

EL DEFENSOR DE LOS HABITANTES EN FUNCIONES

Con fundamento en los artículos 1 y 2 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes de la República, Ley No. 7319 del 17 de noviembre de 1992; los artículos 102 y 103 de la Ley General de la Administración Pública, Ley No. 6227 del 2 de mayo de 1979; los artículos 3, 8 y 9 del Reglamento a dicha Ley, Decreto Ejecutivo No. 22266-J del 16 de julio de 1993; y el artículo 7 del Estatuto Autónomo de Organización de la Defensoría de los Habitantes, Acuerdo No. 528-DH del 9 de mayo de 2001;

Considerando

1. Que el artículo 51 de la Constitución Política impone al Estado costarricense el deber ineludible de brindar protección especial a la familia, como elemento natural y fundamento esencial de la sociedad.
2. Que por desarrollo jurisprudencial se ha interpretado el concepto de familia en un sentido amplio, incluyéndose tanto la familia unida por un vínculo formal -matrimonio-, como aquella en la cual la unión se establece por lazos afectivos no formales, pero estables y singulares -uniones de hecho-, en los que hay convivencia y se cumple con los requisitos necesarios para una vida familiar. (Ver resolución de la Sala Constitucional No. 2006-7262 del 23 de mayo de 2006).
3. Que mediante Ley No. 7184 del 18 de julio de 1990, el Estado Costarricense aprobó e incorporó formalmente dentro de su ordenamiento jurídico la Convención de Derechos del Niño, instrumento en el cual se reconoce el interés superior del menor, principio que busca garantizar una protección especial a su favor. En el artículo 18 inciso 1) de dicha Convención se establece, en procura de este principio, el compromiso de los Estados Partes en reconocer las obligaciones comunes que recaen en ambos padres, respecto a la crianza y desarrollo del menor.
4. Que en el artículo 95 del Código de Trabajo se encuentra debidamente regulado el tema de licencia por maternidad, el cual se establece como un derecho que poseen las mujeres en estado de embarazo, de ausentarse de su trabajo por un período de cuatro meses (un mes antes del parto y tres meses después del mismo) pero devengando el mismo salario que recibirían si estuvieran laborando.
5. Que en nuestro país el tema de licencias por concepto de paternidad no ha sido desarrollado a nivel legislativo, lo cual ha generado el surgimiento de regulaciones particulares en distintas instituciones, las que en atención a la necesidad de promover la corresponsabilidad en el cuidado de los hijos recién nacidos, han optado por facultar el otorgamiento de las mismas por la vía reglamentaria, sin que exista un criterio uniforme respecto a la cantidad de días que se deben otorgar.
6. Que la Sala Constitucional ha reconocido que existe una tendencia a nivel internacional, en la cual se han venido incorporando las licencias parentales dentro de los ordenamientos jurídicos de diversos países. Esto como una medida para evitar que las personas con responsabilidades familiares sean objeto de discriminación a nivel laboral, y mediante la cual se busca fortalecer el vínculo necesario que debe establecerse entre ambos padres y



sus hijos recién nacidos. (Ver resolución de la Sala Constitucional No. 2013-10042 del 24 de julio de 2013).

Que en criterio de la Procuraduría General de la República, la participación masculina en el periodo de pre y post parto, o durante los primeros días de integración de un menor a la nueva familia (en el caso de adopciones), debe ser vista no sólo como un deber sino también como un derecho: el derecho a ejercer su rol de padre y fortalecer los lazos familiares en igualdad de condiciones que la mujer, igualdad que encuentra sustento constitucional en los artículos 33 y 52 de nuestra Carta Magna. (Ver Opinión Jurídica No. 010-2008 del 11 de febrero de 2008).

8. Que en aquellos casos en los cuales el padre figura como único responsable directo del menor, situación que se presentaría por ejemplo ante la muerte o ausencia definitiva de la madre, resulta de gran importancia fortalecer el vínculo paterno, y brindarle a éste la posibilidad de permanecer durante un mayor plazo con el recién nacido o adoptado, en aras de procurar una atención directa e inmediata durante sus primeros meses de vida, y en suma, garantizar la tutela efectiva del interés superior del menor.
9. Que mediante Acuerdo No. 12-DH de 25 de enero de 1994 se instaura el primer Reglamento Autónomo de Servicio de la Defensoría de los Habitantes, en el cual se dispuso una licencia con goce de salario por un plazo de dos días en favor de los compañeros varones, por nacimiento o adopción de hijos o hijas. (Artículo 55 inciso b).
10. Que mediante Acuerdo No. 600-DH de 20 diciembre de 2001, se deroga el Reglamento indicado y se emite el Estatuto Autónomo de Servicio - vigente a la fecha- mediante el cual se amplía el plazo de licencia por concepto de paternidad, pasando de dos a cinco días naturales.
11. Que en virtud del principio de progresividad rector en Derechos Humanos, es menester promover en mayor medida la igualdad efectiva de oportunidades y de trato entre los trabajadores de uno y otro sexo con responsabilidades familiares, así como la corresponsabilidad en el cuidado de los menores recién nacidos, quienes en sus primeros días de vida requieren de cuidados y atenciones especiales por parte de ambos progenitores.
12. Que la Defensoría de los Habitantes es una institución llamada a mantenerse a la vanguardia en materia de derechos humanos, y debe posicionarse como referente a nivel costarricense en la lucha y protección de los derechos inherentes a los y las habitantes.
13. Que en criterio de esta Defensoría, la licencia por paternidad implica un reconocimiento del deber de padre de participar en el desarrollo familiar, así como un reconocimiento del derecho del hombre a ejercer su paternidad. Sumado a lo anterior, representa un avance en pro de la igualdad entre los derechos del hombre y la mujer, la preservación del interés superior del niño, y la importancia del otorgamiento de dichas licencias para el adecuado balance entre la relación laboral y familiar de la persona;

El Defensor de los Habitantes en funciones Acuerda

POR TANTO,

Artículo 1: Reformar el inciso d) del Artículo 37 del Estatuto Autónomo de Servicio de la Defensoría de los Habitantes, para que en adelante se lea:

"d) En el caso de servidores varones, por cinco días naturales a partir del nacimiento o adopción de hijos.

Durante las cuatro semanas posteriores al término de dicho plazo, el trabajador tendrá derecho a gozar de un día de licencia a la semana, el cual se definirá previa coordinación con el superior inmediato.

En el caso de funcionarios que demuestren ser los únicos responsables directos del menor, se otorgará una licencia por el plazo de tres meses posteriores al nacimiento o adopción.

Comuníquese. Dado en San José, a las quince horas del cinco de marzo de dos mil catorce.- Luis Fallas Acosta. Defensor de los Habitantes de la República en funciones.

