remunerada por maternidad, durante el mes anterior al parto y los tres meses posteriores a él. **Estos tres meses también se considerarán como período mínimo de lactancia**, el cual por prescripción médica, **podrá ser prorrogado** para los efectos del artículo anterior..."

Como vemos, de la normativa transcrita se desprende que existen dos periodos en la lactancia del infante:

1. **Período de post-parto.** Se entiende que son los tres meses siguientes a la fecha del parto (incapacidad post natal); el cual por disposición legal, se tiene como periodo mínimo de lactancia.
2. **Periodo durante el cual la madre alimenta a su hijo por medio de leche materna:** Se da a partir del momento en que la trabajadora reinicia su trabajo y comprende los meses que el médico especialista recomiende como necesarios para este tipo de alimentación.

Durante ambos periodos existe la prohibición para el patrono de despedir a la trabajadora sino media una justa causa; lo que significa que si el despido ocurre, la trabajadora puede solicitar la reinstalación en su puesto o el pago de sus derechos laborales. De esta forma, si la trabajadora no opta por su reinstalación, se le deberá cancelar, además de vacaciones, aguinaldo proporcional, la cesantía y el preaviso, el monto de diez días de salario por concepto de indemnización por daños y perjuicios, según lo dispone el artículo 94 supra transcrito y tomando como base el total del salario devengado y no solo el 50% que el patrono pagó durante la licencia por maternidad.

Sobre los requisitos para la protección del fuero de la trabajadora embarazada el párrafo final del artículo 94 establece:

"Artículo 94.- (...) 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."

Nuestra jurisprudencia sobre el tema de la trabajadora embarazada ha dicho:

"(...) Aún cuando, la actora antes del despido no le había entregado a su patrona la prueba técnica exigida por la normativa citada, ésta si contaba con su comunicación verbal en tal sentido. Por esta razón y, ante la duda, debió cerciorarse de que no existía tal embarazo a fin de ejercer en toda su extensión su derecho a despedir o de cumplir las exigencias establecidas en la ley en caso contrario. Se debe partir de que el artículo 19 del Código dicho establece que el contrato de trabajo obliga tanto a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriven según la buena fe, norma que se encuentra íntimamente relacionada con lo dispuesto en el numeral 21 del Código Civil, a saber: "Los derechos deberán ejercitarse conforme con las exigencias de la buena fe. (...) Tal y como se indicó, en el contrato laboral, las partes deben actuar con buena fe, o sea con rectitud, lo que no hizo la representación de la Sociedad demandada en este caso. Es de mala fe que procediera al despido, teniendo noticia del embarazo de la demandante, sin cerciorarse de la certeza de ese hecho (lo que no se hizo por que evidentemente no convenía por los intereses de la empresa). Definitivamente, está actuación se enmarca dentro de lo que se la ha denominado prácticas patronales desleales..."¹

Como se puede apreciar en el desarrollo del tema, no existe un plazo determinado para la entrega del certificado médico que acredite el estado de gravidez de la trabajadora, no obstante si ésta da aviso verbalmente, ese solo hecho ya acciona el mecanismo de protección el cual se consolida con la

¹ Sala Segunda, Resolución N^o 191 de las 9:55 hrs del 24 de octubre de 1955

presentación, en un plazo razonable, del certificado, mismo que incluso no es necesario si la situación es notoria y evidente.

Ahora bien con respecto a las inquietudes presentadas en su nota de consulta, sobre el primer punto le indicamos, como bien se ha venido explicando a lo largo de la presente, las trabajadoras embarazadas gozan de un fuero especial de protección otorgado por la Ley, el cual impide su despido amenos claro esta que el motivo del cese se encuentre justificado en algunas de las circunstancias reguladas por el artículo 81 del Código de Trabajo. Por lo cual suponiendo que el despido que usted nos comenta encuentre su fundamento en el artículo citado, los pagos que realiza el patrono a la Caja Costarricense del Seguro Social, no tienen razón de ser por cuanto el vínculo laboral se ha disuelto, quedando libre el patrono de esa obligación y por ende no las debe de pagar más. De esta forma también queda claro el segundo punto consultado, en cuanto a que el patrono tiene la obligación de pagar las cuotas correspondientes a la Caja Costarricense del Seguro Social mientras la relación laboral se encuentre vigente, una vez que se da el despido, el patrono no paga más esas cuotas y no las debe de cubrir hasta el final de la incapacidad aunque el despido sea antes de la misma.

Con respecto al tiempo que tiene el patrono para pagar los extremos laborales y demás acciones provenientes de los contratos de trabajo, le indicamos que en principio es deber del patrono cancelar cada uno de los derechos que correspondan al trabajador a partir del momento en que se da por terminada la relación laboral, sin embargo la legislación laboral no establece al patrono un plazo exacto para el reconocimiento de esos derechos, no obstante el artículo 602 del Código de Trabajo dice:

"Salvo disposición especial en contrario, todos los derechos y acciones provenientes de contratos de trabajo prescribirán en el término de seis meses, contados desde la fecha de extinción de dichos contratos"

Del artículo anterior se desprende que en caso de que haya sido sesada de sus funciones laborales por parte de su patrono, de conformidad con el artículo citado, cuenta con el plazo de seis meses, contados desde la fecha de extinción del contrato para reclamar lo derechos y acciones provenientes de éste, de lo contrario sus derechos prescribirán.

Por último a modo de conclusión se le vuelve a indicar, que en los casos de la trabajadora embarazada se debe tomar en cuenta el fuero especial de protección que le da la ley, en el sentido de que no puede despedirse, salvo que exista una justa causa y que por tanto deba solicitarse la respectiva autorización a la Inspección General del Ministerio de Trabajo. Así mismo se le deben de reconocer todos los demás derechos que amparan a la mujer embarazada, tanto en el periodo de embarazo como en el de lactancia. En caso de que el despido sea injustificado podrá interponer la denuncia en la Inspección General del Ministerio de Trabajo, o acudir a la Vía Judicial en la

cual el Juez competente ordenará su reinstalación inmediata, con el disfrute de todos sus derechos.

De Usted con toda consideración,

Lic. Edgar Mauricio Vargas Céspedes
Asesor

Licda. Ivannia Barrantes Venegas
Jefe

Ampo 27