



# CEDIJ

## SENTENCIA No. 118

**TRIBUNAL NACIONAL LABORAL DE APELACIÓN.** Managua, doce de febrero del dos mil dieciocho. Las diez y cuarenta y cinco minutos de la mañana.

ROSAURA ISABEL GARCIA LÓPEZ vs. ROSIBEL SILVA CASTRO

Juicio Escrito

**JUICIO No.: 002292-ORM6-2017LB**

**VOTO No.: 118/2018**

### VISTOS, RESULTAS:

Ante el Juzgado Tercero de Distrito del Trabajo de la Circunscripción Managua, compareció la señora **ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ**, presentando demanda con acción de reintegro en contra de EXCLUSIVIDADES VIRGO representada por su propietaria **ROSIBEL SILVA CASTRO**. Admitida la demanda y convocadas las partes a la celebración de trámite conciliatorio, la parte demandada previo emplazamiento contestó la demanda oponiendo excepción de ilegitimidad de personería, la cual fue declarada sin lugar y así confirmada por este Tribunal Nacional en virtud de apelación de derecho. Al continuarse con la tramitación de la distintas fases procesales y habiéndose radicado la causa ante el Juzgado Sexto Distrito del Trabajo y de la Seguridad Social de la Circunscripción Managua, este procedió a dictar sentencia definitiva número 1, de las ocho de la mañana del veintitrés de junio del año dos mil diecisiete, visible a folios 316 al 319, en la cual declaró sin lugar la demanda. No estando conforme con dicha resolución la parte actora recurrió de apelación, recurso que una vez admitido y tramitado, se remitieron las diligencias ante este Tribunal Nacional, estando el caso por resolver;

### SE CONSIDERA:

I

**SÍNTESIS DE LOS AGRAVIOS EXPRESADOS:** Este Tribunal Nacional procederá en virtud del recurso de apelación interpuesto, a revisar el proceso en los puntos de la resolución que causen agravio a la parte apelante. En tal sentido al revisar los agravios expuestos por la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, en su calidad de parte actora, expresó sentirse agraviada de la sentencia de primera instancia al declarar sin lugar el reintegro exponiendo que la condición de protección de la gravidez no es solo un derecho constitucional, como norma suprema y laboral, sino que es un derecho que conlleva protección a la estabilidad laboral de la mujer en estado de embarazo, conforme la Recomendación Número 95 de la OIT de 1952, sobre la protección de la maternidad, de tal manera que en el presente caso el Juez A Quo, en su exposición de motivos en el considerando tercero es falto a la motivación



# CEDIJ

y contradictorio al tratar de excluir la acción de reintegro y pago de salarios dejados de percibir alegándose que como actora recibió el pago de su liquidación final, cuando en realidad la misma fue aceptada en calidad de pago parcial según consta en escrito presentado el dos de marzo del año dos mil quince y soportado con criterios jurisprudenciales. Adiciona la parte apelante que el centro de la sentencia del Juzgado A Quo está enfocado en la figura del pago por consignación que ni siquiera está regulado en nuestra legislación y que en tal sentido el Tribunal Nacional Laboral en sentencia 01/2012, ya dejó definido que la consignación laboral no puede tener los mismos efectos del pago en materia civil. En este orden de ideas la trabajadora continúa exponiendo que el Juzgado admitió su petición de ejecutarse el pago por consignación de manera parcial y así fue declarada sin objeción de la parte demandada, quien consintió tal petición al no impugnarla. Sobre este mismo punto la trabajadora apelante expone que ni siquiera ha retirado el pago por consignación ante la Corte Suprema de Justicia; 2.- En el considerando uno, se haya considerado hasta en la sentencia que la parte demandada no negó los extremos de la demanda, cuando desde ese momento ya su derecho a reintegro era procedente, sumado a la prueba de absolución de posiciones, más las pruebas documentales relativas a Resolución Número 284-11 emitida por el Ministerio del Trabajo y acta de acuerdo contenida a folio 56, sobre el reintegro que la persona empleadora se niega a cumplir mientras no exista sentencia firme que así la declare, pidiendo pues que se revoque la sentencia apelada.-

## II

### **NOTA ACLARATORIA RESPECTO A LAS NORMAS PROCESALES APLICABLES AL CASO SUBJUDICE:**

Antes de iniciar al estudio del presente caso, este Tribunal considera aclarar que la resolución del mismo se hará según lo establecido en el Libro Segundo de la Ley 185 "Código del Trabajo" por haber iniciado su tramitación en fecha anterior a la entrada en vigencia de la Ley 815 "Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social" que en su Art. 163 establece en su parte conducentes: "...Al entrar en vigencia, las causas iniciadas al amparo del Libro Segundo de la Ley No. 185, Código del Trabajo, concluirán su sustanciación bajo esos términos..." Aclarado lo anterior pasaremos a resolver el caso en cuanto a los puntos de agravios expresamente expuestos.

## III

**DE LA INNEGABLE PROCEDENCIA DEL REINTEGRO POR VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE LA MUJER EN ESTADO DE EMBARAZO, COMO GARANTÍA DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES PROPIAS DEL GÉNERO CON PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES Y SUSTENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES.** Este Tribunal Nacional Laboral, frente a la exposición de motivos que de manera firme expone la trabajadora en su condición de parte apelante y en la cual destaca que por su condición de mujer y en



estado de embarazo debe ser protegida frente al despido de la parte empleadora, tiene a bien basar su resolución en las siguientes consideraciones probatorias y jurídicas: **1.- De la demanda y la forma de contestación en el caso sub judice con sus consecuencias legales;** En la redacción de la demanda visible a folios 11 al 14, observamos que la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, expresó taxativamente lo siguiente: “...fui despedida de manera verbal y violenta el treinta y uno de julio del año dos mil once después de haberme acusado de retener 100 córdobas de un tinte de forma bochornosa, vulgar, violenta, injuriosa, con maltrato físico, verbal y psíquico **ultrajando mi condición de mujer joven y en estado de gravidez fui encerrada con llave en el salón de belleza, propiedad del hijo de mi empleadora el señor EDWIN BISMARCK SILVA SILVA....fui despedida sin fundamentos, ni respetando el debido proceso, ni lo estatuido en el art. 48 C.T. y en franca violación al art. 144 C.T. ambos procedimientos regulado en el Ministerio del Trabajo, a pesar de estar en estado de gravidez y habérselo hecho saber a mi empleadora con anterioridad, lo que no fue un óbice para botarme de la empresa en forma abrupta...**en el caso presente hay una violación expresa al art. 74 Cn. que consigna la protección especial de la mujer durante el embarazo, el art. 144 C.T. que establece la prohibición del despido de la mujer en estado de gravidez, salvo por causa justificada previamente establecida por el Ministerio del Trabajo y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 34/180, de diciembre de 1979, que en su artículo 112, numeral 2, a) dice: “A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados tomarán medidas adecuadas para. A) Prohibir bajo pena de sanciones, el despido por motivos de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil” por las razones apuntadas vengo a demandar como en efecto demando con acción de reintegro en mi mismo puesto de trabajo y en idénticas condiciones de trabajo, a la empresa denominada EXCLUSIVIDAD VIRGO representada por su propietaria ROSIBEL SILVA CASTRO y/o a quien la represente, con pago de salarios dejados de percibir...” es decir que la trabajadora en su demanda es clara al establecer los hechos propios por los cuales considera que fue violentada en sus mínimas garantías laborales, la primera es que por su condición de mujer en estado de gestación y la segunda como trabajadora, dejando el escenario expuesto para que la parte demandada contestara la misma con atención de lo establecido en el Art. 313 de la Ley 185 “Código del Trabajo de Nicaragua” que reza: “El demandado, al contestar la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos, cuáles rechaza o niega e indicará los hechos en que apoya su defensa. **Los hechos no negados expresamente se tendrán por aceptados en favor de la parte demandante**”. Sin embargo, al revisar el escrito de contestación de demanda, que se encuentra visible a folio 34, de las diligencias de primera instancia observamos que la parte demandada no negó las afirmaciones de la parte actora, sino más bien se limitó a expresar que “EXCLUSIVIDADES VIRGOS” no es una sociedad, por lo tanto no soy representante legal de la referida sociedad la cual es inexistente” diluyéndose su posibilidad



# CEDIJ

de negar cada hecho afirmado por la parte actora en el único momento que podía hacerlo, como es en la contestación de la demanda, trayendo pues así como consecuencia que los hechos se tuvieran por aceptados en favor de la parte demandante por expreso mandato de ley, es decir generándose una presunción legal que conforme a la taxatividad de la Ley en el Art. 345 C.T. se establece: *“La presunción legal, salvo que la ley lo permita, no admite prueba en contrario...”*; siendo categóricos en afirmar que para este caso no hay reserva de ley, a lo cual se suma que en el folio 99, rola prueba documental relativa a control prenatal en la que se establece como fecha de última menstruación el día once de junio del año dos mil once y como fecha probable de parto el día dieciocho de marzo del año dos mil doce, de manera que para la fecha en que ocurrió el despido de la trabajadora el día treinta y uno de julio del año dos mil once, la trabajadora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, ya se encontraba en estado de embarazo, debiendo pues tenerse por demostradas las violaciones al derecho de la mujer en estado de embarazo que como norma prohibitiva se establece en el art. 144 C.T., así como la falta de agotamiento de procedimiento legal para autorizar su despido conforme lo establece el art. 48 C.T., cuando también encontramos que en el acta de inspección del trabajo visible a folios 40 al 51, efectuada el día veinticinco de agosto del año dos mil once, se hizo constar que la inspección fue realizada en el centro de trabajo denominado “EXCLUSIVIDADES VIRGO” módulo E-98 y que la señora ROSIBEL SILVA CASTRO, expresó y firmo lo siguiente: *“...expresando el empleador que esta se retiró por que robó y que tiene testigos de este caso...”*, debiendo destacar que dicha documental no fue impugnada y en la misma la inspectora del trabajo también hace constar que puso en conocimiento a la persona empleadora de la necesidad de agotar el trámite administrativo cuando en el acta se lee: *“...sin embargo no podrá ser despedida sin la previa autorización del Ministerio del Trabajo, art. 144 C.T....”* circunstancias ambas que apuntan a la existencia de lo establecido en el Art. 46 C.T. que reza: *“Cuando la terminación del contrato por parte del empleador se verifique en violación a las disposiciones prohibitivas contenidas en el presente Código y demás normas laborales, o constituya un acto que restrinja el derecho del trabajador, o tenga carácter de represalia contra este por haber ejercido o intentado ejercer sus derechos laborales o sindicales, el trabajador tendrá acción para demandar su reintegro ante el Juez del Trabajo, en el mismo puesto que desempeñaba y en idénticas condiciones de trabajo, quedando obligado el empleador, si se declara con lugar el reintegro, al pago de los salarios dejados de percibir y a su reintegro”*. **2.- De la improcedencia de la aplicación del criterio de exclusión de la acción para el caso sub judice**; Ahora bien, otro punto de queja en el recurso de apelación de la trabajadora demandante, resultan ser las consideraciones dadas por el Juzgado A Quo en el punto tercero en cuanto a la denominada “forma de despido, pago de liquidación final y efectos del juicio en el reintegro” en el cual el Juzgado A Quo expuso: *“...en los casos en que la terminación del contrato de parte del empleador se verifique en violación a las disposiciones prohibitivas contenidas en el Código del Trabajo, el trabajador tiene opción: a) O de aceptar dicha terminación y la indemnización por el despido incausado; o b) De ejercer ante el juez del trabajo su derecho para demandar su*



# CEDIJ

reintegro o pago de cargo de confianza. En estos casos pues, la opción quien la tiene es el trabajador, pues es él quien puede optar a dar por terminado el contrato de trabajo y retirar su indemnización o por el contrario acudir ante el juez y demandar su reintegro o pago de cargo de confianza. Imposibilitando ejercer ambas opciones de manera simultáneamente; de tal manera que si acepta la primera opción estará poniéndole fin al contrato de trabajo y procediendo a retirar su indemnización correspondiente, esta acción conlleva la extinción del contrato de trabajo. en el caso que nos ocupa la demandante tomó la opción de aceptar la liquidación que incluían el pago indemnizatorio por ruptura incausada, perfeccionándose así la extinción de la relación laboral. Dicho criterio ha sido abordado por el Tribunal Nacional Laboral de Apelación en Sentencia N°.- 713/2014, dictada a las nueve y cinco minutos de la mañana del uno de octubre del año dos mil catorce, siendo que ha quedado demostrado en autos que la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ (parte actora) aceptó el pago de su liquidación final de concepto de prestaciones sociales entre ellas la indemnización por antigüedad contemplada en el art. 45 C.T. según se detalló con anterioridad en el numeral tercero de los hechos probados, a consideración de esta autoridad al aceptar este concepto se formalizó a la perfección la finalización de la relación de la relación laboral lo cual es contradictorio con el ejercicio de la acción de reintegro y consecuentemente con el concepto de pago de salarios dejados de percibir....” No obstante, si bien el Juzgado A Quo justifica su fallo con el señalamiento al criterio vertido en la referida Sentencia N°. 713/2014, dictada por este Tribunal consideramos que el mismo NO ES APLICABLE AL CASO DE AUTOS, a como tampoco lo es el criterio sostenido en la sentencia número 1618/2016, dictada por este Tribunal Nacional Laboral a las once y quince minutos de la mañana del seis de diciembre del año dos mil dieciséis al cual la parte demandada ha hecho alusión en su escrito de contestación de agravios, contenido a folios 336 al 338, por cuanto en las referidas sentencias se abordan casos en los cuales si bien el común denominador es que la persona trabajadora alega haber sido vulnerada en sus derechos laborales conforme la norma del art. 46 C.T., luego han decidido demandar el pago indemnizatorio del art. 45 C.T. o en el transcurso han pedido el pago de dicha indemnización consintiendo con ello el despido incausado, a como en apariencias ocurre en el caso sub iudice y según concluye el Juzgado A Quo de forma errada, pues al revisar las diligencias que nos ocupan tal circunstancia no fue el común denominador, pues en el presente caso como ya dijimos con anterioridad la actora fue clara en definir que su acción era de reintegro y aun cuando en el transcurso de la causa constan las diligencias en las que la demandada pretendió realizar un pago por consignación judicial, visible a folio 241 a través de la cual la parte empleadora ofreció la cantidad de CINCO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y CINCO CÓRDOBAS CON 93/100 (C\$ 5,555.93) en concepto de liquidación final de trabajo a favor de la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, debemos destacar que la trabajadora al referirse a dicho pago por consignación lo hizo diciendo: “...decido aceptar la consignación para tomarla como abono parcial de los derechos no satisfechos a mi favor en calidad de trabajadora demandante de reintegro, más aun por tener varios años y meses sin empleo...” a lo cual agregó: “...decido negarme a la aceptación del despido ilegal, amparándome al



# CEDIJ

principio de irrenunciabilidad en el que no se puede obligarse a un trabajador a aceptar pagos en conceptos de prestaciones sociales, con los cuales no se está de acuerdo por cualquier motivo, según el caso, a como tampoco esta figura de consignación, extinguir el derecho a reclamar sobre la ilegalidad de un despido, ante cualquier autoridad laboral sea esta administrativa o judicial, en mi caso al amparo de los preceptos artos. 74 Cn. y 144 C.T. y el debido proceso, por no estar mi empleadora autorizada a despedirme por ninguna autoridad laboral..." es decir, expresando una vez más su posición frente al despido, al cual califica como violatorio por su condición de embarazo y por la falta de agotamiento de procedimiento para su despido y sentando su posición de aceptar dicho pago como abono parcial sin renunciar a su derecho de acción, debiendo resaltar que el Juzgado A Quo si bien proveyó declarar con lugar la consignación también lo hizo en calidad de abono parcial, a como bien se desprende del folio 251, en el auto de las diez y cincuenta y ocho minutos de la mañana del seis de marzo del año dos mil quince, el que una vez puesto en conocimiento de ambas partes no fue impugnado por ninguna de ellas, quedando pues admitido con ello que el pago consignado al haberse declarado parcial, no puede traer los mismos efectos de la consignación civil, a como lo hemos abordado en diversas sentencias dictadas por este Tribunal Nacional incluso desde antes de la entrada en vigencia del Código Procesal del Trabajo, el cual ahora regula dicha figura jurídica distando de los efectos del pago total en materia civil. Al respecto cabe citar lo que en precedentes aplicables al caso de autos si efectivamente hemos dicho en **SENTENCIA No. 11/2011 de las diez de la mañana del once de noviembre del dos mil once**, en la que se expuso: "...SE CONSIDERA:...II....deduciendo este Tribunal que los trabajadores aquí consignatarios tenían razón al suponer la intención del empresario cuando hizo el ofrecimiento de pago, en el sentido de obtener la aceptación del despido de parte de los trabajadores, pero que gracias al principio de irrenunciabilidad no puede obligarse a un trabajador a aceptar pagos en concepto de prestaciones laborales, con los cuales no se está de acuerdo por cualquier motivo, según el caso, a como tampoco puede esta figura, extinguir el derecho a reclamar sobre la ilegalidad de un despido, ante cualquier autoridad laboral sea esta administrativa o judicial, quedando a OPCIÓN DEL TRABAJADOR, el aceptar tales ofrecimientos consignados de forma PARCIAL, o solicitar sean REVOCADOS según convenga a sus intereses..." y lo resuelto en **SENTENCIA No. 141/2012 de las once y diez minutos de la mañana del diecisiete de abril del dos mil doce** en la que se resolvió: "....SE CONSIDERA:...II. EFECTOS DE LA CONSIGNACIÓN JUDICIAL EN MATERIA LABORAL: ....En los tres casos de autos, la parte empleadora hace uso de la consignación judicial a través de la cual se pretende obtener una aceptación del trabajador o una declaración judicial que tenga por finiquitadas las relaciones de trabajo de los señores: ERICK JOSÉ OSORIO BLANDÓN, JANDHEL MIGUEL OBANDO TÉLLEZ y NELSON ENRIQUE OSORIO TREJOS, puesto que se les ofrecen los pagos de vacaciones, décimo tercer mes proporcionales, indemnización del arto. 45 C.T., e indemnización de la cláusula N° 18 de un convenio colectivo. Al respecto considera este Tribunal que la naturaleza jurídica de la consignación judicial, es de orden civil y fue diseñada para producir efectos legales y fatales de extinción de obligaciones civiles, tal



como lo preceptúa el arto. 2061 C. Considera este Tribunal que la consignación judicial no puede producir en materia laboral los mismos efectos que en materia civil, pues la naturaleza de los derechos que se debaten en ambas materias son totalmente distintos, unos de orden público en lo laboral y otros de orden privado en materia civil, de ahí que si en lo laboral aplicáramos a la consignación judicial los mismos efectos y tratamiento que en materia civil, esto vendría a desnaturalizar el carácter social y de orden público del derecho del trabajo, puesto que causaría ocasionalmente irreparables perjuicios al trabajador si se le obligara a recibir las sumas consignadas liberando al empleador de responsabilidad y renunciando al reclamo de otros derechos que considere tener, mismos que bien podría reclamar posteriormente. Adoptar esa tesis constituiría una flagrante violación a los principios fundamentales del Código del Trabajo entre otros los Numerales I, III, IV, V, VI, VII, VIII del Título Preliminar. Por lo tanto concluye este Tribunal, que en el caso de autos la figura civil de consignación judicial, viene a constituir una forma de pago que el trabajador puede optar en recibir de modo parcial, de manera que no extingue sus derechos no contenidos en la consignación, ni libera al empleador de pagarle aquellas sumas o derechos que en la consignación no le han sido reconocidos, quedando a opción de el trabajador si retira o no las sumas consignadas y en caso que lo haga, si así lo protestara, jamás este hecho constituirá renuncia de sus derechos que no estén satisfechos en dicha consignación y esa opción a favor del trabajador bien puede permitirle pagarse con las sumas ofrecidas, otros derechos distintos de los consignados por el empleador, a como sucede en el presente caso en que es notorio que los trabajadores de autos, han reclamado contra el despido practicado y han logrado que el Ministerio del Trabajo dicte sendas resoluciones administrativas a su favor en las que se declara nulo su despido (folios 93, 103 y 98 de expedientes de primera instancia), asunto que lógicamente será debatido ante las autoridades judiciales y que significará el reclamo de prestaciones distintas a las consignadas a las cuales está optando el trabajador, de manera que, gracias al principio fundamental de irrenunciabilidad no puede obligarse a un trabajador a aceptar pagos en concepto de prestaciones laborales, con los cuales no está de acuerdo, a como tampoco puede esta figura, extinguir el derecho a reclamar sobre la ilegalidad de un despido ante cualquier autoridad laboral..." Por lo anterior, habiendo este Tribunal Nacional, motivado la presente sentencia con base en el principio de legalidad constitucional establecido en el art. 130 Cn. y la aplicación correcta de los fallos precedentes conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial en su Arto. 13, que reza: "...**motivación de las resoluciones judiciales**

**Artículo 13.-** So pena de anulabilidad, toda resolución judicial, a excepción de las providencias de mero trámite, debe exponer claramente los motivos en los cuales está fundamentada, de conformidad con los supuestos de hecho y normativos involucrados en cada caso particular, debiendo analizar los argumentos expresados por las partes en defensa de sus derechos. Los jueces y magistrados deben resolver de acuerdo a los fallos judiciales precedentes y solo podrán modificarlos explicando detalladamente las razones que motiven el cambio de interpretación...". Concluimos en el presente considerando que los razonamientos jurídicos del Juzgado A Quo se encuentran alejados de la realidad



# CEDIJ

probatoria del caso sub iudice y además incurre en una incorrecta aplicación de precedentes jurisprudenciales de este Tribunal Nacional, pues no puede en el caso de autos excluirse la acción de reintegro por el pago de consignación que el mismo juez tuvo por abono parcial, debiendo pues corregirse en el sentido que hemos motivadamente razonado, con todas las consecuencias legales que venimos exponiendo, debiendo aclarar que los precedentes jurisprudenciales citados por el Juzgado A Quo, son aplicables a casos en los cuales la acción principal no está ligada a la acción de reintegro, pues en el presente caso admitir pagos parciales resulta ser incompatible con la naturaleza misma del juicio al encontrarse pendiente la decisión de procedencia o no de los salarios dejados de percibir como acción accesoria del reintegro, orientación esta que debe ser advertida por el Juzgado A Quo para subsiguientes casos; tal consideración la hacemos en virtud que apreciamos que el Juzgado A quo procedió equívocamente a ordenar el pago por consignación a pesar de saber que dicha consignación era contraria a la acción intentada, significando que con ello incluso el A Quo ordenó un pago anticipado, pronunciándose de manera a priori, quedando claro además que en ningún momento la intención de la demandante fue la de retirar el pago en concepto de liquidación final, sino un pago parcial de los derechos reclamados en su demanda que es de reintegro, por lo que es totalmente equivocada la consideración jurídica del Juzgado A Quo, para concluir la exclusión de la acción en el presente caso, que no aplica según las razones expuestas; **3.- Determinación del marco legal y doctrinario protector en favor de la mujer en estado de embarazo, por cumplimiento del derecho fundamental a la no discriminación.** Como bien lo expusimos en el considerando denominado: **“De la demanda y la forma de contestación en el caso sub iudice con sus consecuencias legales;”** no existe duda de la existencia del estado de embarazo y del despido en el que incurrió la parte empleadora con violación de las garantías de la mujer trabajadora en estado de gestación, tema sobre el cual existe todo un marco protector establecido desde la Constitución Política de la República de Nicaragua y el Código del Trabajo, que protegen de forma especial a la mujer en estado de embarazo, al garantizarle ciertas prerrogativas por su condición, con el fin de amparar la vida del que está por nacer y las condiciones de vida digna de la mujer en período de gestación. En tal sentido los artículos 27 y 74 de la Constitución Política señalan derechos fundamentales de la mujer en relación con la vida, igualdad ante las leyes, prohibición de discriminación y estabilidad laboral. El arto. 27 de la Constitución indica en su parte conducente: **“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección” No habrá discriminación por motivos de...sexo...”** Por su parte el arto. 74 Cn. expresa: **“El Estado otorga protección especial al proceso de reproducción humana. La mujer tendrá protección especial durante el embarazo y gozará de licencia con remuneración salarial y prestaciones adecuadas de seguridad social. Nadie podrá negar empleo a las mujeres aduciendo razones de embarazo ni despedirlas durante esté o en el periodo post natal; todo de conformidad con la ley”**. Este Tribunal Nacional considera que dentro de las protecciones que se han consagrado en el ordenamiento jurídico a favor de la mujer que se encuentra en estado de embarazo, en materia laboral se ha previsto una estabilidad reforzada, de tal



forma que dichas personas no sean discriminadas en razón de su estado de gravidez. Así pues, en defensa de los derechos de la mujer embarazada y su hijo, el empleador no puede, durante el periodo de gestación y posteriormente, en el post natal, dar fin al contrato de trabajo sin que medie una justa causa y la respectiva autorización de la autoridad laboral administrativa, conforme lo dispone el Arto. 144 del Código del Trabajo que establece textualmente: ***“La trabajadora en estado de gravidez o gozando de permiso pre y postnatal, no podrá ser despedida, salvo por causa justificada previamente establecida por el Ministerio del trabajo”***. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que la trabajadora en estado de embarazo sea despedida sin causa justa o sin el cumplimiento del prerequisite procesal previo antes referido, tiene el derecho a acudir a la jurisdicción ordinaria en base al arto. 46 C.T., para que sea evaluada la legalidad del acto y para solicitar el reintegro a su puesto de trabajo, con todo lo que ello implique, amparada en la tutela de los derechos fundamentales que considera violentados, procediendo sin duda el reintegro y pago de salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha del efectivo reintegro en caso de demostrarse la violación de tales garantías fundamentales. En este sentido el Convenio 3 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por Nicaragua, establece en su artículo 4 lo siguiente: ***“Cuando una mujer esté ausente de su trabajo en virtud de los apartados a) o b) del artículo 3 de este Convenio, o cuando permanezca ausente de su trabajo por un período mayor a consecuencia de una enfermedad, que de acuerdo con un certificado médico esté motivada por el embarazo o el parto, será ilegal que hasta que su ausencia haya excedido de un período máximo fijado por la autoridad competente de cada país, su empleador le comunique su despido durante dicha ausencia o se lo comunique de suerte que el plazo estipulado en el aviso expire durante la mencionada ausencia”***. Por consiguiente es necesario que en cada caso se estudien los presupuestos indicados, para que pueda concederse la protección constitucional del derecho a la estabilidad laboral reforzada y se pueda catalogar como legal o ilegal el despido; fundamentalmente, el judicial al conceder la tutela, debe probar la existencia del nexo de causalidad entre la ocurrencia del despido y el estado de embarazo, de forma que se evidencie el tratamiento discriminatorio de la mujer. En síntesis, nuestro orden jurídico establece una protección especial a la mujer trabajadora en estado de embarazo, frente al despido y frente a todo acto discriminatorio que contra ella practique su empleador. Este derecho no solamente en Nicaragua, se ha elevado al rango de garantía constitucional, sino también en otros países. Así, la Constitución de España de 1978 dice textualmente así: Arto. 39.2: ***“...Los poderes públicos asegurarán, asimismo, la protección...”*** ***“...de las madres, cualquiera que sea su estado civil...”***. Entre otras Constituciones, también tenemos la de Costa Rica del año 1949, que establece en su Arto. 55 lo siguiente: ***“...La protección especial de la madre y el menor estará a cargo de una institución autónoma denominada Patronato Nacional de la Infancia, con la colaboración de otras instituciones del Estado...”***. La Constitución de Panamá del año 1972, establece en su arto. 68 lo siguiente: ***“...Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa. Durante***



# CEDIJ

**un mínimo de seis semanas procedentes al parto y las ocho que se siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo de su trabajo y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato. Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales de trabajo de la mujer en estado de gravidez...".** Por otro lado, el Arto. 141 de nuestro Código del Trabajo establece lo siguiente: **"...Las trabajadoras en estado de gravidez tendrán derecho al reposo durante las cuatro semanas anteriores al parto y las ocho posteriores o a diez en caso de partos múltiples, con goce del último o mejor salario, sin perjuicio de la asistencia médica que deben suministrarle las instituciones sociales encargadas de proteger la maternidad..."**. Además de lo anterior, el despido en estado de embarazo involucra un acto discriminatorio en contra de la mujer que posee tal condición por razones de sexo, pues únicamente siendo mujer se puede estar en estado de embarazo, sentido en el cual la Comisión de Expertos de la Organización Internacional del Trabajo en referencia a las recomendaciones del Convenio 111, Relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, adoptado en la 42ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, del 25 de junio del 1958, en vigor desde el veintitrés de mayo de 1953, respecto a los criterios de discriminación en razón del sexo, ha dicho: *"Las distinciones fundadas en el sexo con las que se establecen utilizando todos los caracteres y funciones biológicas que diferencian al hombre de la mujer. Se entiende por distinciones fundadas en el sexo las que se crean en forma explícita o implícita en detrimento de uno u otro sexo. Estas discriminaciones suelen practicarse contra las mujeres, sobre todo cuando se trata de las discriminaciones indirectas y se fundan en concepciones tradicionales de fuerte arraigo en algunas sociedades, pero que en otras se han atenuado mucho, como consecuencia de la evolución de la condición de la mujer y sobre todo del aumento de la participación femenina en todos los sectores de la vida activa. Una legislación sobre la no discriminación entre los sexos constituye un importante elemento de la política de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación. Las discriminaciones contra el empleo de mujeres suelen ser consecuencia de una presunción de inferioridad, cuando estas no están alimentadas por otras consideraciones que limita las posibilidades de las mujeres de obtener un empleo o de conservarlo. La discriminación fundada en el sexo incluye también las que se basa en el estado civil, la condición matrimonial y más concretamente las cargas de familia (en particular, en relación con las responsabilidades respecto de las personas a cargo), el embarazo y parto... El carácter discriminatorio de las distinciones que se fundan en el embarazo, el parto por sus posibles secuelas médicas resulta ser evidente por el simple hecho de que solo pueden afectar a las mujeres..."* lo cual es tutelado mediante la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento; en la cual se acuerda: **"...LA CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO: 1. Recuerda:... (a) Que al incorporarse libremente a la OIT, todos los miembros han aceptado los principios y derechos enunciados en su Constitución y en la Declaración de Filadelfia, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones**



# CEDIJ

específicas;... **(d)** La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación" además tutelado como derecho fundamental en el Convenio Número 100, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, adoptado en la 34ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo del 29 de junio del 1951, en vigor desde el veintitrés de mayo de 1953 y el Convenio 111, ya referido, ambos ratificados por Nicaragua, el treinta y uno de octubre del 1967. A este respecto la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer denominada CEDAW, convención que enuncia los principios jurídicos aceptados internacionalmente sobre los derechos de la mujer, creada en 1946 por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, aprobado por Nicaragua, mediante Decreto Ejecutivo No. 789 del día 10 de agosto de 1981, publicado en La Gaceta No. 191 del día 25 de agosto de 1981; acuerda en el Art. 1: " A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará 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 y civil o en cualquier otra esfera" y en el Art. **2 reza:** "Los Estados partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus Constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio; b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; f) Adaptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer..." por lo anterior, estando Nicaragua, comprometida al fiel cumplimiento de los derechos de la mujer y por consiguiente este Tribunal Nacional como órgano de administración de justicia plenamente competente para resolver en materia laboral, debemos dejar claro que las disposiciones jurídicas referidas no dejan margen de permisibilidad frente a actos de discriminación contra la mujer ni por razón de sexo, ni mucho menos en razón de su empleo,



debiendo aplicarse en el caso de autos las sanciones legales correspondientes. En la misma tónica podemos referir como norma protectora la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belen do Para), aprobada el 23 de agosto de 1995, mediante el Decreto N° 1015, publicado en La Gaceta N° 179 del 26 de septiembre de 1995, ratificada mediante el Decreto N°52-95, aprobado el 6 de octubre del 1995, publicado en La Gaceta N°203 del 30 de octubre del 1995. Normas internacionales ratificadas por Nicaragua y que son perfectamente aplicables en el presente caso dado que se ha demostrado que la privación del empleo ha ocurrido en represalia contra la mujer por encontrarse embarazada siendo una forma típica de discriminación contra la mujer y además del actuar violento y violatorio contra sus derechos, por lo que nuestra norma lo que trata es de corregir esas actuaciones y por ello se establecen sanciones contra despidos violatorios como el de este caso, para restablecer los derechos violentados a la mujer trabajadora en violación a su condición de género. Ahora bien, es evidente que a la par de tan relevantes derechos de la mujer y de su estado de embarazo, se desarrolla una cada vez más fortalecida corriente doctrinaria que explica las fortalezas de la estabilidad laboral de la trabajadora mujer embarazada en pro de sus garantías fundamentales, como por ejemplo lo que cita: **Armando Rojas (Fuero de Maternidad, Garantía a la Estabilidad Laboral, Revista de Derecho, Universidad del Norte, Colombia, 2003, pág. 137)**: en la que dice: *“...La doctrina que actualmente considera la Corte Constitucional para efectos del fuero de maternidad y la ineficacia del despido de una trabajadora que se encuentre bajo el estado de gravidez, está señalada en la sentencia C-470 de 1997, respecto a la cual es conveniente realizar algunos comentarios. En esta sentencia la Corte concluye que «carece de todo efecto el despido de una trabajadora durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario del trabajo competente, quien debe verificar si existe o no justa causa probada para el despido», con lo cual unificó lo establecido en el artículo 239, que se refiere a la duración del fuero de maternidad, con los efectos del artículo 241, que establece la nulidad del despido cuando la trabajadora es despedida cuando se encuentra disfrutando de la licencia de maternidad. Con esta medida la Corte Constitucional busca garantizar plenamente los derechos a favor de la trabajadora en estado de gravidez, evitando celosamente cualquier intento de discriminación por razón del embarazo...”* en el mismo sentido **Carmen Ortiz Lallana (Nulidad del despido de una trabajadora embarazada, Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, N° 3, 2000, págs. 23-27)**, expresa *“...Para corroborar dicha tesis en lo relativo a su incidencia sobre el despido, la Sala acude a las pautas interpretativas que el art. 10.2 CE le proporciona y a tal efecto repara, en primer lugar, en las normas de la OIT protectoras de la mujer embarazada frente al mismo señalando cómo “prescribe el art. 5.d) del Convenio N.º 158 de la OIT que el embarazo no constituirá causa justificada para la terminación de la relación de trabajo. El Convenio N.º 103 de la OIT precisa el alcance y ámbito temporal de la prohibición y, tras declarar que la legislación nacional deberá prever un descanso prenatal suplementario en caso de*



# CEDIJ

enfermedad que, de acuerdo con un certificado médico, sea consecuencia del embarazo (art. 3.5), reputa ilegal que por y durante tal ausencia al trabajo el empleador/a comunique a la mujer su despido (art. 6); análogas previsiones contempla el art. 4 del Convenio N.º 3" y cómo "de otra parte, según el art. 4.1 de la Recomendación N.º 95, también de la OIT, el período durante el cual será ilegal para el empleador/a despedir a una mujer debería comenzar a contarse a partir del día en que le haya sido notificado el embarazo por medio de un certificado médico. Y al respecto la Declaración de 1975 sobre la igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras, insiste en que la mujer encinta estará protegida contra todo despido por razón de su condición durante todo el período de embarazo (art. 8.1)..." Por su parte **Fernando Elorza Guerrero (La nulidad objetiva del despido de las trabajadoras embarazadas, Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social, N.º 98, 2009, págs. 239-248)**, valora: "...El punto de partida de esta doctrina bien podemos situarlo en la consideración de que "la protección de la condición biológica y de la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de sus derechos profesionales, de suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo o la sucesiva maternidad constituyen un supuesto de discriminación directa por razón de sexo" (STC 182/2005). De tal manera que cuando se prueba indiciariamente que una decisión empresarial puede encubrir una lesión de derechos fundamentales, incumbe al empresario acreditar que la decisión tomada responde a motivos razonables y ajenos a todo propósito atentatorio del derecho de que se trate (STC 38/1981)..." y en el mismo sentido **Christian Viera Álvarez (La nulidad del despido de mujer embarazada. Historia reciente a la luz de jurisprudencia del tribunal constitucional y tribunal supremo español, Revista de Derechos Fundamentales, N.º. 3, 2009, págs. 263-273)** expone: "...Entrando al fondo del asunto, la sentencia señala que "la prohibición de discriminación por razón de sexo tiene su razón de ser en la voluntad de terminar con la histórica situación de inferioridad, en la vida social y jurídica, de la mujer..., cualificándose la conducta discriminatoria por el resultado peyorativo para la mujer que la sufre, que ve limitados sus derechos o sus legítimas expectativas por la concurrencia de un factor cuya virtualidad justificativa ha sido expresamente descartada por la Constitución, dado su carácter atentatorio a la dignidad del ser humano (art. 10.1 CE). En consecuencia, la prohibición constitucional específica de los actos discriminatorios por razón de sexo determina que se habrá producido la lesión del art. 14 CE cuando se acredite que el factor prohibido representó el fundamento de una minusvaloración o de un perjuicio laboral, no teniendo valor legitimador en esos casos la concurrencia de otros motivos que hubieran podido justificar la medida al margen del resultado discriminatorio...Este tipo de discriminación no comprende solo aquellos tratamientos peyorativos que encuentren su fundamento en la pura y simple constatación del sexo de la persona perjudicada. También engloba estos mismos tratamientos cuando se funden en la concurrencia de condiciones o circunstancias que tengan con el sexo de la persona una relación de conexión directa e inequívoca. Tal sucede con el embarazo, elemento o factor diferencial que, en tanto que hecho biológico incontrovertible, incide de forma exclusiva sobre las mujeres...". Y es que el derecho a la



estabilidad laboral de la mujer trabajadora es un derecho humano, que debe ser protegido por los Estados, los que tienen la obligación de tutelar este derecho y disponer de los mecanismos legales para que dicho derecho sea restituido al ser violentado, máxime en el presente caso en que se trata de un típico despido arbitrario y discriminatorio practicado por el empleador en contra de una mujer, por el solo hecho de ser mujer, dado que el embarazo es una condición exclusiva de la mujer. Sobre este carácter de derechos humanos de que está revestida la estabilidad laboral, la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH) en el CASO LAGOS DEL CAMPO VS. PERÚ resuelto a través de la trascendental SENTENCIA DE 31 DE AGOSTO DE 2017 ha dicho: “... **Además de la derivación del derecho al trabajo a partir de una interpretación del artículo 26 en relación con la Carta de la OEA, junto con la Declaración Americana, el derecho al trabajo está reconocido explícitamente en diversas leyes internas de los Estados de la región, así como un vasto corpus iuris internacional; inter alia: el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los artículos 7 y 8 de la Carta Social de las Américas, los artículos 6 y 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 11 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el artículo 32.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como el artículo 1 de la Carta Social Europea y el artículo 15 de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos. Por tanto, al analizar el contenido y alcance del artículo 26 de la Convención en el presente caso, la Corte tomará en cuenta, a la luz de las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 b, c, y d de la misma, la aludida protección a la estabilidad laboral aplicable al caso concreto. En este sentido, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 18 sobre el derecho al trabajo, expresó que este mismo “implica el derecho a no ser privado injustamente del empleo”. Asimismo, ha señalado que el “incumplimiento de la obligación de proteger se produce cuando los Estados partes se abstienen de adoptar todas las medidas adecuadas para proteger a las personas sometidas a su jurisdicción contra las vulneraciones del derecho al trabajo imputables a terceros”, lo cual incluye “el hecho de no proteger a los trabajadores frente al despido improcedente”. A manera ilustrativa, el Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), sobre la terminación de la relación de trabajo (1982), dispone que el derecho al trabajo incluye la legalidad del despido en su artículo 4 e impone, en particular, la necesidad de ofrecer motivos válidos para el despido, así como el derecho a recursos jurídicos efectivos en caso de despido improcedente (...) Como correlato de lo anterior, se desprende que las obligaciones del Estado en cuanto a la protección del derecho a la estabilidad laboral, en el ámbito privado, se traduce en principio en los siguientes deberes: a) Adoptar las medidas adecuadas para la debida regulación y fiscalización de dicho derecho; b) Proteger al trabajador y trabajadora, a través de sus órganos competentes, contra el despido injustificado; c) En caso de despido injustificado, remediar la situación (ya sea, a través de la reinstalación o, en su caso, mediante la indemnización y otras prestaciones previstas en la**



# CEDIJ

legislación nacional). Por ende, d) El Estado debe disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una situación de despido injustificado, a fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva de tales derechos (infra, párrs. 174, 176 y 180). 150. Cabe precisar que la estabilidad laboral no consiste en una permanencia irrestricta en el puesto de trabajo, sino de respetar este derecho, entre otras medidas, otorgando debidas garantías de protección al trabajador a fin de que, en caso de despido se realice éste bajo causas justificadas, lo cual implica que el empleador acredite las razones suficientes para imponer dicha sanción con las debidas garantías y frente a ello el trabajador pueda recurrir tal decisión ante las autoridades internas, quienes verifiquen que las causales imputadas no sean arbitrarias o contrarias a derecho...” Sin duda pues, que en el presente caso el Estado de Nicaragua, a través del Poder Judicial está obligado a brindar la tutela jurídica que procede a otorgar a la demandante señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, ante tal despido arbitrario y discriminatorio por razones de embarazo de que ha sido objeto por parte de su empleador EXCLUSIVIDADES VIRGO. Por las razones antes descritas se considera que el despido de la actora fue arbitrario, en violación de las normas legales que establecen el fuero por maternidad ya referidas a lo largo de todo este Considerando III de la presente sentencia, siendo el referido despido en violación de las disposiciones prohibitivas que proscriben el despido de la trabajadora en estado de embarazo, como son los artos. 74 Cn. y 144 C.T. 4.- **Aplicación de precedentes jurisprudenciales sobre estabilidad laboral de la mujer en estado de embarazo como expresión del principio de legalidad;** con base en todo lo anterior, en estricto apego al principio de legalidad, el art. 13 de la Ley 260 y el Numeral IX, del Título Preliminar del Código del Trabajo, cabe que este Tribunal cite que como antecedentes de la presente decisión, ya se han resuelto casos similares brindando protección a la mujer trabajadora en estado de embarazo como un criterio de discriminación por razón de sexo, dentro de las cuales se encuentran la **SENTENCIA No. 69/2012**, de las diez y cinco minutos de la mañana del uno de marzo del dos mil doce en la que se dijo: “...II.- **DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA ESTABILIDAD LABORAL DE LA MUJER EN ESTADO DE EMBARAZO Y SUS REQUISITOS:** La Constitución Política de la República de Nicaragua y el Código del Trabajo, protegen de forma especial a la mujer en estado de embarazo, al garantizarle ciertas prerrogativas por su condición, con el fin de amparar la vida del que está por nacer y las condiciones de vida digna de la mujer en período de gestación. En tal sentido los artículos 27 y 74 de la Constitución Política señalan derechos fundamentales de la mujer en relación con la vida, igualdad ante las leyes, prohibición de discriminación y estabilidad laboral. El arto. 27 de la Constitución indica en su parte conducente: **“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección” No habrá discriminación por motivos de...sexo...**” Por su parte el Arto. 74 Cn. expresa: **“El Estado otorga protección especial al proceso de reproducción humana. La mujer tendrá protección especial durante el embarazo y gozará de licencia con remuneración salarial y prestaciones adecuadas de seguridad social. Nadie podrá negar empleo a las mujeres aduciendo razones de embarazo ni despedirlas durante este o en el periodo post natal; todo de conformidad con la ley”.** Este Tribunal Nacional considera que



dentro de las protecciones que se han consagrado en el ordenamiento jurídico a favor de la mujer que se encuentra en estado de embarazo, en materia laboral se ha previsto una estabilidad reforzada, de tal forma que dichas personas no sean discriminadas en razón de su estado de gravidez. Así pues, en defensa de los derechos de la mujer embarazada y su hijo, el empleador no puede, durante el periodo de gestación y posteriormente, en el post natal, dar fin al contrato de trabajo sin que medie una justa causa y la respectiva autorización de la autoridad laboral administrativa, conforme lo dispone el Arto. 144 del Código del Trabajo que establece textualmente: **“La trabajadora en estado de gravidez o gozando de permiso pre y postnatal, no podrá ser despedida, salvo por causa justificada previamente establecida por el Ministerio del trabajo”**. Sin perjuicio de lo anterior, en caso de que la trabajadora en estado de embarazo sea despedida sin causa justa o sin el cumplimiento del prerequisite procesal previo antes referido, tiene el derecho a acudir a la jurisdicción ordinaria en base al arto. 46 C.T., para que sea evaluada la legalidad del acto y para solicitar el reintegro a su puesto de trabajo, con todo lo que ello implique, amparada en la tutela de los derechos fundamentales que considera violentados, procediendo sin duda el reintegro y pago de salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha del efectivo reintegro en caso de demostrarse la violación de tales garantías fundamentales. **REQUISITOS INDISPENSABLES PARA EL RECONOCIMIENTO DEL FUERO POR MATERNIDAD:** En base a las disposiciones constitucionales y legales antes citadas, considera este Tribunal Nacional que tres son los requisitos indispensables para que opere la protección del fuero por maternidad; **1.-** Que el despido se ocasione durante el período amparado por el "fuero de maternidad": esto es, que se produzca en la época del embarazo o dentro del periodo post natal siguientes al parto (artículo 141 y 144 Código del Trabajo). **2.-** Que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, por cualquiera de las dos razones siguientes; **a)** La trabajadora haya informado de su estado de embarazo al empleador, a fin de cumplir con la obligación que le establece el arto. 142 CT. y en las condiciones que establezca la ley o **b)** Por el hecho notorio del estado de embarazo en la mujer trabajadora. **3.-** Que el despido sea una consecuencia del embarazo, por ende que el despido no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique. En este sentido el Convenio 3 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por Nicaragua, establece en su artículo 4 lo siguiente: “Cuando una mujer esté ausente de su trabajo en virtud de los apartados a) o b) del artículo 3 de este Convenio, o cuando permanezca ausente de su trabajo por un período mayor a consecuencia de una enfermedad, que de acuerdo con un certificado médico esté motivada por el embarazo o el parto, será ilegal que hasta que su ausencia haya excedido de un período máximo fijado por la autoridad competente de cada país, su empleador le comunique su despido durante dicha ausencia o se lo comunique de suerte que el plazo estipulado en el aviso expire durante la mencionada ausencia”. Por consiguiente es necesario que en cada caso se estudien los presupuestos indicados, para que pueda concederse la protección constitucional del derecho a la estabilidad laboral reforzada y se pueda catalogar como ilegal el despido; fundamentalmente, el judicial al conceder la



# CEDIJ

tutela, debe probar la existencia del nexo de causalidad entre la ocurrencia del despido y el estado de embarazo, de forma que se evidencie el tratamiento discriminatorio de la mujer. En síntesis, nuestro orden jurídico establece una protección especial a la mujer trabajadora en estado de embarazo, frente al despido y frente a todo acto discriminatorio que contra ella practique su empleador. Este derecho no solamente en Nicaragua, se ha elevado a rango de garantía constitucional, sino también en otros países. Así, la Constitución de España de 1978 dice textualmente así: Arto. 39.2: “...**Los poderes públicos asegurarán, asimismo, la protección...**” “...**de las madres, cualquiera que sea su estado civil...**”. Entre otras Constituciones, también tenemos la de Costa Rica, del año 1949, que establece en su Arto. 55 lo siguiente: “...**La protección especial de la madre y el menor estará a cargo de una institución autónoma denominada Patronato Nacional de la Infancia, con la colaboración de otras instituciones del Estado...**”. La Constitución de Panamá, del año 1972, establece en su Arto. 68 lo siguiente: “...**Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa. Durante un mínimo de seis semanas precedentes al parto y las ocho que se siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo de su trabajo y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato. Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales de trabajo de la mujer en estado de gravidez...**”. Por otro lado, el Arto. 141 de nuestro Código del Trabajo vigente establece lo siguiente: “...**Las trabajadoras en estado de gravidez tendrán derecho al reposo durante las cuatro semanas anteriores al parto y las ocho posteriores, o a diez en caso de partos múltiples, con goce del último o mejor salario, sin perjuicio de la asistencia médica que deben suministrarle las instituciones sociales encargadas de proteger la maternidad...**”, considerando este Tribunal Nacional, que el empleador también es responsable por el reembolso de cualquier gasto médico o de lactancia, al que haya tenido que incurrir la trabajadora por falta de seguro social, por encontrarse en desempleo. Finalmente, a como fue demostrado por la actora con el documento que rola en folio uno de primera instancia, esta se encontraba en estado de embarazo en el momento de terminación de la relación laboral y en el momento de interponer su demanda, por lo tanto indudablemente goza de las protecciones que le concede el fuero por maternidad antes considerado, por lo que a continuación determinamos si el empleador incurrió o no en violación de dicho fuero...”. Luego fueron dictadas en el mismo sentido las siguientes sentencias: 1.- **SENTENCIA No.: 533/2013**, de las una y cuarenta minutos de la tarde del veinticuatro de junio del dos mil trece; 2.- **SENTENCIA No.: 620/2014**, de las dos y cuarenta y cinco minutos de la tarde del catorce de agosto del dos mil catorce; 3.- **SENTENCIA No.: 980/2014**, de las once y veinticinco minutos de la mañana del dos de diciembre del dos mil catorce; **SENTENCIA No.: 110/2015**, de las doce y cuarenta minutos de la tarde veintinueve de enero del dos mil quince; 4.- **SENTENCIA No.: 1065/2015**, de las dos y veinticinco minutos de la tarde del catorce de diciembre del dos mil quince; 5.- **SENTENCIA No.: 960/2016**, de las nueve y cinco minutos de la mañana del cinco de agosto del dos mil dieciséis; 6.- **SENTENCIA No.: 599/2017**, de las diez y cincuenta y cinco



# CEDIJ

minutos de la mañana del seis de junio del dos mil diecisiete. **CONSECUENCIA JURÍDICA:** Sobre la base de lo anterior, debe reformarse la sentencia apelada, declarando con lugar el recurso de apelación y ordenando el reintegro de la trabajadora a su mismo puesto de trabajo y en idénticas condiciones laborales, en virtud que estos fueron los únicos agravios expuestos, debiendo confirmarse los demás puntos resolutiveos.

## **POR TANTO:**

En base a lo considerado, disposiciones legales citadas y artos. 129, 158, 159 Cn., Ley No. 815, Artos. 120, 128, 134, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 1 y 2 LOPJ, este **TRIBUNAL, RESUELVE: I.** Ha lugar al recurso de apelación interpuesto por la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, en contra de la sentencia definitiva número 1, de las ocho de la mañana del veintitrés de junio del año dos mil diecisiete, visible a folios 316 al 319, dictada por el Juzgado Sexto Distrito del Trabajo y de la Seguridad Social de la Circunscripción Managua, la cual se REFORMA. En consecuencia en lugar de lo resuelto por el Juzgado A Quo en la parte resolutiva numeral I deberá leerse: I.- Ha lugar a la demanda que con acción de reintegro y pago de salarios dejados de percibir interpuso la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, en contra de EXCLUSIVIDADES VIRGO representada por su propietaria ROSIBEL SILVA CASTRO. En tal sentido se ordena a EXCLUSIVIDADES VIRGO representada por su propietaria ROSIBEL SILVA CASTRO, que reintegre a la señora ROSAURA ISABEL GARCÍA LÓPEZ, en su mismo puesto de trabajo y en idénticas condiciones laborales antes del despido, pagando los salarios dejados de percibir que serán calculados desde la fecha del despido hasta el respectivo cumplimiento del reintegro. Se declaran sin lugar los demás reclamos al no haberse impugnado en el recurso de apelación. II. No hay costas. Cópiese, notifíquese, y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan las diligencias a su lugar de origen. **LUIS MANUEL OSEJO PINEDA, A. GARCIA GARCIA, A. CUADRA N., R. URROZ G., P. M. CASTELLON CH., SRIO.**