

**ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE LA MUJER**

**REFORMA DE LOS ARTICULOS 94, 94 bis, 95,96, 97 Y 100 Y ADICION AL
ARTICULO 70 DEL CODIGO DE TRABAJO, LEY No.2 Y SUS REFORMAS
PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS MUJERES
EN CONDICION DE MATERNIDAD**, anteriormente denominado REFORMA DE
LOS ARTÍCULOS 94, 95, 96 Y 100 Y ADICIÓN DEL ARTÍCULO 70 DEL CÓDIGO
DE TRABAJO, LEY N.º 2 Y SUS REFORMAS PARA COMBATIR LA
DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS
MUJERES EN CONDICIÓN DE MATERNIDAD

EXPEDIENTE N.º 21.149

DICTAMEN UNANIME AFIRMATIVO

06 DE SETIEMBRE DE 2021

PRIMER PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS

CUARTA LEGISLATURA

Del 1º de mayo del 2021 al 30 de abril del 2022

**ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS II
DEPARTAMENTO DE COMISIONES LEGISLATIVAS**

DICTAMEN UNANIME AFIRMATIVO**REFORMA DE LOS ARTICULOS 94, 94 bis, 95,96, 97 Y 100 Y ADICION AL ARTICULO 70 DEL CODIGO DE TRABAJO, LEY No.2 Y SUS REFORMAS PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS MUJERES EN CONDICION DE MATERNIDAD**, anteriormente denominado REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 94, 95, 96 Y 100 Y ADICIÓN DEL ARTÍCULO 70 DEL CÓDIGO DE TRABAJO, LEY N.° 2 Y SUS REFORMAS PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS MUJERES EN CONDICIÓN DE MATERNIDAD

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Las suscritas diputadas y el suscrito diputado, integrantes de la Comisión Permanente Especial de la Mujer, rinden el presente DICTAMEN UNANIME AFIRMATIVO, del EXPEDIENTE 21.149 REFORMA DE LOS ARTICULOS 94, 94 bis, 95,96, 97 Y 100 Y ADICION AL ARTICULO 70 DEL CODIGO DE TRABAJO, LEY No.2 Y SUS REFORMAS PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS MUJERES EN CONDICION DE MATERNIDAD, anteriormente denominado REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 94, 95, 96 Y 100 Y ADICIÓN DEL ARTÍCULO 70 DEL CÓDIGO DE TRABAJO, LEY N.° 2 Y SUS REFORMAS PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS MUJERES EN CONDICIÓN DE MATERNIDAD, con base en las siguientes consideraciones:

1. OBJETIVO DEL PROYECTO DE LEY:

Este proyecto de ley pretende reformar varios artículos del Código de Trabajo, con el fin de combatir las diferentes formas de discriminación en las actividades laborales que sufren las mujeres, relacionadas con su situación de maternidad y con referencia a las responsabilidades provenientes de las labores de cuidado de la población infantil.

Esta iniciativa de ley encuentra su justificación, en la construcción que ha dado la sociedad a los diferentes roles que deben cumplir los hombres y las mujeres, y a los distintos mandatos sociales, que vienen a determinar directamente la división de funciones dentro del seno de los hogares y la familia. La presente iniciativa de ley propone.

2. TRÁMITE LEGISLATIVO DEL PROYECTO DE LEY

Sobre este expediente, entre los principales aspectos del *iter* parlamentario, destacan los siguientes:

A. PROPONENTES:

Franggi Nicolás Solano, Sylvia Patricia Villegas Álvarez, y Shirley Díaz Mejías.

B. ASPECTOS DE TRÁMITE.

El 05 de diciembre de 2018, por parte de las diputadas proponentes, se presentó a la corriente legislativa el expediente indicado, publicado en el Diario Oficial La Gaceta, el 11 de febrero del 2019, número 29, alcance 31.

Inició su trámite en la Comisión Permanente Especial de la Mujer el día 12 de febrero del 2019.

C. AUDIENCIAS:

No se recibieron

3. CONSULTAS Y RESPUESTAS INSTITUCIONALES:

La Comisión Permanente Especial de la Mujer, consultó el texto y recibió respuesta de las siguientes instituciones:

- Caja Costarricense del Seguro Social
- Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial Privado
- Universidad de Costa Rica
- Universidad Estatal a Distancia
- Cámara de Comercio de Costa Rica
- Instituto Tecnológico de Costa Rica
- Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
- Instituto Nacional de las Mujeres

Caja Costarricense del Seguro Social

- 1) En principio se hace la observación que algunas de las licencias que se pretenden implementar ya están reconocidas a la mujer trabajadora en el “*Reglamento para el Otorgamiento de Licencias e Incapacidades a los Beneficiarios del Seguro de Salud*” en los casos de, muerte del neonato, dentro del periodo de la licencia y la licencia por adopción únicamente a la trabajadora. En un sentido distinto hacen referencia a las licencias que se plantean novedosas a la ley y destacan entre estas la de Adopción en casos de adopción conjunta y la licencia especial en caso de muerte en el parto o durante la licencia de la madre, la cual podría ser otorgada el padre del niño o niña recién nacido que demuestre se hará cargo de este.
- 2) En un sentido afirmativo valorizan el hecho de que la licencia especial no remunerada de hasta un mes, a los padres biológicos para compartir con su

hijo o hija recién nacida y contribuir con su cuidado, se observa que el proyecto de ley es acorde a las nuevas tendencias a nivel mundial en relación con el reconocimiento de una licencia por paternidad, como parte del derecho fundamental a la conciliación de la vida laboral o profesional con la familiar.

- 3) En tercer lugar, apunta la institución-que el presente proyecto no transgrede autonomía administrativa y de gobierno otorgada a la Caja respecto a los seguros sociales.
- 4) Criterios técnicos, Gerencia Médica: Se considera importante avalar el proyecto en tanto se tome en consideración la repercusión en cuanto a la sostenibilidad financiera, además de realizar modificaciones a la propuesta del artículo 100 de forma que se refiera a mujeres en términos generales y no solo a mujeres en periodo de lactancia, dado que se considera que la forma actual sería discriminatoria Además, se recomienda valorar la incorporación de un inciso en que se amplíe el plazo de las licencias en los partos múltiples.
- 5) Del mismo modo La Comisión Evaluadora de Licencias e Incapacidades considera que no es oportuno en los casos de adopción diferenciar la licencia que se otorga en dichas circunstancias llamándola Licencia Especial, porque esto puede significar caer en una situación de discriminación, no obstante, y en esa misma línea no deben hacerse diferencias entre los beneficios que se establecen para el padre, en casos de nacimientos versus adopción.
- 6) Advierten además que en vista de que se autoriza el pago de incapacidades en circunstancias adicionales a que contemplan las normas actualmente en la institución, no se establece la fuente de financiamiento, que mitigaría el impacto en las finanzas del Seguro de Salud, en consecuencia, consideran que de aprobarse afirmativamente este proyecto incidiría el mismo de forma negativa en los egresos de la institución, por tanto creen pertinente-objetar el proyecto hasta tanto no se esclarezcan los alcances del impacto de este en las finanzas de la institución
- 7) En otro punto de relevancia llama la atención que, aunque es claro que se le otorgara a los padres biológicos una licencia especial no remunerada de un mes, en párrafos posteriores al inciso d) del mismo artículo establece que durante la licencia el sistema de remuneración se regirá según lo dispuesto por la Caja Costarricense del Seguro Social para el “*Riesgo de Maternidad*” para la licencia de maternidad y las licencias especiales contempladas en este artículo, con lo cual consideran deja abierta la posibilidad de que los padres biológicos puedan acogerse a la licencia de forma remunerada.

- 8) Finalmente se concluye que si bien es cierto el proyecto no plantea situaciones de orden constitucional. El mismo, si impacta los egresos de la institución, por lo que advierten, que es necesario que la ley prevea las fuentes de financiamiento sobre las nuevas licencias por otorgar.

Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones del Sector Empresarial.

- 1) Como primer punto en consideración, estiman pertinente en relación al artículo 94 establecer un plazo razonable para que la Dirección General de Trabajo resuelva el procedimiento, además debe rendirse una especie de garantía en el caso que el patrono resulte vencedor de dicho procedimiento.
- 2) Se recomienda además valorar la redacción del segundo párrafo del artículo 94 ya que consideran que la forma en que actualmente se encuentra redactado deja espacio a valoraciones subjetivas sobre determinado escenario, en específico hacen la observación sobre donde se indica *que la trabajadora deberá aportar la certificación o la constancia salvo que su estado de gravidez sea evidente y notorio.*
- 3) En otro apartado, hacen referencia con respecto al artículo 95 del proyecto sobre la importancia del deber de los padres de velar por sus hijos, en esa dirección consideran que la licencia establecida en el inciso c) otorga un plazo muy amplio, lo cual eventualmente representaría complicaciones en la operatividad de las diversas micro empresas o pymes, si se piensa en el hecho de una empresa que la mayor fuerza laboral son de sexo masculino, es decir, resaltan la importancia de ampliar el plazo pero creen que es pertinente valorar la amplitud del mismo a la luz de lo anteriormente mencionado.
- 4) Recomienda además se valore los alcances del artículo 97 y los supuestos allí contemplados, ya que opinan es necesario que se establezcan de forma puntual por efectos de operatividad de las empresas y sus horarios.
- 5) Finalmente se realizó la observación en relación con el artículo 100 en relación con el hecho de delimitar el número de mujeres necesario para establecer un espacio de lactancia, en el tanto consideran que generaría a priori una discriminación, en vez de erradicarla. Además, concluyen que bajo análisis del proyecto en consulta se tomen en consideración sus fundamentos y se archive por tanto el proyecto.

Universidad de Costa Rica.

- 1) Como primera observación, en relación con el artículo 94 refieren que el examen clínico lo fijan con 15 días de postergación en la Caja. En ese sentido debe ampliarse el plazo de un día que en principio establece la normativa,

además consideran que se debe agregar que el estado de gravidez puede ser no solo antes de la decisión de despido, sino también, durante el momento en el cual la trabajadora pueda expresar la posibilidad o certeza de un embarazo.

En otro sentido recomiendan armonizar el tiempo de duración el plazo establecido para utilizar la licencia, en consecuencia, es necesario establecer un parámetro más claro al respecto.

- 2) Finalmente, en relación con el artículo 95 consideran importante establecer un mínimo de tiempo de disfrute de la licencia por paternidad para que se logre una mayor tutela del derecho que se pretende consolidar, en relación con todo lo expuesto aducen que por parte de la Universidad se estima importante la aprobación del proyecto de Ley.

Universidad Estatal a Distancia.

- 1) En relación con la modificación de los Artículos 94 y 95 que propone el proyecto de ley estiman necesario eliminar las palabras padres biológicos por cuanto esta incide en discriminación con respecto a los padres adoptivos, sin embargo, apoyan la modificación propuesta haciendo salvedad en los anteriormente expuesto.
- 2) En relación con el Artículo 100 estiman pertinente desistir de la reforma de dicho artículo por cuanto el mismo al establecer un número determinado de mujeres en lactancia incurre en una situación donde los empleadores a la luz de la reforma tomen un portillo para no contar con tanto personal femenino.
- 3) Finalmente considera el instituto de género de la UNED que apoyan parcialmente la reforma a dichos artículos por cuanto se fundamenta en la tutela de derechos fundamentales como el derecho a una vida libre de violencia y discriminación, trabajo digno e igualitario, justa distribución de la riqueza, ambientes sanos, respetuosos y seguros y la promoción de una sociedad más igualitaria.

Cámara de Comercio de Costa Rica

- 1) Como primera observación, indican que en relación con la reforma al artículo 94, tal cual lo plantea la reforma en principio el otorgamiento del permiso sin goce de salario se debería otorgar sin que se defina que debe comunicárselo al patrono sin ningún periodo de antelación, tampoco se establece que debe otorgarse ningún comprobante médico, consideran que dicha redacción deja portillos para que la persona empleada incurra en riesgos morales, pues el artículo no prevé limitaciones ante el otorgamiento del permiso sin goce de salario.

- 2) Algunas de las consideraciones específicas al artículo 94 son:
- Debe aclararse si solo será válido el certificado emitido por la CCSS, y si pudiese incluirse constancia médico privada, homologada por la CCSS.
 - La frase “*Excepto que su estado de gravidez sea evidente notorio*” por considerar que deja espacio a interpretaciones subjetivas.
 - El patrono debería brindar el permiso, pero será su discrecionalidad si lo otorga con o sin goce de salario. No debería de ser un permiso con goce de salario de forma obligatoria, consideran que el permiso debería de otorgarse por el tiempo que se requiera, pero que el empleador solo queda obligado a reconocer una prestación equivalente al salario ordinario de dos días en cada mes calendario y, en ningún caso, más de quince días en un mismo año calendario.
 - ¿Cuánto tiempo tiene la trabajadora para presentarlo? ¿Qué sucede si el patrono lo solicita y la trabajadora no lo presenta? ¿El patrono queda relevado por presumir que la trabajadora no está en este estado?
 - Recomiendan además agregar un párrafo final a este artículo “el Empleador solo queda obligado a reconocer una prestación equivalente al salario ordinario de dos días en cada mes calendario y un máximo de quince días en un mismo año calendario.
- 3) Modificaciones al artículo 97: El momento en que la madre tome su licencia de lactancia deber ser de común acuerdo con el patrono, según sus posibilidades y las actividades del negocio.
- 4) Consideran es importante eliminar el párrafo que adicionan, pues prácticamente establece las mismas obligaciones para aquellos centros de trabajo que tengan menos de 30 asociadas que para los que tengan más de 30. En caso de que el legislador no hubiera querido hacer una distinción, no hubiera establecido un número mínimo de trabajadoras.
- 5) Modificaciones al artículo 70: Refieren es importante agregar que salvo las condiciones del puesto se ponga en riesgo la salud de la madre y el feto.
- 6) Finalmente consideran que estas iniciativas en lugar de velar por los derechos de las personas trabajadoras en estado de embarazo o periodo de lactancia generan restricciones a las personas empleadoras debido a aducen dichas modificaciones reducen la productividad por ausencia del recurso humano y la competitividad de las empresas.

Como parte de la consulta realizada al instituto el mismo sometido interinstitucionalmente a consulta el proyecto estimándose así criterios emitidos por la oficina de Asesoría Legal, Equidad de Género, escuela de Idiomas y Ciencias Sociales, Vida Estudiantil y Servicios Académicos, todos los criterios emitidos por estos fueron coincidentes en cuanto a su aprobación al proyecto, sin embargo, se realizó una única observación detallada sobre la reforma del artículo 100 que a continuación se mostraran:

La redacción del artículo 100 implica una dificultad o pérdida de una conquista social importante, al restringir la existencia de salas de lactancia a la concurrencia de treinta mujeres en estado de lactancia. Además de promover una licencia de lactancia sin goce de salarial y excluyendo la filiación adoptiva implicaría el establecimiento de una norma que realmente no beneficia el bienestar del menor y la familia.

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

- 1) En análisis de la reforma propuesta al artículo 94 consideran que sería más recomendable que se mantenga la obligación de que la comunicación se lleve a cabo por escrito y aportando la certificación que sirve de prueba, de manera que se brinde certeza jurídica a ambas partes, pues el patrono tendrá un documento en el que se pruebe la efectiva comunicación al patrono su estado.
- 2) En relación con la reforma propuesta al artículo 96 consideran que si bien la licencias son importantes al ser un respaldo para la trabajadora en caso de que acontezca un hecho trágico, en donde ella no estará en capacidad ni física ni emocionalmente de reintegrarse a sus laborales; lo cierto es que debería limitarse la extensión de todas estas licencias a la mitad del plazo original propuesto, con el fin de no afectar económicamente a los patronos y al Estado por el pago de los subsidios correspondientes.

Advierten además valorar los alcances de la norma en cuanto los requisitos que se establecen para los abortos no intencionales para no incurrir en discriminaciones de ninguna clase consideran importante que esto debería determinarse a través de un criterio medico técnico, en ese mismo sentido consideran necesario valorar además la redacción de la reforma propuesta por cuanto genera inseguridad jurídica con respecto a la delimitación de que tipos de abortos son los que aplican para ser sujeto de los beneficios de la licencia.

Como observación final estiman pertinente que se valore crear un nuevo fuero especial para los padres que se acojan a una licencia de paternidad,

ya que estos eventualmente podrían ser perseguidos por acogerse a dicho beneficio.

- 3) En cuanto a la reforma propuesta para el artículo 97 consideran importante hacer valer el criterio médico en cuanto al periodo de lactancia requerido para cada niño esto con fundamento en la jurisprudencia de la Sala Segunda de la Corte Suprema de justicia, por tanto, recomiendan modificar el texto de la reforma por el siguiente:

“El periodo de lactancia previsto en el artículo 95 podrá ampliarse hasta un año, con la presentación del certificado médico que así lo recomiende. No obstante, lo anterior, en casos especiales debidamente justificados por certificado médico, dicho plazo podrá ser ampliado hasta que el médico tratante lo indique.

- 4) En relación con la reforma propuesta al artículo 100 estiman importante valorar la posibilidad de mantener la redacción del artículo tal cual se encuentra en la actualidad debido a que este vino a ser reforzado por el reglamento de condiciones para las salas de lactancia materna en los centros de trabajo.
- 5) En cuanto a la adición al artículo 70 del código de trabajo, el ministerio concuerda absolutamente con la adición propuesta por cuanto consideran que la solicitud de la prueba de embarazo es una práctica usual en algunas de las empresas existentes del país. Finalmente estiman viable el proyecto de ley no solo porque tiene interés en la protección de los intereses de las mujeres en condición de maternidad, sino también por apoya que se resguarde los derechos de los recién nacidos y que se combatan todas las discriminaciones en contra de las mujeres.

Instituto Nacional de las Mujeres

- 1) Con motivo a la reforma propuesta al artículo 95 considera importante el instituto que el otorgamiento de la licencia de paternidad se analice a luz de lo que en su momento se estableció en los proyectos de ley 19.849 Reforma al artículo 95 del código de Trabajo y el proyecto de ley 17.872 Reforma al artículo 94 del Código de Trabajo, ambos archivados actualmente.

Además, sugieren la inclusión de la licencia de maternidad por partos múltiples que extienda un mes adicional de licencia, por cada producto vivo adicional, una vez finalizado el periodo establecido de pre y post parto.

- 2) Con respecto a la reforma propuesta para el artículo 100 sugieren que estime lo establecido en la redacción del primer párrafo de la propuesta también

archivada del proyecto 18.797, de manera que no se condicione el establecimiento de un espacio físico adecuado para lactancia, a un número determinado de mujeres trabajadoras.

4. INFORME DE SERVICIOS TÉCNICOS

- 1) Como primera observación se considera que la propuesta en el caso concreto del artículo 94 mejora su redacción y se garantiza los derechos de las trabajadoras para una adecuada asistencia a los servicios médico – hospitalarios. A demás, hace referencia a las necesidades de cuidado y de apego del menor que ha sido adoptado.

En otro sentido, señala el informe lo siguiente:

“El razonamiento que hace esta asesoría va en sentido que una trabajadora en situación de embarazo una vez lo informe verbalmente a la persona empleadora, ello sería suficiente, pues ya contaría con evidencia segura de su estado. Caso contrario, que fuese un hecho no cierto, se aplicarían las medidas y causales de despido respectivas y la indemnización correspondiente. Aun así, esta asesoría no desconoce lo que ha vertido la Sala Constitucional en la cita anterior sobre la certificación o constancia como hecho probatorio presentada con posterioridad. Esta situación debe ser valorada por las y los señores diputados, a la luz de los derechos laborales y las garantías constitucionales que asisten a la persona trabajadora”.

Esta asesoría recomienda una mejor redacción a dicho párrafo o bien sea ubicado en otro artículo de los que se están reformando, aclarando su contenido. Sin embargo, adelantamos una incongruencia evidente en la redacción y es que la persona empleadora lo es respecto de la persona trabajadora embarazada pero no necesariamente ese empleador tendría o tiene relación obrero patronal con terceras personas como para otorgar permisos, nos referimos cuando señala “o persona encargada”, frase que no tiene sentido en el constructor de este artículo, pues serían eventualmente dos empleadores distintos.

- 2) En relación con el artículo 95 y la redacción que propone la reforma se hicieron algunas observaciones importantes atinentes a las nuevas licencias que dicha reforma pretende incluir, a continuación, se señalaran dichas consideraciones:
 - Inciso a) Consideran importante señalar que en el caso de que las partes no pudieran ponerse de acuerdo con respecto a la forma en que se tomará esta licencia, el texto pareciera omitir un arreglo satisfactorio ante esta posibilidad, *“En estos casos de adopción, de*

acuerdo con los parámetros establecidos en el Código de Familia y regulación conexas...” o que supondría la dependencia indirecta a una decisión judicial, pero por la vía de familia y no por la laboral. Esta asesoría recomienda que dicha regulación se consigne en forma más clara, con el fin de darle mayor certeza jurídica al inciso a) de la norma y facilitar de esta forma que los operadores jurídicos puedan aplicarla.

- Inciso b) Esta asesoría no tiene ningún reparo en su aprobación, excepto que está quedando un período al descubierto en sentido que hay pérdidas, por ejemplo, abortos espontáneos, que se dan en períodos menores a ocho meses, donde a nuestro juicio debería aplicar igualmente la licencia a que refiere el numeral, pues también hay un período de recuperación, no solo de tejidos y órganos, sino psicológica.
- Inciso c) Actualmente, la mayor parte de las Instituciones y algunas empresas ya han adoptado una semana, equivalente a cinco días hábiles, algunos otros tres días hábiles, licencia que está siendo remunerada.

Entonces, si ya se avanzó en licencia remunerada en Costa Rica, aunque no es de un mes, las y los legisladores deberían reflexionar con relación a esta circunstancia, de modo que lo que hoy es remunerado sea eliminado extensivamente por la norma en detrimento de lo que ya se tiene. Tómese en cuenta que lo positivo es la ampliación del plazo a un mes, pero en negativo, sin ninguna remuneración, lo que implicaría eventualmente el desincentivo para acogerse a la licencia por parte del padre trabajador.

Con respecto al derecho de las mujeres a no ser discriminadas en el ámbito laboral por su condición de género, se ha discutido la necesidad de que las labores de cuidado puedan ser compartidas.

- Inciso d) recomienda que la norma sea clara en relación con qué tipo de persona o qué órgano es el que resuelve dicha situación, nos referimos a quién toma la decisión de asignar el cuidado del menor, justamente por el fallecimiento de la madre. Esta decisión podría ser preliminar o bien permanente, pero no en sede laboral, sino en sede de familia, donde intervendría incluso el PANI. Este es un punto fundamental, pues no se trata solo del cobro de la licencia por el lapso de tiempo que indica la disposición, sino que la situación fáctica y jurídica va más allá de dicho tiempo.

Siguiendo en este orden de ideas, la norma mejora su redacción en algunos términos, como ya ha sido mencionado y establece en forma expresa que, de ninguna manera, la aplicación de estas licencias especiales, podrán en nada interrumpir los contratos laborales vigentes de los beneficiarios de estas, cuestión positiva en términos

de aseguramiento de los derechos laborales de la persona trabajadora.

3) Con relación a la modificación propuesta para el artículo 96 hacen un llamado de atención respecto a la redacción que se propone con fundamento en los siguientes argumentos:

- Al eliminarse de la norma 96 el aborto no intencional, se estaría eliminando el aborto por circunstancias biológicas, naturales, y en su lugar se abre paso a cualquier tipo de aborto, pues no se califica, lo cual da a entender que ingresaría cualquier acción de abortar, incluido el aborto inducido que es la interrupción voluntaria del embarazo, cuya práctica consiste en provocar la finalización prematura del embarazo, impidiendo el desarrollo vital del embrión o feto para su eliminación.

El problema que presenta la redacción de la norma es que se convierte en una antinomia de lo que establece la actual legislación penal, en virtud de que el aborto intencionado en Costa Rica todavía es motivo de un delito. Esta asesoría no entra en digresiones éticas, morales, y menos religiosas sobre el tema, simplemente se hace ver y advierte al legislador que por la vía de la reforma al artículo 96 del Código de Trabajo, cuya verdadera intención es otorgar descanso remunerado a la mujer para su recuperación, se está incluyendo la eliminación del aborto no intencional, siendo que, debería continuar vigente en la norma en concordancia con el resto del ordenamiento Jurídico costarricense.

- En relación con el párrafo final que se pretende agregar al artículo 96 consideran que es importante señalar que no se expresa claramente las ideas y características de la mencionada intención o justificación, pues no se vislumbra un mecanismo a seguir en caso de inconformidad, aspectos que debería ser tomado para darle una mayor claridad y efectividad a la propuesta.
- Finalmente indican que la CCSS es la única encargada de otorgar los plazos de las distintas licencias que se pretenden otorgar esto debido a que es su propia ley la que les faculta a lo anteriormente expuesto Reglamento para el Otorgamiento de Incapacidades y Licencias a los Beneficiarios del Seguro de Salud, N° 7897 de 14 de octubre de 2004.

4) Finalmente, y con respecto al análisis realizado al artículo 100 y la modificación propuesta se realizaron importantes observaciones que deben ser tomadas en cuenta a continuación se hará un breve resumen de los puntos más relevantes en relación con dicho artículo:

- Consideramos que el cambio carece de sentido jurídico y práctico, pues las circunstancias del embarazo y posterior lactancia materna es

un asunto casuístico, donde el centro de trabajo debe estar preparado materialmente para acondicionar y tener espacios adecuados para esa posible circunstancia, sea una, cinco, quince o más mujeres con niños lactantes.

Además, estaríamos ante un claro retroceso en los derechos humanos de las mujeres, pues la condición que se propone establecer en la norma ofrecida es más restrictiva que la actual. Aquí es importante reiterar que los derechos humanos son progresivos, van siempre hacia adelante, no cabe la circunstancia que retrocedan y menoscaben condiciones ya establecidas. Los estados asumen obligaciones y deberes en virtud de lo dispuesto por el derecho internacional de los derechos humanos y las costumbres, asimismo, los Estados se comprometen a respetar, proteger y a poner en práctica los derechos humanos de las mujeres y de los niños. De tal forma, pretender crear una nueva legislación que venga en menoscabo de derechos de las mujeres en estado de lactancia, no podría ser adecuado para un marco jurídico como el nuestro, que supone respetar los diferentes compromisos nacionales e internacionales, en particular los derechos de las humanas y de sus hijos e hijas en período de lactancia.

- Por otra parte, es importante hacer mención que, en el primero de los supuestos (más de treinta), se indica que la persona empleadora “quedará obligado” a acondicionar un espacio adecuado, situación que es clara para esta asesoría.

Sin embargo, en el segundo supuesto, al referirse a menos de treinta trabajadoras lactantes, se establece que el empleador “proporcionará” un espacio para estos mismos efectos. Al analizar los detalles con que deben contar estos espacios, esta asesoría no encuentra diferencias determinantes entre una y otra instalación, es decir, entre la obligación del párrafo primero, y la obligación del párrafo segundo. Y al referirse al término proporcionará, la Real Academia señala que esto significa:

Proporcionar.

De proporción.

1.tr. Disponer y ordenar algo con la debida correspondencia en sus partes.

2.tr. Poner en aptitud o disposición las cosas, a fin de conseguir lo que se desea. U. t. c. prnl.

3.tr. Poner a disposición de alguien lo que necesita o le conviene. U. t. c. prnl.

De tal forma, pareciera que en ambas circunstancias (menos o más de treinta trabajadoras) el empleador deberá poner al alcance de las trabajadoras que se encuentren en su período de lactancia, un local o

espacio para poder desarrollar estas actividades en circunstancias adecuadas de higiene, comodidad, privacidad, etc.

Finalmente concluyen que la reforma planteada debe ser valorada a luz de lo expuesto y consecuentemente aclarar y mejorar su redacción e intenciones.

5. ANÁLISIS Y CONSIDERACIONES FINALES

En términos generales y con base a lo expuesto en las distintas consultas realizadas además del informe de servicios técnicos de la Asamblea Legislativa se obtienen comentarios y observaciones positivas acerca del impacto que el proyecto representaría en el progreso de la lucha por la equidad de género y el reconocimiento de derechos de las mujeres y los hombres en cuanto a temas de maternidad y paternidad se trata.

Igualmente, se agrega una modificación al artículo 94 bis luego del análisis y discusiones que se tuvieron a lo largo de todo el proceso de estudio del proyecto. Adicionalmente se hicieron muchos cambios de forma a lo largo del articulado propuesto siguiendo observaciones no solo de las entidades consultadas sino del sesudo análisis que se hizo a nivel de las asesorías de las diputadas y el diputado que conforman la Comisión.

En el tema de fondo se hicieron una gran cantidad de inclusiones expuestas por todos los despachos de las señoras diputadas y el señor Diputado.

Por ello, se considera que el texto sustitutivo aprobado representa el esfuerzo y análisis de todos los legisladores que pertenecen a este órgano legislativo.

Todas las reformas propuestas en este expediente del Código de Trabajo vienen a sumar legislación que vela por el respeto y derecho que tiene la mujer en estado de embarazo y luego en su período de lactancia.

Es una iniciativa que combate las diferentes formas de discriminación en las actividades laborales que sufren las mujeres, relacionadas con su situación de maternidad y con referencia a las responsabilidades provenientes de las labores de cuidado de la población infantil.

Es un expediente que fue ampliamente consultado, tuvo informe de servicios técnicos y se hicieron sendas consultas para sus modificaciones finales.

Adicionalmente se hicieron muchos cambios de forma a lo largo del articulado propuesto siguiendo observaciones no solo de las entidades consultadas sino del sesudo análisis que se hizo a nivel de las asesorías de las diputadas y el diputado que conforman la Comisión.

En el tema de fondo se hicieron una gran cantidad de inclusiones expuestas por todos los despachos de las señoras diputadas y el señor Diputado.

Es necesario en el marco de la votación de este proyecto subrayar como un aspecto positivo el hecho que en esta legislatura se han venido introducido diversas modificaciones tendientes a perfeccionar las normas protectoras de la maternidad,

las que se han inspirado tanto en la necesidad de eliminar malas prácticas, como de ampliar el espectro de trabajadoras que puedan verse beneficiadas por este especial tipo de protección, como asimismo, en la necesidad de involucrar más activamente a los padres trabajadores en el cuidado de los hijos y, en un sentido más amplio, hacerlos partícipes en un mayor grado en la asunción de sus responsabilidades familiares.

Desde esta perspectiva, resalta la introducción de una especial prohibición de discriminación hacia la mujer trabajadora, como es aquella que impide al empleador exigir test de embarazos.

En concordancia con lo anterior, destacan a su vez las modificaciones legales tendientes a equiparar y ampliar los derechos de los trabajadores que adopten a un niño o que asuman su tutoría o cuidado personal. Esto último es especialmente relevante, puesto que conduce a dar un trato igualitario a los padres biológicos y a los padres adoptivos, contribuyendo también a promover la adopción como una vía para constituir familia y satisfacer las necesidades de cariño y atención que requieren los niños en situación de abandono.

Las consideraciones anteriores, así como los temas analizados en, llevan entonces como conclusión a la necesidad urgente de seguir trabajando para redefinir el actual sistema de protección a la maternidad para que deje de transformarse en un privilegio reservado a algunas mujeres trabajadoras y, en concreto, para que deje de ser un obstáculo para el desarrollo laboral equitativo de las mujeres trabajadoras, redimiendo así el pecado inicial del Derecho del Trabajo, por la vía de reconocer un sistema basado en la corresponsabilidad de hombres y mujeres frente al trabajo y el cuidado de la familia.

Lo anterior, posibilitaría, asimismo, poner el énfasis en el respeto de los derechos fundamentales inespecíficos de los trabajadores al interior de la empresa, en torno al valor irreductible de la igualdad de trato de hombres y mujeres, así como revalorizar la protección y la promoción a la familia que debe asegurar el Estado a todas las personas de acuerdo a la Constitución.

Por consiguiente, una acción normativa tendiente a redefinir la protección de la maternidad en torno al reconocimiento de la necesaria conciliación de trabajo y familia, la corresponsabilidad de los progenitores en sus deberes como proveedores y cuidadores y la materialización de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, pasa indefectiblemente por un proceso de cambio cultural promovido por acciones positivas del Estado que posibilite un amplio respeto a la diversidad y, sobre todo, el real reconocimiento de la mujer como una ciudadana plena en todos los ámbitos de la vida social.

El Derecho del Trabajo tiene por tanto un enorme desafío de por medio, el que jamás podrá ser considerado tardío o inoportuno, si se trata de redimir su pecado de nacimiento y enmendar su rumbo normativo a la luz de los valores y principios que deben ser la ruta correcta en este nuevo siglo.

Por último, tal como se desprende de estas consideraciones finales, a este proyecto en su proceso final se le aprobó un texto sustitutivo, que posteriormente fue modificado por una moción de fondo sobre el primer párrafo del artículo 94 del Código de Trabajo, contenido en el artículo 1, de este proyecto de ley. Así las cosas, las señoras diputadas y el diputado integrante de esta Comisión, recomendamos al Plenario Legislativo, la aprobación del siguiente texto.

**LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:**

**REFORMA DE LOS ARTICULOS 94, 94 BIS,95,96,97 Y 100 Y ADICION AL
ARTICULO 70 DEL CODIGO DE TRABAJO, LEY No.2 Y SUS REFORMAS
PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN LABORAL CONTRA LAS MUJERES
EN CONDICION DE MATERNIDAD**

ARTÍCULO 1- Se reforman los artículos 94, 94 bis, 95, 96, 97 y 100 del Código de Trabajo, Ley N.º 2 y sus reformas. El texto dirá:

Artículo 94-

Queda prohibido a las personas empleadoras despedir a las trabajadoras que se encuentren en estado de embarazo o en período de lactancia, o bien, a las personas trabajadoras que gocen de las licencias especificadas en el artículo 95 de este Código, salvo por causa justificada originada en falta grave a los deberes derivados del contrato, conforme a las causales establecidas en el artículo 81. En caso de que la trabajadora incurra en falta grave, la persona empleadora deberá gestionar el despido ante la Dirección Nacional y la Inspección General de Trabajo, para lo cual deberá comprobar la falta. Esta entidad tramitará y resolverá de la forma más expedita posible, la solicitud, mediante un procedimiento sumario, resguardando el debido proceso, el equilibrio entre las partes, la objetividad y fundamentando su resolución en prueba recabada con su debido análisis. Excepcionalmente, la Dirección podrá dictar una medida cautelar provisional, inclusive la suspensión de la trabajadora con goce de salario, mientras se resuelve la gestión de despido.

Para gozar de la protección que aquí se establece, la trabajadora deberá, dar aviso de su estado de embarazo a la persona empleadora y podrá aportar certificación médica o constancia de la Caja Costarricense de Seguro Social. La persona empleadora deberá otorgarle a la trabajadora hasta un día de licencia con goce salarial para la obtención de la misma.

Una vez transcurrido el plazo de la licencia, la persona empleadora deberá brindar permiso con goce de salario para asistir a servicios médicos, tanto del niño o la niña recién nacido, como de la madre o persona encargada, así como para el retiro de constancias de lactancia en los centros de salud.

Artículo 94 bis.-

(...)

La trabajadora podrá optar por la reinstalación o dar por terminado el contrato de trabajo con responsabilidad patronal. Si opta por la reinstalación ésta se ejecutará de conformidad con las disposiciones de éste Código garantizando que la trabajadora sea restituida en el pleno goce de sus derechos. En todo caso, el empleador o la empleadora deberán pagarle, además de la indemnización a que

tenga derecho y en concepto de daños y perjuicios, las sumas correspondientes al subsidio de preparto y posparto, y los salarios que hubiera dejado de percibir desde el momento del despido, hasta completar ocho meses de embarazo.

Si se tratara de una trabajadora en período de lactancia tendrá derecho, además de la cesantía y en concepto de daños y perjuicios causados a diez días de salario.

Artículo 95-

La trabajadora embarazada gozará obligatoriamente de una licencia remunerada por maternidad, durante el mes anterior al parto y los tres 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.

Se otorgará licencia especial en los siguientes supuestos:

a) En la adopción individual se otorgará licencia especial de tres meses de forma remunerada al adoptante y en la adopción conjunta se otorgará licencia especial de tres meses, divisible entre las personas adoptantes de común acuerdo, la cual podrá tomarse de forma simultánea o alterna, según decisión de las partes. En estos casos de adopción, de acuerdo con los parámetros establecidos en el Código de Familia y regulación conexas, la licencia se iniciará el día inmediato siguiente a la fecha en que sea entregada la persona menor de edad. Para gozar de la licencia, la persona adoptante deberá presentar una certificación, extendida por el Patronato Nacional de la Infancia el Juzgado de Familia correspondiente, o el Notario Público en su caso, en la que consten los trámites de adopción y su resolución favorable.

b) A los padres biológicos, se les otorgará una licencia de paternidad de 2 días por semana durante las primeras 4 semanas a partir del nacimiento de su hijo o hija, la persona empleadora estará en la obligación de conceder permiso al padre para compartir con su hijo o hija recién nacida y contribuir con su cuidado dentro de los parámetros de dicha licencia. En caso que esta disposición no se le respete al padre biológico en su trabajo, la parte patronal incurrirá en una falta grave al contrato laboral y además deberá retribuir al trabajador en todos los extremos laborales que corresponde según la ley, y agregar a la indemnización la suma de seis salarios.

c) En el caso de muerte materna en el parto o durante la licencia, cuyo niño o niña haya sobrevivido, el padre biológico tendrá derecho a una licencia especial postparto cuya beneficiaria era la madre fallecida. El padre del niño o niña recién nacido deberá comprometerse a hacerse cargo de la persona recién nacida en ausencia del padre o que esté no se comprometa a hacerse cargo de la persona menor de edad, se concederá esta licencia especial a la persona trabajadora que demuestre que se hará cargo del niño o la niña recién nacido. El PANI deberá colaborar de forma expedita en este trámite y otorgar una resolución certificada para estos efectos a la persona que se va a hacer cargo de la persona recién nacida y así lo solicite.

Durante la licencia, el sistema de pago de este subsidio se regirá según lo dispuesto por la Caja Costarricense de Seguro Social en su normativa sobre el "Riesgo de Maternidad", la licencia de maternidad y las licencias especiales contempladas en este artículo. El pago de esta licencia deberá computarse para los derechos laborales que se deriven del contrato de trabajo.

El monto que corresponda, según el caso, al pago de esta licencia deberá ser equivalente al salario de la trabajadora y lo cubrirán, por partes iguales, la Caja Costarricense de Seguro Social y la parte patronal. Asimismo, para no interrumpir la cotización durante ese período, la persona empleadora, y la persona trabajadora deberán aportar a la Caja Costarricense de Seguro Social sus respectivas contribuciones sociales sobre la totalidad del salario devengado durante la licencia. Los derechos laborales derivados del salario y establecidos en esta ley a cargo de la persona empleadora, deberán ser cancelados en su totalidad a la persona trabajadora. Para todos los efectos, las licencias especiales no interrumpen el contrato laboral.

El cálculo de todos los derechos laborales establecidos en esta ley a cargo de la persona empleadora se realizará sobre la base del salario que tenía la persona trabajadora antes de dicha licencia.

La trabajadora embarazada adquirirá el derecho de disfrutar de la licencia remunerada, solo si presenta a la persona empleadora un certificado médico en el que conste que el parto sobrevendrá probablemente, dentro de las cinco semanas posteriores a la fecha de expedición de este documento. Para efectos del artículo 96 de este Código, la persona empleadora acusará recibo del certificado. Los médicos que desempeñen cargo remunerado por el Estado o sus instituciones deberán expedir este certificado.

Artículo 96-

Dicho descanso puede abonarse a las vacaciones de ley pagando a la trabajadora su salario completo. Si no se abonare la persona a quien se le haya concedido, tendrá derecho, por lo menos, a las dos terceras partes de su sueldo o a lo que falte para que lo reciba completo, si estuviere acogida a los beneficios de la Caja Costarricense de Seguro Social y a volver a su puesto una vez desaparecidas las circunstancias que la obligaron a abandonarlo o a otro puesto equivalente en remuneración, que guarde relación con sus aptitudes, capacidad y competencia.

Si se tratare de aborto no intencional o por causas biológicas y naturales, o de parto prematuro no viable, los descansos remunerados se reducirán a la mitad. En el caso de que la mujer interesada permanezca ausente de su trabajo un tiempo mayor del concedido, a consecuencia de enfermedad que según certificado médico deba su origen al embarazo o al parto, y que la incapacite para trabajar, tendrá también

derecho a las prestaciones de que habla el párrafo anterior, durante todo el lapso que exija su restablecimiento, siempre que este no exceda de tres meses.

Una vez transcurrida la licencia, la incapacidad o el disfrute de vacaciones, la persona trabajadora volverá a su puesto, y solamente en casos de excepción debidamente justificados, podrá ser ubicada en otro puesto equivalente en remuneración, el cual guarde relación con sus aptitudes, capacidad y competencia.

Artículo 97-

Toda madre en período de lactancia deberá disponer, en los lugares donde trabaje y durante sus horas laborales de un intervalo al día a elegir, de:

- a) quince minutos cada tres horas
- b) media hora dos veces al día
- c) una hora al inicio de su jornada laboral
- d) una hora antes de la finalización de la jornada laboral.

Lo cual comunicará a la parte patronal y si es necesario podrían ponerse de acuerdo en alguna de las anteriores opciones.

Lo anterior, salvo el caso de que mediante un certificado médico se pruebe que sólo necesita un intervalo menor.

La persona empleadora se esforzará también por procurar a la madre algún medio de descanso dentro de las posibilidades de sus labores, que deberá computarse como tiempo de trabajo efectivo, al igual que los intervalos mencionados anteriormente, para efectos de su remuneración.

Artículo 100-

Toda persona empleadora que tenga en su establecimiento madres en período de lactancia, quedará obligada a acondicionar un espacio ideal, con el propósito que las madres amamenten sin peligro a sus hijos y puedan extraerse la leche y almacenarla en un espacio adecuado en su lugar de trabajo.

Este acondicionamiento deberá garantizar privacidad e higiene, dentro de las posibilidades económicas de la persona empleadora, y deberá contar con el visto bueno de la oficina de seguridad e higiene del trabajo.

Deberá igualmente proporcionarse un espacio dentro de sus instalaciones que garantice poder extraerse la leche y almacenarla en un espacio adecuado en su lugar de trabajo.

ARTÍCULO 2- Adicionase un inciso k) al artículo 70 del Código de Trabajo, Ley N.º 2 y sus reformas. El texto dirá:

Artículo 70-

Queda absolutamente prohibido a la persona empleadora:

(...)

k) Exigir una prueba médica de embarazo para el ingreso o la permanencia en el trabajo.

Rige a partir de su publicación.”

DADO EN LA COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE ASUNTOS DE LA MUJER, A LOS SEIS DÍAS DEL MES DE SETIEMBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTE Y UNO.

Nielsen Pérez Pérez

Shirley Díaz Mejía

Aída Montiel Héctor

Ivonne Acuña Cabrera

Paola Vega Rodríguez

Paola Valladares Rosado

José María Villalta Flórez-Estrada

Diputadas y Diputado