



**CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL**

Auditoría Interna

Teléfono: 2539-0821 ext. 2000-7468

Correo electrónico: [coincss@ccss.sa.cr](mailto:coincss@ccss.sa.cr)

Al contestar refiérase a: **ID-100611**

**AS-AOPER-0102-2023**

17 de octubre de 2023

Doctor  
Wilburg Díaz Cruz, gerente a.i  
**GERENCIA MÉDICA-2901**

Doctor  
Carlos Jiménez Herrera, director a.i  
**HOSPITAL NACIONAL DE NIÑOS DR. CARLOS SÁENZ HERRERA- 2103**

Estimados señores:

**ASUNTO: Oficio de Asesoría referente al disfrute de licencias por lactancia materna en periodos superiores a los dos años.**

Esta Auditoría en cumplimiento del Programa de Actividades Especiales consignado en el Plan Anual Operativo 2023, y con fundamento en los artículos 21 y 22 de la Ley General de Control Interno, procede a informar sobre el disfrute de lactancia materna en periodos superiores a los dos años, a fin de que sea valorado para la toma de decisiones y acciones preventivas y correctivas que le competen a la Administración Activa.

Al respecto, este Órgano de Control y Fiscalización recibió el oficio DG-HNN-2389-23, del 8 de setiembre de 2023, mediante el cual su estimable persona indicó lo siguiente:

*"(...) traslado para su conocimiento oficio DG-HNN-0028-23 del criterio de esta Dirección General ante las licencias por lactancia materna superiores a 2 años, y las respuestas de las diferentes instancias generadas a raíz de esta solicitud.*

*Reitero que este tema es de total atención y cuidado, que afecta gravemente la continuidad de los servicios en todos los centros hospitalarios de la institución, considero que la responsabilidad de un criterio definitivo esta fuera del alcance de la oficina legal de este Centro Hospitalario."*

Al respecto, esta Auditoría conoció el oficio DG-HNN-0028-23, del 5 de enero de 2023, mediante el cual esa Dirección General, solicitó al Dr. Randal Álvarez Juárez, en calidad de Gerente Médico que se valorara la posibilidad de regular en la institución las licencias por lactancia, a fin de que estas se otorguen con un límite finito en el tiempo, ya que en el Servicio de Enfermería del Hospital Nacional de Niños existen casos de funcionarias que disfrutaban de esta licencia por periodos extensos (siendo que en uno de los casos el menor tiene más de cinco años de edad), situación que repercute en el presupuesto de la institución y además, afecta la prestación de servicios que se brinda.

En respuesta al oficio de marras, el Dr. Álvarez Juárez, en oficio GM-6926-2022, del 19 de mayo de 2023, señaló:

*"(...) se realizaron las consultas pertinentes a las instancias técnicas; Área de Regulación y Sistematización del Diagnósticos y Tratamiento, y al Área de Atención Integral a las Personas, ambas adscritas a la Dirección de Desarrollo Servicios de Salud, las cuales emiten criterio mediante el oficio DDSS-ARS DT-0299-2023 y el DDSS-AAIP-0277-2023, respectivamente; así como a la Dirección de Bienestar Laboral, remitiendo el oficio GA-DBL-0146-2023, en donde concluyen que la consulta se refiere a un tema de orden legal, por lo que se recomienda que dicho tema sea revisado por el equipo Legal del centro hospitalario a su digno cargo, de modo que de acuerdo con el marco normativo, legal, se indique lo que procede.*



## CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

Auditoría Interna

Teléfono: 2539-0821 ext. 2000-7468

Correo electrónico: [coincss@ccss.sa.cr](mailto:coincss@ccss.sa.cr)

*En caso de tener dudas adicionales, el equipo legal del Hospital Nacional de Niños debe dirigir la consulta a la Dirección Jurídica Institucional, con copia a la Asesoría Legal de la Gerencia Médica.”*

En línea con lo anterior, el 16 de octubre de 2023, a través de la Plataforma de *Microsoft Teams*, este Órgano de Control y Fiscalización, en aras de corroborar si se había solicitado el criterio a la Dirección Jurídica, consultó al Dr. Jiménez Herrera, quien indicó lo siguiente:

*“De parte del Hospital no hemos realizado ninguna consulta a la Jurídica, con respecto a esos casos, por lo menos en estos dos meses que he estado en la Dirección. Ahora me recomendaron en el Ministerio de Salud que mejor lo elevara al Ministerio de trabajo, porque es un abuso absoluto y nadie ha querido entrarle al asunto, y el área legal local son solo 3 personas y están ahogados con las modificaciones de la ley de contratación de administrativo”.*

Sobre este particular, es menester destacar que los artículos 51 y 71 de la Constitución Política de Costa Rica, le conceden a la madre, niñas, niños y familia en general una protección especial dentro del territorio costarricense. Asimismo, los Tratados y Convenios Internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, en el numeral 24 señala el deber del Estado de brindar el derecho de disfrute del más alto nivel posible de salud al niño, promoviendo los principios básicos de salud y nutrición, así como las ventajas de la lactancia materna.

Adicionalmente, el Código de Trabajo, en su artículo 95 señala que, 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.”*

En cuanto a la lactancia materna el país dispone de la Ley No. 7430 “Fomento de la lactancia materna”, que tiene como objetivo fomentar la nutrición segura y suficiente para los lactantes, mediante la educación de la familia y la protección de la lactancia materna; establece que un niño es lactante hasta la edad de doce meses cumplidos. Asimismo, el artículo 25, establece para la Caja Costarricense de Seguro Social la obligación de *“promover la lactancia materna y realizar diversas actividades para estimularla y mantenerla durante el mayor tiempo posible”.*

Aunado a lo anterior, la Sala Constitucional ha reiterado la obligación del Estado costarricense, como deber fundamental, de la protección del interés superior del niño, a fin de garantizar el efectivo respeto a sus derechos, encontrándose entre ellos la lactancia materna.

En ese sentido, la Resolución No. 2022025438, del 28 de octubre de 2022, indica:

*“(…) Estima esta Sala que la posición de la DGAC es violatoria de los derechos fundamentales de la amparada. Para tales efectos debe tomarse en consideración, en primer lugar, que el hecho que el artículo 2 de la Ley de Fomento de la Lactancia Materna defina al lactante, para “los efectos de esta Ley”, como “el niño hasta la edad de doce meses cumplidos”, no implica –ni implícita ni explícitamente– que se imponga un tope máximo al período de lactancia en lo que se refiere propiamente al ámbito de las relaciones de trabajo, cuando lo cierto es que el propio Código de Trabajo, al regular expresamente el tema (en sus artículos 95 y 97), no establece tope alguno al período de lactancia. Por el contrario, dicha normativa lo que prevé es un período mínimo de lactancia que puede ser prorrogado de existir un criterio médico que así lo sustente (ver en similar sentido la sentencia N° 2011000635 de las 08:39 horas del 21 de enero de 2011).*

*Además, debe reiterarse que esta Sala ha destacado en su jurisprudencia que de la normatividad del Derecho de la Constitución, así como de su valor jurídico supremo, se deriva la obligación de todo operador jurídico de interpretar las normas infraconstitucionales de la forma más favorable para la efectividad de los valores, principios y derechos fundamentales que integran el Derecho de la Constitución.*

*También existen principios hermenéuticos de obligado uso en la interpretación y aplicación de las normas que involucran los derechos fundamentales, como es el caso de los principios pro homine y pro libertatis, y que imponen que todo derecho fundamental debe interpretarse y aplicarse siempre de la manera que más favorezca al ser humano, así como que procede la interpretación extensiva en todo lo que maximice y la restrictiva en todo lo que limite la libertad de los individuos (ver sentencia N° 2008008607 de las 16:58 horas del 21 de mayo de 2008)”*

Por su parte, la Normativa de Relaciones Laborales de la Caja Costarricense de Seguro Social, en el numeral 45 establece:

*“El derecho fundamental del niño(a) a la lactancia materna es irrenunciable. Las madres y sus bebés forman una unidad biológica y social inseparable por lo cual la Institución protege, fomenta y apoya la lactancia natural exclusiva y una alimentación complementaria oportuna y adecuada sin interrupción de la lactancia natural, ya que la nutrición en los primeros meses y años de vida juega un papel fundamental en el estado de salud óptima del niño y la niña.*

*Toda trabajadora de la Caja Costarricense de Seguro Social en época de lactancia, debidamente comprobada, cuenta con el derecho a una licencia todos los días con goce de salario, para amamantar a su hijo(a), independientemente de su jornada laboral.*

*Esta licencia se otorgará desde el momento en que finaliza la licencia por maternidad y de acuerdo con los parámetros establecidos por la Estrategia Mundial para la alimentación del lactante y del niño pequeño, de la 55° Asamblea Mundial de la Salud de la Organización Mundial de la Salud.*

1. La licencia de hora y media la disfrutará, según lo determine la trabajadora, de la siguiente forma:
  - a. Disfrutar la hora y media al inicio de la jornada o al finalizar la misma.
  - b. Disfrutar cuarenta y cinco minutos al inicio de la jornada y cuarenta y cinco minutos antes de finalizar la jornada.
  - c. La licencia por lactancia se aplicará de igual forma, independientemente del número de hijos(as) nacidos(as).

*En el caso que la funcionaria rote en los diferentes turnos de trabajo al reintegrarse a sus labores posterior a la licencia por maternidad (postparto), debe comunicar de previo y por escrito a la jefatura competente la forma a la cual se acogerá, con el fin de proteger la continuidad de la lactancia, sin menoscabo de sus derechos o condiciones laborales.*

2) *La jefatura garantizará el derecho aquí señalado, aunque la beneficiaria ocupe un puesto diferente del habitual u otras disposiciones procedentes de la carrera administrativa.*

3) *Durante los primeros seis meses posteriores al reingreso de la trabajadora de la licencia post natal, disfrutará de esta licencia sin que sea necesario que presente constancia médica. A partir del vencimiento de este período, la trabajadora deberá presentar constancia médica extendida por un médico privado ante su jefatura, para el trámite administrativo correspondiente de que el hijo(a) se encuentra lactando y se concederá por períodos de 2 meses.*

*La jefatura que obstruya el ejercicio de este derecho será susceptible del procedimiento administrativo pertinente, cuya responsabilidad se determinará de acuerdo con la gravedad de la falta.”*

Asimismo, esta Auditoría conoció el oficio DBL-AAL-0488-2023, del 11 de setiembre de 2023, en el cual el Lic. Luis Bolaños Guzmán, director de la Dirección de Bienestar Laboral, atendió la consulta realizada por la Licda. Katia Villegas Calderón, jefa de la Unidad Gestión de Recursos Humanos del Hospital Dr. Tony Facio Castro, a fin de que se le indicara si *“existe alguna disposición en cuanto a tiempo de lactancia materna en el caso de niños de 5 años y más, que incluso ya asisten a instituciones de educación, hay un límite, podríamos incluso estar ante situaciones de abuso que no estén necesariamente ayudando al menor o el tiempo es ilimitado por el bien del niño o niña”*.



## CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL

Auditoría Interna

Teléfono: 2539-0821 ext. 2000-7468

Correo electrónico: [coincss@ccss.sa.cr](mailto:coincss@ccss.sa.cr)

Al respecto, en el criterio emitido por el Lic. Bolaños Guzmán, se recomendó lo siguiente:

*“(...) La hora y media de lactancia es un derecho laboral indiscutible por parte de la trabajadora y la institución.*

*Se ha dispuesto que tres meses de licencia otorgados después del parto se consideran como el período mínimo de lactancia. De tal manera que puede ser ampliado por medio de un dictamen médico (médico de la Caja Costarricense de Seguro Social o médico privado) presentado por la trabajadora a su jefatura, hasta por el tiempo que la persona profesional en medicina determine.”*

De conformidad con lo descrito, observa esta Auditoría que a través de la Constitución Política, Convenios y Tratados Internacionales, leyes y normativa interna de la institución, se ha destacado la obligatoriedad del Estado en garantizar la protección integral a la mujer, al niño y a la familia, siendo que la lactancia materna es la forma de alimentación ideal que facilita el crecimiento y desarrollo correcto de los niños.

En ese sentido, la Ley de Fomento de la Lactancia Materna, considera lactante a un niño hasta una edad de 12 meses cumplidos, sin embargo, el artículo 95 del Código de Trabajo, establece que como mínimo la madre disfrutará del periodo de lactancia por tres meses. A partir de ello, la Sala Constitucional ha resuelto mediante diferentes sentencias que, *“en aras de proteger al menor lactante, el periodo mínimo de lactancia es de un año o y no de tres meses, siendo que la licencia de lactancia debe extenderse, en el tanto la madre demuestre el proceso de amamantamiento en la consulta médica, a fin de que el profesional de la salud le extienda las prórrogas con independencia de la edad del menor. (Resolución N° 2011-635)”*<sup>1</sup>.

Sobre el particular, considera esta Auditoría que para la definición de plazos finitos para el disfrute de las licencias por lactancia existe jurisprudencia y ordenamientos de Sala Constitucional que han establecido que el periodo de lactancia puede prorrogarse, **siempre que exista un criterio médico que así lo sustente**. Lo anterior, en aras de proteger, fomentar y apoyar la lactancia natural, ya que representa un papel fundamental en el estado de salud del niño y la niña.

En este sentido, este órgano de control no dispone de la competencia legal para adoptar acciones en relación con el plazo de otorgamiento de esta licencia, sin embargo, en atención a nuestras potestades de asesoría, se considera necesario indicar que resulta imprescindible que esa Administración Activa, establezca los mecanismos de control pertinentes, con el fin de garantizar un uso racional de este derecho, que no se desnaturalice su propósito original, y se evite actos abusivos e injustificados contrarios al comportamiento ético esperado de los funcionarios institucionales.

Atentamente,

### AUDITORÍA INTERNA

M Sc. Olger Sánchez Carrillo  
**Auditor**

OSC/RJS/ANP/MZS/PVE/lbc

C. Auditoría-1111

Referencia: ID-100611

<sup>1</sup> Guía de temas laborales relacionados con el período de lactancia materna en Costa Rica, Defensoría de los Habitantes. [file \(ministeriodesalud.go.cr\)](http://www.ministeriodesalud.go.cr)