

REFERENCIA
RESPUESTA A OFICIO: DREA-O-253-19
EXPEDIENTE / CONSECUTIVO: DAJ-DCAJ-EXP-87-2019 / 2120

DAJ-C-0017-02-2020

12 de febrero del 2020.

Señora

M.Sc. Georgina Jara Le Maire

Directora Regional de Alajuela

Dirección Regional de Enseñanza de Alajuela

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo. Se atiende la gestión planteada por el oficio de cita.

I. Objeto de la consulta

Se solicita la emisión de un criterio jurídico con respecto de si existe una norma jurídica que impida el despido o cese de lecciones a una funcionaria en estado de embarazo.

II. Criterio de la Dirección Regional

En cumplimiento de la circular DM-774-2018, el gestionante adjunta el correspondiente criterio emitido por la asesoría legal de la indicada Dirección Regional, bajo el número DREA-AL-004-2019.

El mismo es sustentado por jurisprudencia constitucional, citando las resoluciones 2007-09189, 1909-99 y 2189-98, de las cuales se desprende que la consideración de la

Sala Constitucional con respecto al tema en consulta, es que el cese o reducción de lecciones no vulnera los derechos fundamentales que amparan a una funcionaria en estado de embarazo, ya que dicha interrupción laboral o disminución no deviene de una situación ilegítima o arbitraria, sino, de circunstancias objetivas, por tanto, el Estado no está en obligación de mantener el vínculo laboral o las mismas condiciones.

III. Reducción de matrícula

La matrícula de los centros educativos es valorada anualmente, el reporte que estos brindan de conformidad con el trámite establecido, conlleva posibles cambios en la asignación de lecciones a los docentes, partiendo de los movimientos detectados, como sería el caso de que se presente una disminución de matrícula, de conformidad con la resolución 2728-MEP-2017 que establece los rangos de matrícula de los diferentes ciclos educativos.

Los cambios que la administración está facultada para realizar, se encuentran regulados en el Estatuto de Servicio Civil. Así el artículo 101 dispone la potestad del Ministerio de Educación Pública –previa autorización de la Dirección General de Servicio Civil- de realizar movimientos de personal, ya sea por traslado, ascenso o descenso, siendo este último supuesto el que permite realizar las reducciones de lecciones a los funcionarios, cuando “fuere ineludible el reajuste, para una reorganización más eficaz y económica”. También posee la potestad el Jeraarca Ministerial, de conformidad con lo que establece el artículo 47 del mismo cuerpo legal, de dar por concluidos los contratos de trabajo, igualmente con la autorización de Servicio Civil y si se configuran las excepciones que dicha norma regula.

IV. Análisis de la consulta

Se encuentra establecido constitucionalmente una protección especial que se extiende a poblaciones que a lo largo de la historia han sufrido algún tipo de discriminación, o por su condición pueden resultar más vulnerables, como resulta ser el

caso de las mujeres –y en una condición particular a las mujeres que son madres- en el ámbito laboral. Así, el artículo 51 de la Constitución Política establece la obligación del Estado de brindar ese resguardo especial a la familia, extendida a los enfermos desvalidos, niños, ancianos y a las madres.

Dentro del cumplimiento de esta premisa constitucional, el Código de Trabajo, contempla una regulación que brinda una protección particular a las mujeres en estado de embarazo o en periodo de lactancia, prohibiendo al patrono despedir a una funcionaria en dicha condición, a menos que concurra en una falta grave, de conformidad con las causales establecidas en el artículo 81 de la misma norma. De considerar viable el cese de la funcionaria, el patrono deberá realizar un procedimiento previo a la gestión de despido ante la Dirección Nacional y la Inspección General de Trabajo y recaerá en este la carga de la prueba¹. Para gozar de esta protección, es preciso que la trabajadora brinde el aviso respectivo de su estado de gravidez al empleador y aporte el debido comprobante (certificación o constancia médica) emitido por un funcionario de la Caja Costarricense de Seguro Social.²

Aunado a lo anterior, el artículo 94 bis de la norma referida, establece la posibilidad de que la funcionaria que ha sido despedida en contravención al artículo 94, sea inmediatamente reinstalada a su puesto de trabajo con pleno goce de sus derechos.

Sobre la materia tratante, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, mediante la resolución número 00302-98 del 09 de diciembre de 1998, señaló:

“...Tal y como se ha sostenido en anteriores pronunciamientos, la finalidad de esa norma así como la del 94 bis (el cual contempla un derecho a reinstalación) es modificar el régimen de libre despido, respecto de las mujeres embarazadas,

¹ En efecto, el numeral de comentario le impone al patrono la obligación de gestionar el despido y de comprobar la justa causal en la cual se fundamenta, sin que pueda entenderse que, ese gestionar, exigido imperativamente por la ley, signifique, únicamente, el simple proceder a dar aviso a la Dirección Nacional y a la Inspección General de Trabajo. Por el contrario, para que el despido sea procedente, es indispensable la autorización previa y expresa de dicha Dirección y, antes de la misma, no puede ponerse fin al vínculo jurídico laboral. Resolución 00302-98 del 09 de diciembre de 1998 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia.

² Artículo 94, Código de Trabajo

creándose para ellas una relativa estabilidad laboral (...) Considera la Sala que, el contenido del texto de esos numerales -94 y 94 bis-, vino a instituir derechos, que superan la normativa anteriormente vigente, los cuales mejoraron la protección de las trabajadoras embarazadas. Ellos son: el derecho a un procedimiento administrativo previo, ante la Dirección Nacional y la Inspección General de Trabajo, en caso de despido justificado; el derecho a la reinstalación, si fuesen despedidas injustificadamente o con violación del debido proceso...”

A efecto de comprender el sentido de la norma que brinda esa especial protección a la trabajadoras en estado de embarazo o en periodo de lactancia, se introduce parte de lo resuelto por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, mediante la resolución 2016-000466 del 18 de mayo del 2016, la cual indica:

“...La Sala, en múltiples ocasiones, ha destacado que las trabajadoras embarazadas están protegidas por un fuero especial que constituye una clara excepción al régimen general de libre despido, propio del sector privado. Se presupone la naturaleza discriminatoria de los despidos injustificados de las mujeres en estado de gestación-presunción iuris tantum; y que le corresponda al patrono probar, a ciencia cierta, que se trata de un despido objetivo debidamente autorizado por el órgano competente. En otras palabras, la normativa aplicable, reconoce la existencia de actos y comportamientos “objetivamente discriminatorios” que, por eso mismo, son ilícitos. La intención de discriminar por razón de sexo pierde así toda importancia, desplazándose la relevancia jurídica de aquellos a su efecto pre judicial. De ahí que, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer (Convención Belén do Pará), ratificada por Costa Rica, en su Preámbulo, indique la preocupación “...al comprobar que a pesar de estos diversos instrumentos (se refiere a las resoluciones, declaraciones y recomendaciones aprobadas por las Naciones Unidas y los organismos especializados para favorecer la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer), las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones...” y tiene presente “...la importancia social de la maternidad...” y “... que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación...”. Esa discriminación la

define como “...toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural, civil y en cualquier esfera”. Por ello el artículo 11, párrafo 2, ibídem, establece que la finalidad de “...la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdidas del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales...” es “...impedir la discriminación contra la mujer por razones de embarazo o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar...”

En esta misma línea, se destaca lo que ha resuelto reiteradamente la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema, así, mediante la resolución número 01013-2011 del 14 de diciembre del 2011, manifestó:

“...Esta norma está prevista para proteger a las trabajadoras embarazadas o en período de lactancia de cualquier acto discriminatorio que quieran ejercer sus empleadores, en razón de su condición física y a fin de evadir las obligaciones legales que derivan de esa especial circunstancia. Dado el estado actual de la legislación, el solo hecho del embarazo no es motivo suficiente para que surjan los efectos de la norma protectora, la que se limita, como se indicó, a sancionar los despidos discriminatorios. La protección de la maternidad como un hecho social es una cuestión de política legislativa, sin que le corresponda a quien imparte justicia extender más allá de los límites de la legislación creada los efectos tuitivos, aunque está claro que resulta deseable que la tutela sea del mayor alcance posible, lo que guarda correspondencia con los fines de un Estado Social de Derecho. De igual forma, la interpretación de las normas especiales siempre debe hacerse en procura de salvaguardar los derechos fundamentales que protege. La aplicación que el recurrente sugiere del artículo 94 citado no corresponde a los alcances actuales de ese precepto legal. La trabajadora que queda cubierta por la norma especial de tutela es aquella que ha sido despedida en razón de su embarazo. (...) Entonces, debe quedar claro que, tal protección, se estableció para evitar la discriminación; por lo

que ello no obsta para que la relación de trabajo pueda concluirse debido a la comisión de una falta grave, por parte de la trabajadora o bien por cualquier otro motivo objetivo y legítimo que imposibilite la continuación del contrato; pues, claro está, no se trataría, entonces, de un acto discriminatorio. De esa manera, queda prohibida la discriminación de la mujer por el hecho del embarazo o de la lactancia, pero la normativa no garantiza una inamovilidad absoluta”. En el ejercicio de interpretación y aplicación de la normativa protectora, tanto la jurisprudencia reiterada de esta Sala como la de la Constitucional han dejado claro que no resultan aplicables los derechos especiales que se prevén para el caso de los despidos discriminatorios, cuando la terminación de la relación laboral entre las partes viene impuesta por una causa objetiva debidamente acreditada. Entre los supuestos que en el Sector Público se han reconocido como tales, se incluye aquel en el cual se nombra a una persona en propiedad en un puesto vacante ocupado por otra de manera interina. La causa discriminatoria queda normalmente desplazada (salvo que la prueba aportada por la parte demandada no permita excluirla) y el cese viene impuesto por una circunstancia objetiva que no tiene como finalidad evadir el cumplimiento de obligaciones legales o lesionar derechos especiales que surgen como consecuencia del estado físico particular de la trabajadora...”

La Sala Constitucional, en casos de funcionarias que han sido cesadas en estado de embarazo, ha indicado:

“...Sobre el despido de la mujer embarazada este Tribunal ha indicado que es arbitrario y lesivo de sus derechos, únicamente, en la medida en que exista una relación de causalidad entre el embarazo y el motivo del despido...” Resolución número 2016004417 emitida por la Sala Constitucional a las nueve horas veinte minutos del uno de abril del dos mil dieciséis.

Retomando lo que hasta al momento ha sido señalado, se comprende el sentido que tienen los artículos 94 y 94 bis del Código de Trabajo, como normas protectoras de las mujeres en estado de embarazo, entendiéndose estas que su alcance se crea como

mecanismo contra la discriminación que se ha presentado, lo que ha conllevado a despidos injustificados, por el solo hecho de no asumir las responsabilidades que implica mantener el empleo a una funcionaria embarazada. Sin embargo, es claro que el alcance es únicamente para evitar precisamente estos despidos discriminatorios, ya que a nivel jurisprudencial, los tribunales manifiestan que en los casos en que exista una circunstancia objetiva del despido, este resulta viable, siendo obligación del patrono demostrar que los motivos para proceder con el cese son consistentes con este hecho objetivo y no que provenga de una acción discriminatoria.

Se reitera además, que para proceder con la gestión del cese, es necesario contar con la aprobación previa de la Dirección Nacional y la Inspección General de Trabajo, quien en definitiva, resulta ser un ente contralor y verificador de la correcta gestión por parte de los patronos para con los procesos de despido de las funcionarias en estado de gestión o en periodo de lactancia, resultando esta gestión, parte del debido proceso que se debe cumplir a lo interno de cada departamento encargado de gestionar dichos trámites.

Dentro de este orden de ideas, como causa objetiva de despido, se deben considerar las razones que están fuera de lo establecido en el Código de Trabajo, pero sin embargo, están establecidas en alguna norma. De esta manera, el artículo 37 del Estatuto de Servicio Civil establece:

“Artículo 37.- Los servidores del Poder Ejecutivo protegidos por esta ley gozarán de los siguientes derechos:

- a) No podrán ser despedidos de sus cargos a menos que incurran en causal de despido, según lo establece el Código de Trabajo, o por reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos, de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de esta ley.

Por su parte, el artículo 47 al que hace referencia el anterior, indica:

“Artículo 47- No obstante lo dispuesto en el artículo 43, el ministro podrá dar por concluidos los contratos de trabajo de los servidores, previo pago de las prestaciones que pudieran corresponderles, siempre que el Tribunal de Servicio

Civil, al resolver la consulta que por anticipado le hará, estime que el caso está comprendido en alguna de las siguientes excepciones, muy calificadas.

a) Reducción forzosa de servicios o de trabajos por falta absoluta de fondos...”

Bajo tales preceptos, el Ministro tiene la potestad para gestionar despidos de funcionarios, y dentro de estos, es que se procede cuando se presentan reducción de lecciones de acuerdo con los cuadros de matrícula anuales, considerándose estos motivos, circunstancias objetivas para proceder con tales ceses.

Ahora bien, con relación a la reducción de lecciones, gestión debidamente admitida como parte del proceso administrativo, aplicado de conformidad con el artículo 101 del Estatuto de Servicio Civil, es igualmente avalada por los Tribunales de Justicia. Así, la Sala Constitucional, ha indicado:

“...este Tribunal ha señalado en su jurisprudencia que la Administración Educativa se encuentra facultada para reducir las lecciones asignadas a los funcionarios interinos, en aquellos casos en los que exista una reducción en la matrícula, lo que constituye una razón objetiva y que escapa a su control. Adicionalmente, tratándose de funcionarias que se encuentren en estado de embarazo, el amparo de este Tribunal Constitucional es procedente cuando se acredite una relación de causalidad entre el embarazo y la falta de prórroga del nombramiento o el cese injustificado...” Resolución número 2010-10279 de la Sala Constitucional de las once horas y cuarenta y seis minutos del once de junio del dos mil diez.

Ante tal panorama, este criterio de los Tribunales, resulta también un motivo objetivo para proceder con un cese o bien una disminución de lecciones a los docentes, sin afectación por la inamovilidad de las mujeres en estado de embarazo o en período de lactancia. Los resultados que arrojen los cuadros de matrícula anuales, requiriendo una disminución de lecciones o despido de una mujer en estado de embarazo o en período de lactancia, son una situación ajena al control de la administración y a su estado, circunstancia que como ya se ha mencionado, debe ser probada por el patrono.

V. Conclusión

- De conformidad con lo anteriormente expuesto y en respuesta a la consulta planteada, esta dependencia manifiesta que efectivamente el artículo 94 del Código de Trabajo, establece como excepción a la prohibición para despedir a una funcionaria en estado de embarazo o en período de lactancia las causales del mismo cuerpo legal indicadas en el artículo 81.
- La protección a la mujer embarazada o en período de lactancia tiene como fin evitar despidos por dicha condición -lo que tipificaría una discriminación-.
- Es posible un despido basado en razones objetivas, debidamente comprobadas como sería el caso, de que se genere una disminución de lecciones en un centro educativo y se deba proceder con un cese o una disminución de lecciones de una funcionaria en estado de embarazo, siempre y cuando no exista una relación de causalidad entre el embarazo y el motivo del despido, siguiendo siempre el procedimiento establecido en el citado artículo 94 del Código de Trabajo.

Mario Alberto López Benavides

Director

Aprobado por: María Gabriela Vega Díaz, Sub Directora, Dirección de Asuntos Jurídicos

VB.: Maritza Fuentes Quesada, Jefa del Depto. de Consultas y Asesoría Jurídica

Revisado por: Dayana Cascante Núñez, Coordinadora de Consultas

Realizado por: Alexandra Rojas Quirós



Dirección
Asuntos Jurídicos