



Universidad
Nacional
de Loja

Universidad Nacional de Loja
Facultad Jurídica Social y Administrativa

Maestría en Derecho Laboral y Seguridad Social

“Análisis Jurisprudencial del Fallo de Triple Reiteración 06-2016 en relación a las garantías laborales de la mujer gestante frente a principios y garantías constitucionales”

Trabajo de Titulación previo a optar el título de
Magíster en Derecho Laboral y Seguridad
Social.

AUTOR:

Abg. María José Briceño Yunga

DIRECTOR:

Mgr. Diego Fernando Pineda Arévalo.

Loja - Ecuador

Año 2024

Certificación

Loja, 15 de diciembre de 2023

Mg. Sc. Diego Fernando Pineda Arévalo.
DIRECTOR DE TRABAJO TITULACIÓN

Certifico:

Que he revisado y orientado todo el proceso de elaboración del Trabajo de Titulación denominado: **“Análisis Jurisprudencial del Fallo de Triple Reiteración 06-2016 en relación a las garantías laborales de la mujer gestante frente a principios y garantías constitucionales”**, previo a la obtención del título de Magíster en Derecho Laboral y Seguridad Social, de la autoría del Maestrante: Abg. María José Briceño Yunga, con cédula de identidad Nro. 1104134166, una vez que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad Nacional de Loja, para el efecto, autorizo la presentación del mismo para su respectiva sustentación y defensa..

Mg. Sc. Diego Fernando Pineda Arévalo.
DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Autoría

Yo, **María José Briceño Yunga**, declaro ser autor/a del presente trabajo de titulación y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos y acciones legales, por el contenido del mismo. Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja la publicación del trabajo de titulación en el Repositorio Digital Institucional – Biblioteca Virtual.

Firma:

Cédula de Identidad: **1104134166**

Fecha: **15 de diciembre de 2023.**

Correo electrónico: **maria.j.briceno@unl.edu.ec**

Teléfono o Celular: **0984637221**

Carta de autorización por parte del autor para consulta, reproducción parcial o total y/o publicación electrónica del texto completo del trabajo de titulación

Yo Darwin Geovanny Azanza González declaro ser autor del trabajo de titulación titulado: **“Análisis Jurisprudencial del Fallo de Triple Reiteración 06-2016 en relación a las garantías laborales de la mujer gestante frente a principios y garantías constitucionales”**, como requisito para optar el título de **Magíster en Derecho Laboral y Seguridad Social**; autorizo al sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos muestre la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el Repositorio Institucional, en las redes de información del país y del exterior con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia del trabajo de integración curricular o de titulación que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 15 días del mes de diciembre del dos mil veinte y tres.

Firma:

Autor: **María José Briceño Yunga**

Cédula: **1104134166**

Dirección: **Loja**

Correo electrónico: **maria.j.briceno@unl.edu.ec**

Teléfono: **072326435**

Celular: **0984637221**

DATOS COPLEMENTARIOS:

Director del trabajo de titulación: **Mg. Sc. Diego Fernando Pineda Arévalo.**

Dedicatoria

A mis amados padres José y Elizabeth, por su firmeza al enseñarme que la vida requiere de sacrificios y esfuerzos para cumplir los sueños y por haberme dado el mejor legado como es la educación.

A mis hermanas;

Jessica por creer en mí y ser mi compañía durante mis años de estudio, mi voz alentadora de siempre.

A Liliana por ser mi apoyo constante, y por demostrarme a través de su ejemplo y testimonio de vida, que no importan las circunstancias, siempre que exista una fe inquebrantable y las ganas de lograrlo todo, aún en la adversidad.

Principalmente a Mateo mi hermano; por ser razón, motivo y fuerza en mí. Gracias a él por sostener con tanta generosidad y amor este trayecto de aprendizaje, haciendo que me sintiera viva cada día, su apoyo es lo que necesito ante las eventualidades y proyectos de superación.

A ellos les dedico mi tiempo en la universidad y el ejercicio de mi profesión.

María José Briceño Yunga

Agradecimiento

Primero a Dios por haberme permitido llegar hasta este punto de mi carrera profesional. A la Universidad Nacional de Loja, especialmente a los docentes de la Maestría de Derecho Laboral y Seguridad Social por los valiosos conocimientos impartidos.

Sobremanera, mi gratitud al Dr. Diego Fernando Pineda Arévalo, por sus conocimientos impartidos; por su guía, apoyo y por haber brindado su tiempo y dedicación en la elaboración del presente trabajo de titulación. A todos ellos, gracias siempre.

Y en general a todas las personas que han contribuido en mi formación profesional y personal.

María José Briceño Yunga

Índice de contenidos

Portada.....	I
Certificación.....	II
Autoría.....	III
Carta de Autorización.....	IV
Dedicatoria.....	V
Agradecimiento.....	VI
Índice de Contenidos.....	VII
Índice de tablas.....	X
Índice de figuras.....	XI
Índice de anexos.....	XII
1. Título.....	1
2. Resumen.....	2
2.1 Abstract.....	3
3. Introducción.....	4
4. Marco Teórico.....	7
Generalidades de las relaciones laborales.....	7
Contrato de Trabajo.....	7
Definición Trabajador.....	9
Definición Empleador.....	9
Principales Principios rectores de la Relación Laboral.....	10
Estabilidad.....	10
Inamovilidad.....	11
In dubio pro operario.....	12
Irrenunciabilidad.....	13
La Mujer en el ámbito laboral.....	13
Mujer y Discriminación.....	14
Tipos de discriminación laboral.....	14
Situación laboral de la mujer en América Latina.....	16
Desigualdad de Género en el ámbito laboral en Ecuador.....	17

Composición del mercado laboral en Ecuador.....	17
Derecho al trabajo de la mujer embarazada en Ecuador.....	20
Grupos de atención prioritaria legislación ecuatoriana.....	20
Protección de la trabajadora gestante.....	21
Deberes en la relación laboral de la mujer embarazada.....	23
Responsabilidad del Empleador.....	23
Deberes Laborales de la mujer embarazada.....	25
Licencia Laboral por maternidad.....	26
Licencia por Paternidad.....	26
Ventajas de la Seguridad Social de la mujer embarazada.....	27
Despido Ineficaz.....	27
Definición y Características.....	27
Procedimiento.....	30
Remuneraciones e Indemnizaciones en el Despido Ineficaz.....	32
Trasgresión del derecho a la intimidad en el despido ineficaz.....	32
Perspectiva Constitucional.....	33
Jurisprudencia Vinculante en el Ecuador.....	34
Naturaleza de los Fallos de Triple Reiteración.....	35
Análisis Jurisprudencial Fallo de triple reiteración 06-2016	36
Antecedentes del caso.....	36
Argumentos del órgano de justicia.....	37
Fallos reiterados.....	37
Delimitación de los problemas jurídicos.....	40
5. Metodología.....	41
Área de estudio.....	41
Métodos de investigación.....	41
Enfoque de investigación.....	41
Tipo de investigación.....	43
Técnicas de investigación.....	44
Materiales y Recursos.....	45

6. Resultados.....	46
7. Discusión.....	59
Verificación del objetivo general.....	59
Verificación de objetivos específicos.....	61
7. Conclusiones.....	65
8. Recomendaciones	67
9. Bibliografía	68
10. Anexos.....	72

Indice de tablas

Tabla No. 1: Obligaciones del empleador con la mujer embarazada.....	23
Tabla No. 2: Licencias por paternidad.....	26
Tabla No. 3: Beneficios de la mujer embarazada en la seguridad social.....	27
Tabla No. 4: Características del despido ineficaz.....	30
Tabla No. 5: Procedimiento del despido ineficaz.....	31
Tabla No. 6: Casos reiterados – vulneración del derecho a la intimidad.....	34
Tabla No. 7: Identificación de fallos con el punto reiterado.....	37
Tabla No. 8: Caso 1 Emilly Yadira Rodríguez Acosta VS Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas “FARCOMED” S.A.....	47
Tabla No. 9: Caso 2 Galarza Loor Mónica Elizabeth VS Mackliff Zambrano-Colegio De Contadores Del Guayas	50
Tabla No. 10: Caso 3 Cecibel Del Roció Plaza Palma VS Boehringer Ingelheim Del Ecuador Cía. Ltda.....	53

Índice de gráficos

Gráfico No. 1: Empleo adecuado pleno en Ecuador 2023.....	18
Gráfico No. 2: Empleo global mujeres gestantes	19
Gráfico No. 3: Despido ineficaz.....	28

Índice de Anexos

Anexo 1: Designación del director del trabajo de titulación.....	72
Anexo 2: Certificado del Resumen (Abstract) del trabajo de titulación...	73
Anexo 3: Sentencia Nro. 1713220110129.....	74
Anexo 4: Sentencia Nro. 0935520120165	82
Anexo 5: Sentencia Nro. 0935720100529.....	95

1. Título

Análisis Jurisprudencial del Fallo de Triple Reiteración 06-2016 en relación a las garantías laborales de la mujer gestante frente a principios y garantías constitucionales.

2. Resumen

El propósito principal de este proyecto de titulación consiste en examinar de manera jurídica la terminación de empleo a través del despido ineficaz en relación con las mujeres embarazadas en la legislación ecuatoriana. Se emplearon enfoques cualitativos, el método bibliográfico, analítico e histórico-lógico y el analítico-sintético para analizar detalladamente la terminación de empleo ineficaz, se ha desglosado la normativa reformada según la Constitución de la República del Ecuador, el Código de Trabajo y la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar. Se abordaron los derechos en el ámbito nacional e internacional mediante la aplicación de la técnica de análisis documental comparado. Las pruebas jurídicas, especialmente las destacadas en el Fallo de Triple Reiteración 06-2016 de la Corte Nacional, revelan la violación de los derechos laborales y constitucionales de las mujeres embarazadas, se ha subrayado la necesidad de fortalecer la categoría legal de la terminación de empleo ineficaz, ya que las indemnizaciones resultan insuficientes para cubrir sus necesidades. La Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (2015) modificó el Código del Trabajo e introdujo la figura de la terminación de empleo ineficaz con el propósito de proteger a las mujeres embarazadas ante despidos abruptos, garantizar su derecho a reintegrarse al trabajo y, en caso de no querer regresar, establecer compensaciones según lo estipula la ley. Además, se señala que, si el empleador rechaza el reintegro, puede ser sancionado según el Código Orgánico Integral Penal. También se establece el alcance normativo de la notificación oportuna del estado de embarazo. Y la trasgresión principios constitucionales como el de la intimidad, protección reforzada entre otros.

Palabras clave: Despido ineficaz, laboral, mujeres embarazadas, rubros, empleador, indemnización.

2.1. Abstract

The main objective of this graduation project is to legally analyze the ineffective dismissal concerning pregnant women in Ecuadorian legislation. A qualitative approach, historicallogical method, and analytical-synthetic method were used for an analysis of ineffective dismissal, detailing the reformed norm according to the Constitution of the Republic of Ecuador, the Labor Code, the Organic Law for Labor Justice and Recognition of Work in the Home. This includes an examination of rights within the national and international framework through the application of documentary analysis technique. The legal evidence, primarily and of relevance, developed in the Judgment of Triple Reiteration 06-2016 of the National Court, demonstrates the violation of labor and constitutional rights of pregnant women and the need to strengthen the legal concept of ineffective dismissal. This is due to the inadequacy of compensation for their needs. The Organic Law for Labor Justice and Recognition of Work in the Home (2015) reformed the Labor Code and introduced the concept of ineffective dismissal. Its purpose is to protect pregnant women from untimely dismissal, guarantee the right of pregnant women to return to their work, and if they choose not to return, considerations will be made according to the law. If the employer does not want their reinstatement, they may be penalized according to the Comprehensive Organic Penal Code. The normative scope of timely notification of pregnancy status is also established.

Keywords: Ineffective dismissal, labor, pregnant women, considerations, employer, compensation.

3. Introducción

La legislación laboral del Ecuador ha tenido avances importantes en el fortalecimiento de los derechos laborales de las mujeres embarazadas, al establecer por ejemplo medidas de protección dirigidas a la tutela efectiva, como el goce de licencia de maternidad y de lactancia, incluyéndose la figura de despido ineficaz. Actualmente se han establecido diferentes problemas normativos en su aplicación, con vacíos en la norma por el tipo de procedimiento y la falta de cumplimiento de los principios de los derechos laborales.

Como bien menciona Mujica (2020), el derecho laboral es la rama que estudia las relaciones y el conjunto de normas que regulan la relación entre empresarios y trabajadores. Estos conjuntos de leyes, abordan aspectos fundamentales de la relación laboral. (Pág. 120).

Se considera entonces que, este derecho se encuentra consagrado en la constitución ecuatoriana, tratados, convenios internacionales y demás normativa vinculante, por ende, se prevé que debe existir una adecuada protección a los mismos, a través del respeto y aplicación de políticas públicas, que permitan su cumplimiento; para así lograr una aparente justicia social.

En el presente proyecto de investigación, se requiere establecer primero, la validez de la aplicación del despido ineficaz en el Ecuador, al ser este un estado garantista de derecho, el cual busca proteger a la mujer embarazada, que ha sido despedida infundadamente por su empleador, sin importar su situación y sin ninguna causa que lo justifique.

Se conceptualiza así el despido ineficaz y se comprende que;

Se otorga protección absoluta a grupos vulnerables, pues “con la vigencia del despido ineficaz, se generan conjuntos de personas beneficiarias de estabilidad absoluta o del principio de inamovilidad” (Quezada 2021, pág. 30).

Si bien es cierto, la estabilidad laboral es un derecho contemplado para trabajadores en general, tanto en el ámbito público y privado, con la figura del despido ineficaz, se genera una doble protección en relación a la estabilidad, pues, ninguna mujer en periodo de gravidez puede ser removida de su cargo por encontrarse en este estado. Consecuentemente, se desarrolla la interpretación jurídica de los principios laborales y constitucionales que amparan a la mujer gestante en el ámbito del trabajo, de si existe o no una vulneración de los mismos, pues estos fueron

el punto de partida para el estudio del fallo de triple reiteración de la Corte Nacional de Justicia 06-2016.

El tratamiento de estos casos respecto de la problemática propuesta, se circunscribe a conflictos que han sido judicializados, es decir llevados a conocimiento y resolución de los jueces competentes, ya sea en vía ordinaria, en sede judicial, o a través de la activación una garantía jurisdiccional, o constitucional respectivamente. Es de esta manera, que el presente trabajo de titulación se torna importante, porque se encuentran involucrados derechos sustanciales de la mujer trabajadora, más aún, si se encuentra en estado de gravidez, por lo que se requiere evidenciarlo.

Es decir, si en el Ecuador se observa como disposición expresa a nivel nacional, respecto a la prohibición de despido en razón de la aplicación normativa, pues en dicho caso se deberá garantizar su reintegro al trabajo o una indemnización en razón de las reglas establecidas en el artículo 195.1, 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo (2005), de manera efectiva.

Es conocido que el Código de Trabajo (2005), ha tenido varias reformas normativas con la entrada en vigor de la Constitución de 2008, entre las cuales se ha establecido la prohibición de despido a una mujer embarazada o en periodo de lactancia, denominándolo como despido ineficaz, a través de la cual se busca proteger sus derechos humanos, al haberse aplicado una justicia social en la que se permita poner en una situación de igualdad a este grupo prioritario, es necesario que exista una adecuada interpretación por los organismos y autoridades competentes del Derecho Laboral, para que de esta manera se le otorgue un adecuado proceso a la mujer embarazada.

El despido ineficaz dentro de la legislación laboral, en nuestro país ha tenido un progreso, al disponer algunas medidas de protección concretas para la tutela efectiva de los derechos de las mujeres embarazadas; y las mujeres que gocen de su licencia de maternidad y lactancia, mediante la inclusión del despido ineficaz, existen todavía algunos problemas normativos con esta institución, ciertos vacíos e ineficacias del procedimiento. En el sentido de que éste no cumple con los principios de claridad y eficacia dispuestos en el marco constitucional; y además debe realizarse una delimitación del aspecto conceptual en el despido ineficaz, en la relación a que debe determinarse claramente que se comprende por “condición de gestación o maternidad de una trabajadora” y la manera expresa de determinarse en el momento inicia, y la forma concreta de notificación por parte de la gestante o exigencia por parte del empleador.

Por ende, la importancia y relevancia de la presente investigación ha sido identificar los fundamentos jurídicos constitucionales, legales y convencionales del despido ineficaz de mujeres embarazadas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano mediante la revisión de la doctrina, la jurisprudencia y las leyes. En base al fallo 06-2016 que, hasta la actualidad, analiza cómo se ha podido identificar, que muchas mujeres son objeto de señalamientos respecto a su intimidad personal y familiar en el trabajo.

Pues, en definitiva, el embarazo no puede constituir un obstáculo para el acceso al trabajo, ni menos una justificación para la terminación del mismo, y que, en la actualidad dentro de los requisitos para la configuración del despido ineficaz, se vulneran principios que trasgreden el amparo constitucional, se ha generado no únicamente responsabilidad sobre el empleador, sino también del Estado, por ser la mujer gestante sujeto de seguridad reforzada, desde el momento de la concepción misma.

4. Marco Teórico

Generalidades Relaciones Laborales

El presente acápite, servirá para conocer las diferentes perspectivas de los doctrinarios y de antecedentes jurisprudenciales respecto a la mujer embarazada y el despido ineficaz, en razón de los enfoques y planteamientos que se han desarrollado en torno al tema para así poder brindar lineamientos claros, que permitan determinar la protección estatal que existe respecto al objeto de estudio.

Contrato de Trabajo

Antes de proporcionar una definición precisa del contrato de trabajo, resulta fundamental comprender la esencia del concepto de trabajo en sí mismo. Según Cabanellas (2016), el trabajo se refiere al esfuerzo humano, ya sea físico o intelectual, dirigido hacia la producción o adquisición de riqueza.

El trabajo es una actividad que le permite a las personas ganarse la vida y tiene al menos tres implicaciones: 1. Como un medio de bienestar y supervivencia, permitiendo la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano; 2. Puede darse a través de un contrato a sueldo o bajo un vínculo contractual; y 3. Puede ser realizado de forma independiente o por quienes desarrollan labores por cuenta propia. (Monesterolo, 2011, pág. 26)

De acuerdo al artículo 33, de la Constitución de la República del Ecuador (2008), nos ofrece una definición un poco más precisa de las garantías que adhiere el derecho al trabajo;

El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía”. Afirmo además que el Estado “Garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado. (Pág.19).

Al analizar estas definiciones, se puede argumentar que la diferencia entre trabajador y empleador no se limita simplemente a una relación contractual; implica roles específicos y relaciones de poder dentro del contexto laboral. El trabajador, al comprometerse a cubrir una necesidad económica, se encuentra en una posición de dependencia, mientras que el empleador, al coordinar y supervisar la ejecución del trabajo o servicio, asume un papel más dominante en la

relación laboral. Este enfoque destaca la importancia de examinar no solo los aspectos contractuales, sino también las dinámicas de poder presentes en el ámbito laboral.

Respecto al derecho internacional, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, (1948), en su artículo 23, núm. 1 señala; “toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”. (Pág.29)

El trabajo, por lo tanto, se configura como un derecho fundamental de las personas, que implica la libertad de elección y contratación, ha sido un principio clave en el ámbito del derecho laboral. Asimismo, el trabajo no solo es un derecho, sino también un deber social inherente al ser humano, una actividad realizada con el propósito de obtener una remuneración que permita acceder a comodidades básicas. En todas las sociedades, el ser humano se dedica al trabajo, y este ha dado lugar a una variedad de profesiones, ha convertido así al trabajo en un fenómeno social que requiere regulación a través de normas legales, como las contempladas en el Código del Trabajo en Ecuador.

En situaciones de empleo bajo una relación de dependencia o contractual, la conexión laboral entre empleadores y trabajadores se establecerá de manera bilateral y directa. Este vínculo engloba relaciones sociales, jurídicas y económicas, las cuales son objeto de regulación por el derecho laboral.

Es por esta razón que dentro de este ámbito legal se introduce la figura del contrato de trabajo, ya sea individual o colectivo, como un acuerdo que puede ser expresado de forma verbal o escrita, ha generado obligaciones tanto para el empleador como para el trabajador.

Según nuestra legislación, el contrato individual de trabajo implica de acuerdo al artículo 8, citado en el Código de Trabajo (2005), que:

Compromiso mediante el cual una persona acuerda prestar servicios lícitos y personales a otra u otras, está bajo su dependencia y recibiendo una remuneración establecida por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre (Pág. 4)

Para que este contrato sea válido, debe contar con ciertos elementos específicos, como un acuerdo de voluntades entre el empleador y el trabajador, en el cual este último se compromete a brindar servicios lícitos y personales a cambio de una remuneración. Dentro de esta relación laboral, ambas partes tienen obligaciones mutuas que deben cumplirse, y se deben respetar los derechos de cada una. En el caso de los trabajadores, el empleador está obligado a proporcionar

todas las prestaciones sociales establecidas por la ley, y en caso de negarse, el trabajador tiene el derecho de reclamar y exigir el respeto de sus derechos laborales.

Definición de Trabajador

Según el artículo 9 de nuestro Código de Trabajo (2005), el término "trabajador" se refiere a la persona que asume la obligación de prestar un servicio o llevar a cabo una obra, pudiendo ser clasificado como empleado u obrero (Pág.7)

Esta definición implica que las actividades realizadas por el trabajador para cumplir con el contrato de trabajo pueden incluir tanto servicios como ejecuciones de obras, cada una con modalidades de contratación distintas. La distinción entre "empleado" y "obrero" radica en que el primero trabaja para otra persona o institución a cambio de un sueldo, mientras que el segundo se dedica a labores manuales o que requieren esfuerzo físico, también a cambio de una remuneración. Esta diferenciación resulta relevante al determinar los salarios correspondientes a cada categoría. Desde esta perspectiva, un trabajador que cumple con los requisitos legales puede realizar actividades en beneficio de otras personas y recibir a cambio una compensación económica denominada remuneración.

Definición del Empleador

Por otro lado, encontramos en el Código de Trabajo (2005), en su artículo 10 define al empleador como la persona o entidad que, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, es llamada empresario o empleado (Pág.7)

Esta norma aclara que el empleador es aquel que recibe el servicio o para quien se realiza la obra. Además, establece que las personas de derecho público, como el Estado o gobiernos locales, son consideradas empleadores en la ejecución de obras públicas. También, las personas jurídicas de derecho público son consideradas empleadoras respecto a los obreros que trabajan en empresas bajo su responsabilidad, incluso si la gestión está a cargo de particulares.

En resumen, el empleador abarca toda persona natural o jurídica, ya sea de derecho público o privado, que se beneficia de los servicios u obras realizadas por los trabajadores. Este tiene obligaciones estipuladas en el Código de Trabajo, incluyendo la provisión de prestaciones sociales y la garantía de los derechos laborales, especialmente en situaciones de vulnerabilidad por parte de los trabajadores.

Principales principios rectores de la relación laboral

Estabilidad

Uno de los propósitos de la política económica en Ecuador, según lo establecido en la Constitución de la república del Ecuador (2008), en el numeral 7 de su artículo 284, refiere que: “preservar la estabilidad económica, entendida como el nivel máximo de producción y empleo sostenible en el tiempo” (Pág.137). La estabilidad laboral se presenta como una de las razones fundamentales por las cuales el legislador ha incorporado la figura legal del despido como una garantía de los derechos laborales de los trabajadores. En otras palabras, al sancionar el despido injustificado de un empleado, se busca asegurar la estabilidad en el empleo y la situación económica de los trabajadores.

En consecuencia, esto actúa como una restricción para la finalización arbitraria e intempestiva de un contrato de trabajo. En este contexto, la estabilidad laboral se convierte en una garantía esencial para los trabajadores durante la ejecución legal de su contrato, especialmente en los contratos considerados de naturaleza estable y permanente. La estabilidad laboral impide que los trabajadores sean despedidos de manera arbitraria sin justificación. En este sentido, la decisión de poner fin a la relación laboral recae en gran medida en el trabajador, salvo en circunstancias específicas establecidas por el Código del Trabajo, como en el proceso administrativo del visto bueno, donde el empleador tiene una participación menor.

El incumplimiento de este contexto y un despido arbitrario resultan en la violación de la garantía de estabilidad laboral (Maduro, 2002, pág. 32).

En la legislación ecuatoriana, se reconocen dos tipos de estabilidad: absoluta y relativa, ambas diseñadas para proteger al trabajador.

La estabilidad absoluta implica una protección completa para el trabajador en el momento que el empleador lo despide de su puesto. En consecuencia, si un despido es intempestivo, el trabajador tiene el derecho de ser restituido a su puesto y recibir una indemnización por el tiempo que estuvo fuera del trabajo, de acuerdo con Trujillo (2008, pág. 12).

Este tipo de estabilidad se fundamenta en el principio de inamovilidad establecido en la legislación ecuatoriana, el cual limita la discrecionalidad del empleador y resguarda la situación laboral del trabajador, salvo en casos ajenos a las partes, como situaciones de caso fortuito y fuerza mayor.

La incorporación de la figura legal del despido ineficaz, como parte de las reformas al Código de Trabajo, incluye el principio de inamovilidad como una de sus consecuencias legales. En situaciones donde un trabajador, protegido por el principio de inamovilidad, es despedido de manera arbitraria, como en el caso de mujeres embarazadas, se reconoce el derecho del trabajador a exigir su reincorporación al puesto de trabajo.

En contraste, la estabilidad relativa garantiza solamente una indemnización justa en lugar de la reincorporación del trabajador a su puesto de trabajo. Este principio se refleja en la figura legal del despido intempestivo, donde un despido arbitrario obliga al empleador a indemnizar al trabajador (De la Fuente, 1976, pág. 24).

En resumen, el principio de estabilidad se encuentra reconocido en el Código de Trabajo (2005), en su artículo 14 que establece la modalidad típica de contratación es la indefinida, asegura así una relación laboral estable o permanente (Pág.9)

La designación de esta modalidad como la típica implica que se garantiza la estabilidad, ya que los trabajadores despedidos de manera arbitraria tienen derecho a reclamar los beneficios de la estabilidad, ya sea absoluta o relativa (en casos de despido ineficaz o despido intempestivo).

Inamovilidad

El principio de inamovilidad laboral implica que, un trabajador protegido por este principio no puede ser despedido sin una causa legal respaldada por la autorización del Inspector del Trabajo. Este principio se vincula con la estabilidad absoluta, la cual se activa y no se permite bajo ninguna circunstancia que el trabajador sea separado de su empleo de manera injustificada. En caso de que esto suceda, el trabajador tiene el derecho de ser reintegrado de manera inmediata, según lo señalado por (Cabanellas, 1979). La inamovilidad representa un principio laboral que resguarda a ciertas personas, las cuales no pueden ser apartadas de sus puestos a menos que existan razones establecidas por la ley.

En la legislación ecuatoriana, este principio es aplicable a dos grupos específicos:

- a. las mujeres embarazadas durante el embarazo y el periodo de lactancia y
- b. los dirigentes sindicales en ejercicio de sus funciones (Código de Trabajo, 2005, Art. 195, Núm. 1).

Este principio protege exclusivamente a los dos grupos mencionados de trabajadores, y su aplicación se limita al ámbito del sector privado. Estos grupos gozan de la estabilidad absoluta, lo

que implica que, al ser separados de sus empleos, tienen el derecho de ser reincorporados de inmediato. En contraste, para los trabajadores que no pertenecen a estos grupos, opera la estabilidad relativa, que les otorga el derecho de exigir únicamente una indemnización, pero no la reincorporación.

Desde esta perspectiva, los trabajadores amparados por el principio de inamovilidad y estabilidad absoluta, en caso de ser despedidos injustificadamente, cuentan con el recurso del despido ineficaz según la legislación laboral ecuatoriana. Esto implica que los empleadores están obligados a reintegrarlos a sus puestos de trabajo, para el resto de los trabajadores, la acción correspondiente es la del despido intempestivo.

In Dubio Pro Operario

De conformidad con el numeral 3 del artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) menciona que:

El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras” (Pág.123)

En recopilación a lo mencionado en la obra; Interpretación y aplicación del derecho del trabajo con cita a (Deveali, 1983):

El in dubio pro operario otorga un amparo a la parte más frágil del contrato de trabajo, parte más débil que precisamente a consecuencia de su vulnerabilidad, se encuentra en la mayoría de los casos en la situación de acreedor (Pág. 114)

La doctrina sostiene así en su mayoría que este principio se aplica de manera alternativa sobre la base de tres aspectos fundamentales:

Por esta razón se trata así de una especie de directriz al juez para que elija entre varios sentidos de la norma, el que resulta más favorable para el trabajador. Segundo, como la regla de la norma más favorable, la cual presupone la existencia de más de una norma y ante la duda, debe aplicarse la más favorable para el trabajador. Esto sin perjuicio del orden jerárquico establecido, por lo que una norma inferior podría estar por sobre una de jerarquía superior. En consecuencia, se respeta la condición anterior, en la medida que sea más favorable.

Principio Protector y de Irrenunciabilidad de Derechos

Según la doctrina de Fernández (2001), se identifican los siguientes principios en el derecho laboral:

- Protector: Este principio busca equilibrar las desigualdades que surgen de las relaciones de poder presentes en la relación laboral. También se aplica para abordar las desigualdades de género, donde la construcción social de la identidad de género otorga más poder a los hombres en comparación con las mujeres.
- Irrenunciabilidad: Este principio, único, exclusivo y propio del Derecho Laboral, establece que es imposible renunciar, incluso por voluntad de las partes, a los derechos otorgados por la legislación laboral (Pág. 120)

La mujer en el ámbito laboral

Desde la promulgación de la primera Constitución en Ecuador, las mujeres carecían de ciudadanía, ya que no se les reconocían derechos y obligaciones en la Carta Magna. Por lo tanto, al no ser consideradas sujetos de derecho, no podían reclamar las violaciones que sufrían debido a la discriminación en diversos contextos sociales.

Además, la legislación no contemplaba el derecho de las mujeres embarazadas a mantenerse en sus empleos, ya que el derecho al trabajo estaba restringido para ciertos grupos humanos, únicamente con beneficios hacia los hombres. Con el tiempo y con el reconocimiento de la participación política, se empezaron a reconocer también los derechos sociales, incluido el derecho al trabajo. En el caso ecuatoriano, esta integración se hace bajo el prisma de la cultura católica, que sigue los preceptos de la religión predominante en el país y que contribuye a dictar de diversas formas los roles que deben tener las mujeres, así como también los hombres (Andrés, 2015, pág. 86).

Como bien explica el autor, la mujer se introduce en el campo laboral, afronta los estereotipos contraídos desde la división sexual del trabajo, es esta un primer tipo de discriminación que aún se mantiene hasta la actualidad en todo el mundo, y aunque han existido considerables avances en el reconocimiento de la igualdad de derechos entre hombres y mujeres en el campo laboral, existen todavía barreras difíciles de superar, ya que se construyen desde la sociedad, la cultura y en algunos casos, del propio Estado y el derecho, que fomentan y permiten distintas formas de discriminación hacia las mujeres.

Desde la primera Constitución de Ecuador en 1830 hasta la Constitución de 1979, no se reconocían los derechos de las mujeres embarazadas para trabajar en el sector público o privado. La Constitución de 1998 reconoció únicamente el derecho de las mujeres al trabajo remunerado, sin contemplar los derechos laborales específicos de las mujeres embarazadas o en situación de maternidad. Sin embargo, con la entrada en vigencia de la Constitución de 2008, estos derechos se reconocen de manera constitucional.

Para implementar las garantías establecidas en la Constitución de 2008, el legislador ha creado la Ley de Justicia Laboral, que incorpora en el ordenamiento jurídico la figura del despido ineficaz.

Mujer y Discriminación

En lo que respecta al progreso de los derechos individuales, la sociedad contemporánea tiene una deuda pendiente con las mujeres, quienes han sido sistemáticamente menospreciadas y han sufrido la imposición de roles de género. A lo largo de la historia, las mujeres han sido confinadas a roles impuestos por el sistema, como la responsabilidad de cuidar a los hijos, realizar trabajos manuales o textiles, la limpieza, y otras actividades que los hombres han optado por no realizar. Esta imposición ha tenido consecuencias perjudiciales en el desarrollo de los derechos tanto individuales como colectivos de las mujeres, aún en la actualidad.

La Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2018) ha expresado consecuentemente que:

Las desigualdades de género tienen un firme sustento en la división sexual del trabajo que asigna a las mujeres la responsabilidad relacionada con cuestiones domésticas, hogar y el cuidado de los hijos y otros dependientes, limitan su tiempo y oportunidades para acceder a un trabajo remunerado o bien remunerado, protección social relacionados con el empleo y finalmente alcanzar la autonomía económica. (Pág. 56)

A partir de esto se evidencian una serie de desventajas para las mujeres, una muy desigual carga de trabajo doméstico no remunerado, desempleo y discriminación salarial en varios sectores de la industria laboral, hasta la actualidad.

Tipos de Discriminación Laboral

Así, los autores Jiménez & Fernández (2003), consideran que actualmente existen dos tipos de discriminaciones que son:

La discriminación horizontal, donde las reclusiones femeninas en el ámbito privado, basadas en la construcción de roles y estereotipos sociales, estructuran la división sexual del trabajo. De esta forma se asignan por sexo labores tradicionales: por ejemplo, docencia, enfermería, trabajo doméstico a las mujeres; mecánica, medicina, ingeniería a los hombres). La discriminación vertical, que coloca a las mujeres en posiciones de subordinación y sumisión con respecto a los hombres, y desvaloriza las responsabilidades que se les asignan.

Como bien explican los autores antes mencionados, existe una discriminación laboral hacia la mujer de carácter horizontal que cuestiona su capacidad para poder ejercer las mismas actividades que tradicionalmente han sido desempeñadas por hombres, y también una vertical que desvaloriza la capacidad que tiene la mujer por asumir las mismas responsabilidades que los hombres, obligándole a desempeñar trabajos menores, en subordinación.

Pero estos no son los únicos problemas que enfrenta la mujer en las relaciones laborales en la actualidad, existen otras formas de vulneración de sus derechos, surgidas a partir de las políticas económicas neoliberales de la década de los 90, que trajeron un problema adicional a las mujeres en el mercado laboral, a la luz de estas políticas precarizadoras del empleo, el problema es precisamente que fueran o quisieran ser madres; es decir, que la maternidad, en el contexto de la flexibilización laboral, pasa a ser una fuente de desventaja para las mujeres.

Bajo este contexto, se desestimula la contratación de mujeres bajo el supuesto mayor costo laboral, no se provee de servicios reproductivos; y, en los casos de precariedad absoluta, la trabajadora es penalizada precisamente si “transgrede” la norma y decide tener un hijo/a. Así, la maternidad pasa de ser una función social, protegida por el Estado de Bienestar, a una cuestión individual que, agravada por el retiro de los servicios sociales estatales en la mayor parte de los países latinoamericanos, vuelve compleja la situación de las mujeres trabajadoras (Pautassi et al., 2016).

Como explican las autoras, a partir de esta década, se empieza a visualizar la maternidad como un problema para el desempeño de las relaciones laborales, constituyéndose en una nueva desventaja y fuente de discriminación laboral para las mujeres, por lo cual se produce en el empleador una falta de estímulo para su contratación, principalmente en los países latinoamericanos.

Situación Laboral de la Mujer en América Latina

Las inequidades y desigualdades de género son un problema que no se concentra en un solo factor, es decir, no es una situación que solo esté presente en la educación, el trabajo; en la salud o la migración. Se puede decir que, al ser promovida y legitimada explícita y simbólicamente por la cultura, permea todas las esferas de la vida humana (Zamudio, Ayala y Arana 2014, pág. 257).

Por tanto, se podría afirmar que “casi todas las actividades humanas, sociales, culturales, religiosas, políticas, personales, etcétera, que impliquen relaciones entre hombres y mujeres, se generan inequidades relacionadas con el género y llevan a situaciones de desigualdad en las posibilidades y oportunidades de vida, así como al acceso y control de los recursos.

Para el caso de “América Latina, la desigualdad históricamente fue parte esencial de la sociedad pre hispana, y luego la misma cultura colonial fue la encargada de establecer y solidificar las tendencias discriminadoras patriarcales” (Cumes 2015, pág. 39).

Por otro lado, el Informe Anual 2015-2022 de ONU Mujeres, destaca:

El compromiso del Gobierno a favor de la igualdad de género, así como empoderamiento de las mujeres y niñas, en razón de poner fin a la discriminación y violencia, y la mujer tenga acceso a mejores oportunidades y participación en más ámbitos, incluyendo el laboral. (Pág. 356)

Así también tenemos a la (Organización Internacional del Trabajo 2022), refiriéndose, sobre el tema que: A finales del 2022, la Organización Internacional de Trabajo registró por primera vez una tasa de participación laboral de las mujeres en un 50 por ciento, al alcanzar 50,2 por ciento, estudios realizados en América Latina y el Caribe, pero esta participación no basta para cerrar las brechas existentes (Pág. 4).

Sin duda, se trata de un gran avance; no obstante, la realidad de las mujeres en el mercado laboral de la región muestra que más trabajos no siempre son mejores trabajos. En varios países, millones de mujeres trabajan en condiciones de informalidad, por cuenta propia e incluso sin remuneración monetaria en muchos casos” (Bustelo y Marchionni 2020, Pág. 115). Como bien se ha podido evidenciar, aunque las mujeres constituyen un poco más de la mitad de la población en América Latina y el Caribe, su aporte a la actividad económica, al crecimiento y al bienestar de la región está significativamente por debajo de su potencial.

La participación femenina en el mercado laboral es deseable por diversas razones, incluyendo sus efectos en el empoderamiento y la reducción de la pobreza, por lo que fomentar el empleo femenino debería ser una prioridad social clave" (Bustelo y Marchionni 2020, Pág. 7). Por lo tanto, se puede afirmar que el problema del mercado laboral para las mujeres en el contexto de igualdad es una cuestión global, especialmente para el gobierno, los empresarios y la comunidad civil, quienes deben unir esfuerzos para implementar políticas y acciones que logren cambios sustanciales en este entorno.

Desigualdad de Género en el Ámbito Laboral de Ecuador

De manera general para establecer relaciones laborales más equitativas y justas, en Ecuador es fundamental, reconocer la presencia de diversas personas en un mismo entorno de trabajo. Posteriormente, es esencial respetar la diversidad inherente al ser humano, sobremodo de la mujer y con énfasis en casos de gravidez, que conforman ámbito laboral.

La discriminación de género conlleva restricciones en el progreso de una sociedad. Está directamente vinculada a la economía de un país, ya que puede resultar en una menor productividad, obstaculizar el desarrollo de habilidades presentes y futuras, y debilitar la institucionalidad. Incluido el Ecuador, donde a nivel social y jurídico, persiste un alto grado de discriminación que se plasma en la conducta abusiva y selectiva de los empleadores por apartar a la mujer del campo laboral; y en la falta de aplicación de mecanismos efectivos que permitan regular estos aspectos, brindando una tutela efectiva de los derechos laborales de las mujeres que permitan una igualdad jurídica formal y material.

Composición del Mercado Laboral en Ecuador

Sabemos que el mercado laboral se rige por la ley de la oferta y la demanda, por tanto, la oferta de trabajo está compuesta por el conjunto de trabajadores que buscan un trabajo remunerado y la demanda de trabajo está conformada por las empresas o empleadores que están buscando trabajadores.

En continuidad al tema de estudio, se encuentra que la relevancia de lograr equidad de género radica en la capacidad equitativa para impulsar un mayor desarrollo. Con un enfoque en la realidad ecuatoriana, es importante tener en cuenta algunas consideraciones de Instituciones Internacionales, con una visión global de la situación del país, por tanto, tenemos que el Banco Mundial (2019), en su informe anual sobre desigualdades menciona:

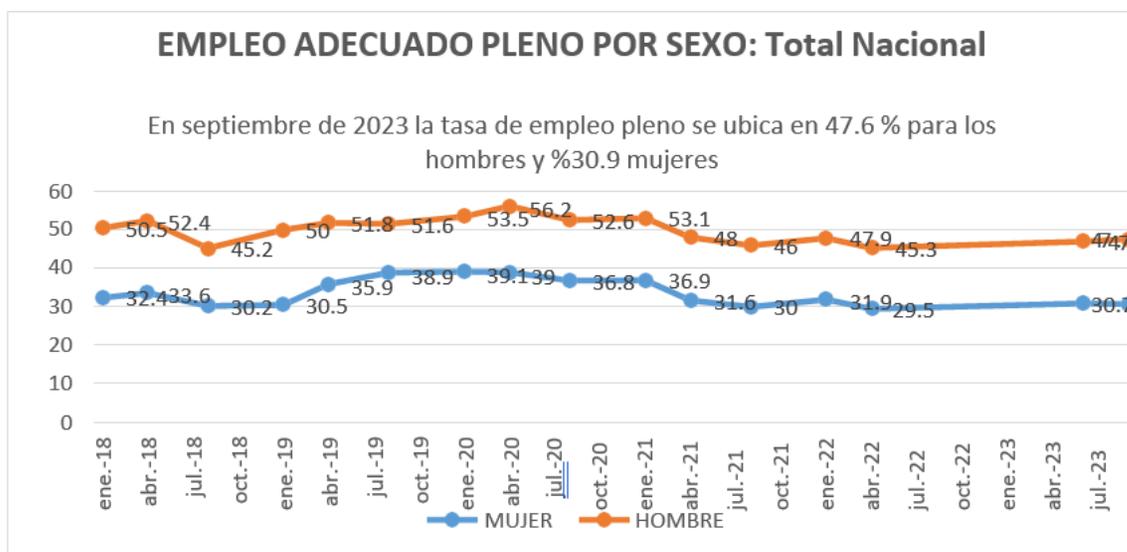
La eliminación de las disparidades) de género tiene impactos directos en la economía de un país, ya que "puede mejorar la productividad, optimizar los resultados de desarrollo para la próxima generación y hacer que las instituciones sean más representativas" (Pág. 20).

Por un lado, esto aumenta la productividad al aprovechar las habilidades de las mujeres en el mercado laboral; por otro lado, impulsa el desarrollo a lo largo del tiempo fortaleciendo las capacidades de las mujeres y su transmisión a las generaciones futuras. Y así contribuye a la cohesión social al incluir y fortalecer las instituciones, tanto formales como informales. Es crucial destacar que una menor equidad de género se relaciona con un crecimiento económico limitado y mayores costos sociales (Abu-Ghaida y Klasen, 2004, pág.1075).

De acuerdo a información proporcionada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (2023) respecto a los porcentajes de empleo adecuado por sexo, se visualiza que la tasa de empleo adecuado de los hombres es de 16,9 puntos porcentuales mayor que la de las mujeres (Pág.156)

Gráfico 1

Empleo Adecuado Pleno Ecuador 2023



Nota: La tasa de empleo Adecuado/Pleno para los hombres es 16,9 puntos porcentuales mayores que de las mujeres. Esta diferencia SI es estadísticamente significativa. Referenciado de INEC 2023.

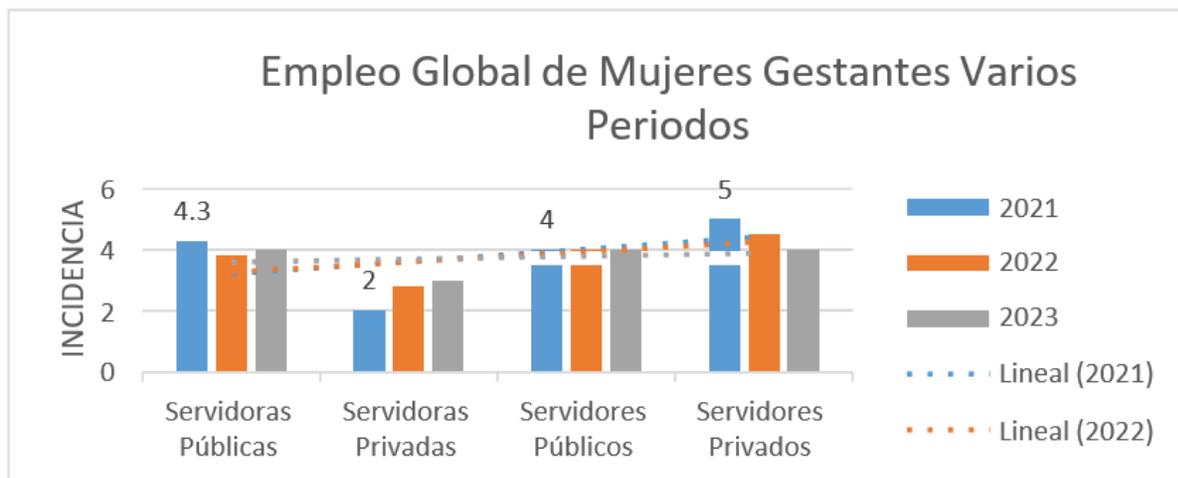
¿Porque nos resulta imperante para el tema de estudio sobre las desigualdades de las cuales es sujeto la mujer en estado de gravidez, el análisis frente a las estadísticas que presentó el INEC? Pues con estos datos se evidencia que, en nuestro país, son más mujeres que hombres las que se enfrentan a la problemática del desempleo. Desde el emprendimiento, el empleo, la ocupación de

cargos gerenciales, situación de maternidad, visto como un impedimento, se ven marcados por la disparidad entre hombres y mujeres. Tanto así que, en el Ecuador, de acuerdo con datos de la ENEMDU (2023) la tasa de empleo global para las mujeres es de 94% mientras que para los hombres es de 96,4% (Pág. 163). Es preciso señalar también que frente a otros años en nuestro país se produjo un aumento en la concentración de mujeres en trabajos a tiempo parcial. Ecuador actualmente se encuentra en el puesto 41 (de 146 países) en, el país ha mejorado en términos de igualdad de género en comparación con años anteriores, según el Índice Global de Brechas de Género del Foro Económico Mundial (2022) y ocupa el puesto 10 de 22 países medidos en América Latina y el Caribe.

Con la finalidad de evidenciar cual es el rol de la mujer embarazada en el ámbito laboral, en base al informe de Diagnóstico Situacional sobre Derecho al cuidado, Mujeres Embarazadas y en Período de Lactancia Discriminación laboral (Ministerio de Inclusión Económica y Social, 2023. pág. 18), podemos evidenciar lo que se detalla en el gráfico a continuación;

Gráfico 2

Empleo Global de Mujeres Gestantes



Nota: Referenciado de Diagnóstico Situacional sobre Derecho al cuidado de mujeres Embarazadas y en Período de Lactancia Discriminación laboral MIES 2023.

En relación al gráfico expuesto podemos observar que, el empleo global de las mujeres gestantes, sectorizado por género, muestra la diferencia existente en los años 2021-2023, entre la tasa de empleo adecuado de hombres y mujeres vemos que el de hombres supera la tasa de empleo

de mujeres embarazadas. Además, se evidencia que el golpe a la situación laboral de mujeres gestantes en Pandemia tomando en cuenta el año 2021, mostró afectación importante. La tasa de empleo de los hombres se redujo, en el mismo periodo de tiempo.

Esta tendencia, va acorde con lo observado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en la que las mujeres y jóvenes en América Latina y el Caribe han sido los más afectados en términos de pérdida de empleo. En el caso de las mujeres, esta pérdida se asocia a una mayor participación de las mismas en ciertos sectores económicos más afectados por la crisis, a las altas tasas de empleo informal y la conciliación entre el trabajo remunerado y las responsabilidades de cuidado familiar (Organización Internacional del Trabajo, 2020, pág. 8).

Si bien la cantidad de estudios sobre brechas de género ha aumentado en los últimos años tanto para América Latina como para otras regiones, la disponibilidad de información sobre temas de ingresos laborales es todavía limitada.

Para el caso de Ecuador la mayor parte de los estudios sobre este tema usan como fuente de información las encuestas de empleo.

Derecho al Trabajo de la Mujer Embarazada en Ecuador

Grupos de atención prioritaria en la legislación ecuatoriana

Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social que reconoce los grupos de personas vulnerables que requieren de una atención priorizada, entre los que incluye a la mujer embarazada. Explica López Moya (2021) que:

Históricamente, las sociedades se caracterizan por carecer de equidad, refleja sectores poblacionales que enfrentan situaciones de vulnerabilidad ante inconvenientes cotidianos, provoca su exclusión y discriminación, y logran con ello a una afectación de sus derechos, situación por la que se les denomina como grupos vulnerables (Pág. 627)

Por ende, debido a los numerosos factores que pueden originar la vulnerabilidad de estos grupos, los organismos del Estado procuran implementar estrategias orientadas a disminuir o erradicar esa fragilidad, como lo son la falta de equidad ante las oportunidades, el acceso a servicios públicos o la cobertura de su necesidad básicas.

Protección de la trabajadora Gestante

Según la Organización Internacional del Trabajo (2009), el propósito de resguardar a una mujer embarazada o en período de lactancia se enfoca en dos objetivos fundamentales: primero, preservar la relación entre la madre y el recién nacido, así como la salud de ambos; y segundo, garantizar la seguridad en el empleo de la madre. Con el fin de alcanzar estos objetivos, la OIT ha establecido tres convenios internacionales destinados a salvaguardar la maternidad: el Convenio número 3, el Convenio número 103 y el Convenio número 183. (Pág.34)

En el contexto de la legislación ecuatoriana, específicamente en la Constitución de la República del Ecuador, 2008 en su artículo 43, manifiesta que; “Se garantiza la protección de las mujeres embarazadas, prohibiendo cualquier forma de discriminación en entornos educativos, sociales y laborales” (Pág.22). Esta prohibición de discriminación se alinea con la protección especial que la mujer embarazada debe recibir, conforme a los objetivos propuestos por la OIT.

El Código de Trabajo (2005), artículos 152 y 153 también salvaguarda a la mujer embarazada, estipula que el contrato de trabajo no puede ser terminado debido al embarazo de la mujer trabajadora. Y se establece que el empleador no puede despedirla sino después de transcurridas doce semanas, durante las cuales se le otorgará a la mujer una remuneración completa (Pág.89).

Además, se establece una salvaguardia específica para la remuneración de mujeres embarazadas, que se expresa de la siguiente manera en el Código de Trabajo (2005) en su artículo 92.: "No se permite retener ni embargar la remuneración que las mujeres perciban durante el periodo de dos semanas previas al parto y las seis semanas posteriores al mismo" (Pág.36)

Por ende, se entiende que el derecho al trabajo no puede ser limitado por motivos relacionados con la condición de embarazo de una mujer. Si un empleador incurre en esta infracción, está obligado a readmitir a la mujer embarazada en su puesto de trabajo, de manera que no se vean afectados sus derechos laborales. De lo contrario, se estaría en vulneración los principios de estabilidad, inamovilidad y no discriminación, consagrados en la Constitución como medios para materializar la igualdad efectiva de las mujeres en comparación con otros sectores de la población, especialmente en caso se encuentran en estado de gestación o vinculado a su condición de embarazo.

Por ello, en el Código de Trabajo (2005), en su artículo 152, refiere la existencia de la licencia por maternidad que debe ser solicitada por la trabajadora, y aceptada por el empleador. En ese sentido, los pasos que debe seguir una trabajadora para solicitar su licencia de maternidad es el siguiente:

- a. Debe comunicar a su empleador por escrito e incluso adjuntar el certificado otorgado por un médico calificado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en el que certifique el estado de la paciente y la fecha probable del parto o fecha en que tal hecho se ha producido. (Pág. 54)

Esta consideración existente en la normativa laboral, es sin duda la que nos genera mayor debate en este trabajo de titulación, pues existe una contraposición de criterios jurídicos respecto de la obligación de la mujer gestante en cuanto a la notificación de su embarazo y la vulneración principalmente de su derecho a la intimidad y acceso al trabajo y vida digna. Tema que abordaremos en siguientes acápite progresivamente.

Tenemos también que, en la ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (2015), en su artículo 35, se reconoce además el derecho a la seguridad social en las siguientes condiciones si es que se refiere a las mujeres embarazadas:

Un subsidio monetario, durante el período de descanso por maternidad, en el caso de la mujer trabajadora; y, la asistencia médica preventiva y curativa del hijo, con inclusión de la prestación farmacológica y quirúrgica, durante el primer año de vida, sin perjuicio de la prestación de salud hasta los dieciocho años de edad (Pág.8)

La asistencia por maternidad, gestación y parto en condiciones adecuadas deben precautelarse durante la relación laboral. Situaciones como las enfermedades asociadas al embarazo; se produce un parto prematuro, por razones del cuidado de los hijos; éstas y otras se regulan de forma que no se perjudique o vulnere los derechos de las mujeres en su empleo. En ese sentido, la legislación reconoce también la licencia por paternidad a los padres, estas disposiciones normativas tienen el objeto de velar por la garantía de los derechos, no solo de las madres, sino de los hijos para su desarrollo integral. De allí la importancia del principio de inamovilidad que protege a la estabilidad laboral de las mujeres trabajadoras. En ese sentido, la licencia por maternidad de 12 semanas con remuneración, son garantías del principio de estabilidad e inamovilidad.

En este lapso o en situaciones relacionadas con su embarazo, si una mujer es despedida de su empleo, tiene la opción de presentar una demanda por despido ineficaz. (Código de Trabajo, 2005 pág. 56). El propósito de esta acción legal es lograr su reintegración al puesto laboral y recibir una compensación, con un adicional del 10%. En caso de que la mujer trabajadora no esté de acuerdo con regresar a su empleo, tendrá derecho a recibir la indemnización correspondiente por despido intempestivo.

Deberes en la relación laboral

Al momento que se establece una relación laboral entre las partes, tanto el empleador como el trabajador adquieren compromisos que están estipulados en el Código de Trabajo. En esta sección, examinaremos las responsabilidades del empleador, específicamente hacia las trabajadoras embarazadas o en período de maternidad, así como las obligaciones que estas tienen con su empleador.

Responsabilidades del empleador

Las responsabilidades del empleador abarcan las prestaciones y actividades que debe llevar a cabo en favor del trabajador. Estas disposiciones se encuentran establecidas en la Constitución de la República del Ecuador, el Código de Trabajo y la Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar. A continuación, se detallan en el cuadro siguiente las obligaciones del empleador con respecto a las trabajadoras en estado de embarazo o situación de maternidad.

Tabla 1

Obligaciones del Empleador para con la mujer embarazada

OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR	
SITUACIÓN	OBLIGACIÓN
Embarazo, parto y postparto	Otorga la remuneración durante las licencias
Maternidad	Licencia por maternidad por 12 semanas
Enfermedad asociada al embarazo	Prohibición de despido hasta por un año.
Parto y postparto	No reemplazarla o despedirla durante la licencia por maternidad.
Estado de Gestación	Prohibición de despedirla intempestivamente

Maternidad en empresas con más de 50 trabajadores.	Establecer una guardería infantil
Maternidad después de las 12 semanas de licencia.	Horario de trabajo de hasta 6 horas diarias.
Estado de gestación	Otorgar los permisos necesarios para el control médico
Licencia o permiso sin remuneración para el cuidado de los hijos	Concluida la licencia por maternidad/paternidad, los padres pueden solicitar una licencia opcional para el cuidado de los hijos hasta por 12 meses.
Licencia a las trabajadoras y trabajadores para el tratamiento médico de hijas o hijos que padecen de una enfermedad degenerativa	Permiso sin sueldo.

Nota: Referenciado del art 76 del Código de Trabajo y Ley de Cuidado Humano 2023

Como se evidencia en la tabla, el empleador tiene la responsabilidad de asegurar determinadas condiciones para las mujeres embarazadas y durante el periodo de maternidad, con el objetivo de preservar su bienestar. En el artículo 153 de la norma laboral, cita que en caso de que la trabajadora experimente una enfermedad vinculada al embarazo, el empleador no tiene permitido despedirla por este motivo, siempre que no exceda un año de ausencia laboral. Para respaldar esta situación, la empleada debe presentar un certificado médico que justifique que la enfermedad alegada fue la causa de su ausencia en las jornadas laborales (Código de Trabajo, 2005, pág.55).

En el artículo 43, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) se requiere otorgar una licencia remunerada por un periodo de 12 semanas, con la expresa prohibición de despedirla por motivo de su embarazo (Pág.22).

Y Por otro lado los artículos 152 y 154 del Código de Trabajo (2005), mencionan;

En situaciones donde se presente una enfermedad durante la licencia por maternidad o en el momento del parto, y la mujer necesite ausentarse del trabajo, queda prohibido el despido. No se realizarán pagos de remuneración después de las 12 semanas de licencia (Pág.54)

La prohibición explícita que da origen a la acción por despido ineficaz establece que la mujer no puede ser despedida desde el inicio del embarazo. Además, el empleador debe conceder los permisos necesarios para que las mujeres realicen los controles médicos correspondientes. Después del parto y una vez superada la licencia por maternidad

permitida por la ley, las trabajadoras tienen derecho a laborar únicamente 6 horas diarias, destinado a las dos restantes a la lactancia del menor (Pág. 55).

En el caso de empresas con más de 50 trabajadores, existe la obligación de contar con una guardería infantil que brinde atención, alimentación, espacio y suministros para este servicio. Todo lo antes mencionado se alinea con el texto de la Constitución Ecuatoriana (2008) que establece en su artículo 333 lo siguiente:

El Estado fomentará la infraestructura y horarios apropiados para el desempeño durante la jornada laboral, incluyendo la guardería infantil (Pág.165).

En resumen, las obligaciones establecidas en la legislación contribuyen al bienestar de la madre o futura madre, favoreciendo la consecución del buen vivir. Al garantizar los derechos de las trabajadoras, se promueve el desarrollo integral de los menores. Estas medidas legislativas representan un importante avance para materializar los derechos contemplados tanto en la Constitución como en los tratados internacionales.

Deberes de la mujer trabajadora

Las responsabilidades inherentes a los trabajadores se encuentran establecidas en el Código de Trabajo (2005), específicamente en el Artículo 45. Para una comprensión más detallada, desglosamos las obligaciones de las trabajadoras que están embarazadas o en condiciones propias de la maternidad:

Informar al empleador

La trabajadora que se encuentre embarazada o con alguna enfermedad relacionada con el embarazo debe notificar al empleador. De lo contrario, se entenderá que no existe tal situación. En este contexto, la información debe ser respaldada por un certificado médico del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o de un médico particular. Dicho certificado debe confirmar la enfermedad y la incapacidad para asistir al trabajo. Para hacer efectiva la licencia por enfermedad, la trabajadora deberá:

- a. Comunicar por escrito a su empleador el estado de salud en el que se encuentre, dentro de los tres primeros días de enfermedad.
- b. Adjuntar el certificado médico emitido por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguro Social. (Pág.25)

Licencia por maternidad

Es esencial analizar las licencias otorgadas a las mujeres embarazadas o por motivos asociados a la maternidad para identificar cuándo la mujer está protegida por los principios de inamovilidad y estabilidad. Como se mencionó anteriormente, la licencia por maternidad debe ser de 12 semanas, y en el caso de nacimientos múltiples, el plazo se incrementa en 10 días adicionales, justificado mediante el respectivo certificado médico o certificado del nacido vivo. Durante este período, la trabajadora tiene derecho a una remuneración completa que no puede ser embargada bajo ninguna circunstancia. Esta disposición tiene como objetivo garantizar la situación económica de la madre, su empleo y su relación con su hijo o hija.

La legislación en la Ley de Discapacidades (2012), en su artículo 52, numeral 2, contempla situaciones de enfermedades degenerativas en los hijos o con discapacidad severa; en estos casos, la madre tiene derecho a ampliar su licencia por tres meses adicionales a la licencia por maternidad (Pág.14)

Licencia por paternidad

Por otro lado, en cuanto a la licencia que le corresponde al progenitor, la normativa también establece el derecho que tiene el padre. En circunstancias excepcionales, tiene derecho a que se le incremente su tiempo de licencia. La Ley de Cuidado Humano (2023) en su artículo 22 determina una licencia remunerada de 15 días para el padre por el nacimiento de su hija o hijo. Antes, el padre tenía un permiso por paternidad de 10 días. A los 15 días, se sumarán cinco días más si hay parto múltiple o por cesárea, ocho días más si el niño nació prematuro o bajo cuidados especiales y 25 días más si existiesen enfermedades (Pág.12)

Tabla 2

Licencias por Paternidad

LICENCIAS	
INCIDENTE	TIEMPO
Parto Prematuro	Ocho días adicionales
Hijo con discapacidad, o enfermedad grave	Veinte y cinco días
Deceso de la madre	Padre utiliza el tiempo de la licencia de la madre

Nota: Referenciado del art 54 del Código de Trabajo (2005) y Ley de Cuidado Humano art. 22 (2023)

El derecho del padre guarda una conexión directa con la noción de despido ineficaz, siendo una condición fundamental mediante la cual la madre ejerce sus derechos, y de manera simultánea, el hijo también se beneficia. En relación con este tema, el artículo 22 de la Ley Orgánica de Cuidado Humano (2023) que aborda la licencia o permiso sin remuneración para el cuidado de los hijos establece que si, después de hacer uso de la licencia sin remuneración a la que se acoga el padre o la madre, son despedidos por parte del empleador, se considerará que dicho despido carece de eficacia (Pág.12)

Ventajas de la seguridad social para la mujer gestante

Quizás una de las razones para la prohibición del despido sea asegurar el derecho a la seguridad social y, con ello, los beneficios que se derivan de esta. Según el IESS, las ventajas que una trabajadora obtienen por su estado de embarazo o vinculadas a la maternidad son:

Tabla 3

Beneficios de a la mujer embarazada en la Seguridad Social

BENEFICIO	TIEMPO
Asistencia obstétrica	Etapa prenatal, del parto y postparto.
Puerperio	Tiempo de recuperación
Subsidio por maternidad	Doce semanas
Atención médica integral al hijo	Primer año de vida

Nota: Referenciado del Ley de Seguridad Social, art. 13.

Es importante destacar que estos beneficios de la seguridad social son otorgados a la trabajadora siempre que haya efectuado doce contribuciones. En caso contrario, se subsidian hasta el importe de las contribuciones que haya realizado hasta ese momento.

Despido Ineficaz

Definición y Características

Frente al tema inicial de estudio, en el presente trabajo investigativo es importante conceptualizar el Despido Ineficaz, pues ya sabemos que este surgió con la implementación de la Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar. Y en términos generales esta figura legal proporciona una protección especial a un conjunto específico de trabajadores considerados vulnerables, tales como las mujeres en estado de embarazo o vinculadas a su condición de gestación o maternidad, así como a los líderes sindicales.

Para una comprensión más clara de las implicaciones del despido ineficaz, podemos referirnos a la definición ofrecida por los abogados Alberto Montalvo y Andrés Chong Qui Toris: Se debe entender como despido ineficaz, si la decisión unilateral del empleador, esto es el despido, no tiene validez, porque viola garantías que protegen circunstancialmente a la persona trabajadora (Montalvo Landín, 2016, pág. 25)

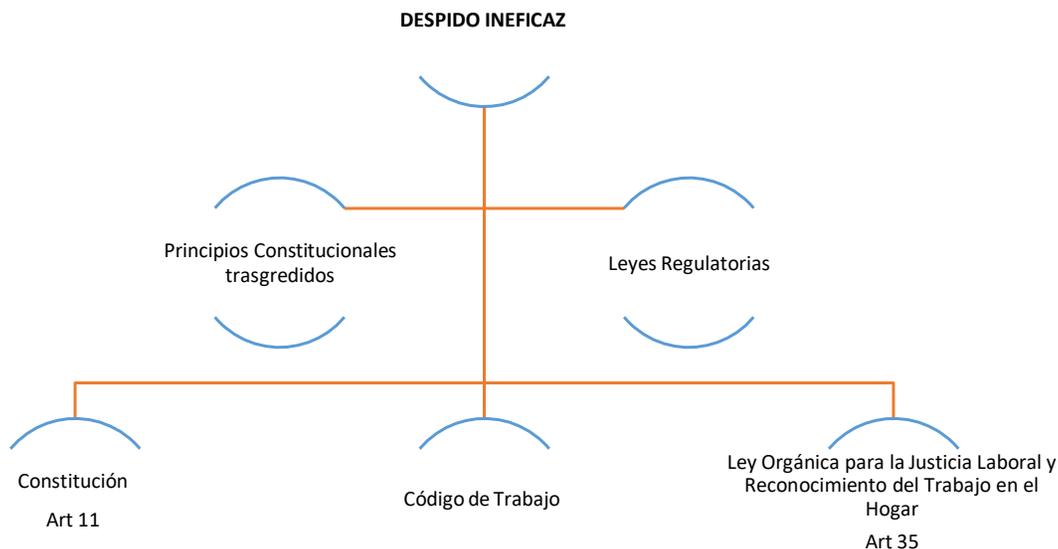
El “despido ineficaz” en nuestra legislación, como un despido intempestivo que recae sobre mujeres embarazadas o como consecuencia de su condición de gestación o maternidad y dirigentes sindicales (Chong Qui Toris, 2020, pág. 87)

Esta figura legal fue introducida en nuestro marco normativo con el propósito de resguardar la estabilidad laboral, especialmente la de un grupo específico de trabajadores identificados como vulnerables. Estos empleados ahora gozan de una mayor seguridad, en caso de enfrentar un despido, pueden ejercer el despido ineficaz para preservar su empleo.

El despido ineficaz es una figura jurídica que ha sido introducida recientemente en la legislación laboral. Presenta características específicas vinculadas al despido intempestivo de embarazadas o relacionado a su condición de gestación, aborda la situación de líderes sindicales, protegiéndolos durante el ejercicio de sus funciones como indica (Pulla, 2016. pág. 87)

Gráfico 3

Despido Ineficaz



Nota: Referenciado del Soporte teórico para el tratamiento del despido ineficaz, elaboración propia

Esta disposición busca proteger los derechos de mujeres embarazadas y dirigentes sindicales que sean despedidos sin causa justificada, permitiéndoles recuperar su empleo a través de un proceso judicial que garantiza la reparación integral de los derechos vulnerados. La última reforma del Código de Trabajo (2005), en su artículo 195.1 establece que el despido será ineficaz siempre que afecte a trabajadoras embarazadas o dirigentes sindicales en ejercicio de sus funciones. Es preciso señalar que el despido ineficaz está dirigido esencialmente al despido de mujeres embarazadas y dirigentes sindicales, siendo este despido sinónimo de disolución del contrato, si el empleador, en forma unilateral, sin la existencia de causal legal alguna, sorpresivamente le dice al trabajador que la relación laboral está terminada y que por tanto cese en sus funciones (Pág.72)

Cabanellas (2016) en su obra Diccionario Jurídico Elemental expresa:

Despido significa privar de ocupaciones, empleo, actividad o trabajo y despido ineficaz surge los mismos efectos, este despido sinónimo de disolución del contrato, pero direccionados a grupos con vulnerabilidad jurídica (Pág.14)

Esta figura efectivamente afecta cautelosamente contra la integridad moral, social y familiar el trabajador y la estabilidad, que es aquella que significa dignidad al trabajador y su familia, por cuanto (Echeverría, 2019), refiere:

El despido ineficaz en nuestro país es la cancelación del contrato de trabajo de un trabajador, decidida unilateralmente por el empleador, con o sin invocación de causa, el despido ineficaz y las consecuencias de la decisión están regulados en nuestro organismo jurídico (Pág.115).

El empleador que despidiere intempestivamente o ineficazmente a su trabajadora de sus servicios laborales, sin causa legal y si ha violado los procedimientos que señala la ley, deberá indemnizarlo de acuerdo con el tiempo de servicio prestados y con base en la escala que establece la norma laboral. (Mayorga, 2018 pág.18). En este sentido a pesar de que existe la salvedad de que se pueda realizar un despido por circunstancias ajenas a la del embarazo, la licencia de maternidad o la lactancia es imprescindible mencionar que estas circunstancias deben ser aprobadas por el empleador, pues si no se alega una causa justa se está constituyendo un despido ineficaz y con ello una vulneración inminente a los derechos.

Se comprende entonces que, el despido ineficaz se presenta como una garantía que tienen los trabajadores, en busca de proteger a los llamados grupos de atención prioritaria o los más

vulnerables, entre ellos, como ya lo hemos expuesto, mujeres embarazadas. Según Toris (2015), se determinan las siguientes características para la figura del Despido Ineficaz:

Tabla 4

Características despido ineficaz

Características del despido ineficaz
Protector: La legislación ecuatoriana determina que se protegen a grupos vulnerables tales como a mujeres embarazadas, asociadas por su estado de gestación o maternidad.
La carga probatoria es por parte de la actora: La Trabajadora que se ve afectada tiene la carga de demostrar y probar su condición de gestación en caso de serlo.
Procedimiento abreviado: La normativa recientemente aprobada determina un procedimiento abreviado para esta declaratoria, ante el Juez de Trabajo. La trabajadora deberá interponer la demanda dentro de los treinta días posteriores al despido.
Carácter reintegrador del trabajador/a: El Juez podrá ordenar el reintegro de la trabajadora mientras resuelve sobre la ineficacia del despido; durante el procedimiento se deberá aportar pruebas para determinar si cabe o no la declaratoria de ineficacia de la terminación unilateral de la relación laboral.
Nota: Referenciado de Manual del Derecho al Trabajo y (Toris, 2015). Elaboración propia.

Procedimiento

En cuanto al procedimiento, la ley establece que el trabajador afectado tiene un plazo de 30 días para acudir ante el Juez del Trabajo y ejercer su acción de despido ineficaz. Una vez admitida la demanda, el juez puede ordenar como medida cautelar el reintegro del trabajador a sus labores. La audiencia debe llevarse a cabo en un plazo de 48 horas desde la citación.

El procedimiento que debe seguir la trabajadora es sencillo. Se acorta el procedimiento, en la medida en que los términos son breves, pues se ampara en el principio de celeridad. En la siguiente tabla detallamos el procedimiento:

Tabla 5

Procedimiento del Despido Ineficaz

PROCEDIMIENTO DEL DESPIDO INEFICAZ	
PASO 1	Hecho probable del despido en estado de embarazo, o asociado a su condición de gestación o maternidad.
PASO 2	Presentación de la demanda ante el Juez de Trabajo, hasta treinta días después de ocurrido el despido.
PASO 3	Aceptada a trámite la demanda, se cita al empleador en el plazo de 24 horas, convoca a una audiencia en el plazo de 48 horas desde la citación. El Juez puede dictar medidas cautelares para el reintegro de la trabajadora al trabajo.
PASO 4	Audiencia- Si existe conciliación, el juez dicta sentencia. Caso contrario continúa la audiencia. La parte empleadora contesta a la demanda, se reproducen las pruebas pertinentes.
PASO 5	El juez dicta sentencia acepta o niega la demanda

Nota: Referenciado de Código de Trabajo; Ley Orgánica para la Justicia Laboral y el Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, art. 76.

En el cuadro podemos apreciar que la trabajadora tiene un plazo para presentar su demanda por despido ineficaz, en el caso de no hacerlo opera la prescripción de la acción. Lo que significa que la trabajadora pierde el derecho a ejercer la acción por despido ineficaz. Sin embargo, esto no significa que la trabajadora pierda su derecho a la indemnización por despido intempestivo. De declararse la prescripción, perdería la oportunidad de ser reintegrada a su puesto de trabajo, pero mediante la acción por despido intempestivo puede reclamar la indemnización respectiva.

Las medidas cautelares de reintegro al puesto de trabajo son aplicables si se ejerce la acción por despido ineficaz, en estos casos, el juez ordena la reincorporación en el auto de aceptación a trámite. Las partes tienen la oportunidad de conciliar en la audiencia convocada a las partes. En el caso de llegar a un acuerdo, el juez debe señalar en la sentencia el acuerdo al que llegaron, previniendo que no se perjudiquen los derechos laborales.

Por otra parte, si no se llega a acuerdo, las partes reproducen la prueba y el juez debe sentenciar, si acepta o niega la demanda. Luego de ejecutoriada la sentencia, las partes pueden apelar al juez inmediato superior. Pagos a la trabajadora después de la declaración de la ineficacia del despido:

Remuneraciones Despido Ineficaz

En caso de que se declare la ineficacia del despido tras seguir el procedimiento de la acción por despido ineficaz, se entiende que la relación laboral no se ha interrumpido. Por lo tanto, en base a Ley Orgánica para la Justicia Laboral y el Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (2023) en su artículo 35 y, refiere; en consecuencia, el juez ordena el pago de las remuneraciones pendientes, con un recargo del diez por ciento. En situaciones donde la trabajadora se niegue a continuar en su puesto después de declararse la ineficacia del despido, el empleador está obligado a otorgar una indemnización que incluye:

- a. un año de la remuneración que recibía,
- b. las remuneraciones pendientes y
- c. la indemnización por despido intempestivo, cuyo monto se determina según el tiempo de servicio (Pág.8)

Pago de Indemnizaciones

Las indemnizaciones representan las sanciones que el empleador debe abonar por haber incurrido en las faltas contempladas en la legislación laboral. Por ejemplo, en casos de negativa por parte de la trabajadora a continuar en labores con el empleador, se debe efectuar el pago de:

- a. Sanción por despido ineficaz.
- b. Indemnización por despido intempestivo.
- c. Monto por desahucio, que también se abona por despido intempestivo.

Estos conceptos corresponden a obligaciones del empleador que deben ser saldadas una vez que la sentencia del juez de trabajo ha quedado firme.

Trasgresión del Derecho a la Intimidad en el Despido Ineficaz

Algunos autores, cuyos aportes serán materia de posterior análisis, conciben únicamente a la intimidad como materia de protección jurídica, mientras que otros la enfocan desde una perspectiva filosófica, psicológica e incluso hacen referencia a lo espiritual como parte del bienestar humano. Pese a los diferentes puntos de vista de la intimidad, todos coinciden, en que debe haber protección jurídica para evitar intromisiones del Estado y de terceros, pues el ser humano debe conservar individualidad en medio de la sociedad.

La primera tendencia, la filosófica explica el desarrollo del ser con la personalidad, creencias, gustos etc., todo lo que configura la persona, así como lo refiere (Fernández 2022):

La escuela Estoica concebía la vida como un proceso de libre desarrollo de la personalidad, y al hombre, como un ser llamado a su plenitud, con capacidad para forjarse espiritual y socialmente a sí mismo” (Pág. 36)

Según Romero, Coloma (2001), “es el derecho de toda persona a tener una esfera reservada en la cual desenvolver su vida, sin que la indiscreción ajena tenga acceso a ella” (Pág.8). Es decir, toda persona sin distinción tiene derecho a mantener una parte de su vida para sí, sin que sea expuesta a alguien más.

Desde otra perspectiva (Zavala de González, 2020) señala:

El derecho a la intimidad es, entonces, el derecho personalísimo que protege la reserva espiritual de la vida privada del hombre, asegura el libre desenvolvimiento de ésta en lo personal, en sus expresiones y en sus afectos. (Pág.12-20)

Es importante resaltar la calificación que le da la autora de personalísimo, es decir, se enfoca como un derecho intrínseco de la persona, protegiendo no solo su desarrollo externo sino interno, teniendo como resultado la libertad para que pueda gozar de vida plena. Es de destacar, que ambos autores, coinciden que el derecho a la intimidad se encuentra dentro de una esfera muy personal y que a su vez todo individuo debe tener ese dominio de reserva para que ningún tercero u otro se entrometa. Entonces, se caracteriza por la libertad que tiene la persona al tener bajo su privacidad cierta información y hechos que prefiere no compartir con los demás.

Perspectiva constitucional

Ya con este contexto, ¿cómo entonces se relaciona el derecho a la Intimidad, su vulneración con el despido Ineficaz y las consideraciones para que este se configure?

Pues bien, dentro de la legislación laboral, en nuestro país ha tenido un progreso, al disponer algunas medidas de protección concretas para la tutela efectiva de los derechos de las mujeres embarazadas; y las mujeres que gocen de su licencia de maternidad y lactancia, mediante la inclusión del despido ineficaz, existen todavía algunos problemas normativos con esta institución, ciertos vacíos e ineficacias del procedimiento. En el sentido de que éste no cumple con los principios de claridad y eficacia dispuestos en el marco constitucional; y además debe realizarse una delimitación del aspecto conceptual en el despido ineficaz, en la relación a que debe determinarse claramente que se comprende por “condición de gestación o maternidad de una

trabajadora” y la manera expresa de determinarse en el momento inicia, y la forma concreta de notificación por parte de la gestante o exigencia por parte del empleador.

En base al fallo 06-2016 actualmente, analiza cómo se ha podido identificar, que muchas mujeres son objeto de señalamientos respecto a su intimidad personal y familiar en el trabajo. En definitiva, el embarazo no puede constituir un obstáculo para el acceso al trabajo, ni menos una justificación para la terminación del mismo, y que, en la actualidad dentro de los requisitos para la configuración del despido ineficaz, se vulneran principios que trasgreden el derecho constitucional, se ha generado no únicamente responsabilidad sobre el empleador, sino también del Estado, por ser la mujer gestante sujeto de seguridad reforzada, desde el momento de la concepción misma.

Tabla 6

Casos reiterados – vulneración del derecho a la intimidad

(Caso 390-19- JP)	Cuando se hacen afirmaciones respecto a que las mujeres se embarazan para mantener su trabajo, y que se volverán a embarazar con esa finalidad
(Caso 138-19-JP)	Cuando autoridades judiciales afirman que por su condición de mujeres ya saben con anterioridad su estado de gestación
(Caso 23-19-JP).	Cuando se divulga el estado de embarazo de las mujeres en reuniones de trabajo sin su consentimiento

Nota: Referenciado de Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, Corte Nacional de Justicia (2020)

Es por eso que resulta imperante reconocer de manera objetiva, a través del análisis de casos jurisprudenciales, porque aquí ha identificado cuales son las garantías laborales de la mujer gestante al configurarse el despido ineficaz, y que al darse lugar estos están en transgresión principios constitucionales como ya mencionamos el derecho a la intimidad.

Jurisprudencia vinculante en Ecuador

La jurisprudencia es aquella a través de la que realizan un análisis los jueces de las altas cortes sobre las diferentes problemáticas jurídicas puestas a su conocimiento y emiten sentencias que constituyen de obligatorio cumplimiento, las cuales deben ser observadas por los servidores judiciales o jueces de instancias y la ciudadanía en general, tenemos así a Clavijo (2014) que menciona y se denomina que “la jurisprudencia está compuesta por los fallos o sentencias emanados de los tribunales constitucionales. Toda vez que la jurisprudencia es una fuente del

derecho en la medida en que aclara la forma como puede o debe entenderse una norma jurídica” (Pág.28)

En este sentido se requirió hacer una revisión adecuada sobre la posición de la Corte Constitucional respecto al despido ineficaz, permitiendo evaluar sus posicionamientos y las diferentes elocuciones realizadas. Es así como “jurisprudencia es la interpretación de la ley, firme y reiterada, y de observancia obligatoria, que emana de las ejecutorias sentencias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia, funcionan en pleno o salas, y por los tribunales colegiados de circuito” (Guerrero y Santamaría, 1989 pág. 146)

Es así como es una de las fuentes del derecho que se aplican con sujeción a casos posteriores en los cuales se aplicado la ley, de forma reiterada y se seguirá su aplicación en casos posteriores.

Naturaleza de los fallos de triple reiteración

Es importante describir que la naturaleza de las Resoluciones de la Corte Nacional, nace en nuestra constitución, tenemos entonces que; la Constitución de la República del Ecuador (2008), establece en sus artículos 184 y 185 respectivamente: Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las determinadas en la ley, las siguientes: Desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración, sentencias emitidas por las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, obligarán a remitir el fallo al pleno sí ratifica el criterio, esta opinión constituirá jurisprudencia obligatoria (Pág.420)

Siendo así, el procedimiento contenido en el artículo 185 de la Constitución, se compone de cuatro etapas necesarias para que la jurisprudencia de las salas que en principio tiene efectos inter partes se transforme en precedente jurisprudencial obligatorio con efecto erga omnes:

- Existencia de por lo menos tres sentencias o autos con fuerza de sentencia ejecutoriados en los que exista una opinión o criterio uniforme de la sala para en nuestro caso concreto.
- Resolver los casos, siempre y cuando los casos resueltos tengan o presente similar patrón fáctico;
- Deliberación de las y los integrantes del Pleno; y, Expedición dentro del plazo de sesenta días hábiles de la resolución de ratificación o rechazo del precedente.

Por otra parte el Código Orgánico de la Función Judicial (2009), establece que: al Pleno de la Corte Nacional de Justicia le corresponde, desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales, fundamentado en los fallos de triple reiteración, debiendo la resolución mediante la cual se declare la existencia de un precedente jurisprudencial obligatorio, contener únicamente el punto de derecho respecto del cual se ha producido la triple reiteración, el señalamiento de la fecha de los fallos y los datos de identificación del proceso, lo que se publicará en el Registro Oficial a fin que tenga efecto generalmente obligatorio. (Art. 180,182).

Análisis Jurisprudencial

Fallo 06 – 2016 Corte Nacional de Justicia del Ecuador

Antecedentes del caso

La Corte Nacional de Justicia en su fallo de triple reiteración Resolución No. 06- 2016, determinó:

“Para que sean aplicables las garantías a la mujer en estado de gestación contempladas en el artículo 154 del Código del Trabajo, es necesario que se haya notificado previamente al empleador haciendo conocer esa condición, mediante el certificado otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo; salvo que el estado de embarazo de la demandante sea notorio; o que exista prueba fehaciente que demuestre que el empleador conocía por algún otro medio del estado de gestación de la trabajadora”. (Pág. 2)

Teniendo en cuenta los principios de interpretación constitucional, legal, y de los derechos humanos, se ha de entender que la intención de la normativa de la Constitución actual y de la Organización Internacional del Trabajo que protege a la mujer embarazada.

Así como la legislación nacional, busca entre otros aspectos proteger la maternidad y la estabilidad de la mujer embarazada y para los casos de transgresión, si el empleador decide dar por concluida la relación laboral de manera unilateral.

Argumentos del Órgano de Justicia

Es decir que conociendo que la trabajadora se halla en estado de gestación, conozca que deberá cancelar, además de las indemnizaciones previstas en los artículos 188 y 185 del Código de Trabajo, la señalada en el artículo 154 y en los contratos colectivos.

Se concluye que los jueces, en su condición de garantes de los derechos establecidos en la Constitución y la ley, deben precautelar la protección de la madre gestante.

En dicho fallo de triple reiteración se resolvió, atender la solicitud de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia y por tanto aprobar el informe técnico, remitido por el señor Conjuez Nacional doctor Efraín Duque Ruiz y la Dirección de Procesamiento de Jurisprudencia. Además, se determinó declarar como precedente jurisprudencial obligatorio, el siguiente punto de derecho:

La maternidad segura, la atención de salud de la madre, y la supervivencia del recién nacido forman parte esencial de la propia vida. También son fundamentales para el trabajo decente y la productividad de las mujeres, así como para la igualdad de género en el trabajo.

Por lo tanto, la protección de la maternidad es un derecho laboral fundamental y ha quedado consagrado en tratados universales fundamentales de derechos humanos. El despido ineficaz es una clase de despido intempestivo, que se aplica en el caso de que haya producido en las trabajadoras embarazadas o por causas asociadas a la gestación y a la maternidad.

La motivación que existe para la creación de esta figura legal es el principio inamovilidad que ampara a estas personas, al que también se lo denominado como principio de estabilidad laboral.

Fallos Reiterados

Tabla 7

Identificación de los fallos que contienen el punto reiterado

RESOLUCIÓN NRO. 0088-2014, DICTADA EL 03 DE FEBRERO DE 2014, A LAS 10H20, EN EL PROCESO NRO. 0369-2011	El empleador, si bien se entera del estado gestacional de la trabajadora después de ser notificada con el desahucio, ésta había presentado ante la autoridad administrativa el respectivo certificado médico que confirma su estado, por lo tanto, no podía ser objeto del desahucio solicitado por el empleador.
RESOLUCIÓN NRO. 0288-2014, DICTADA EL 25 DE ABRIL DEL 2014, A LAS 16H50, EN EL PROCESO NRO. 1263-2013	Se determinan si, a pesar de no existir una notificación formal, el empleador, de alguna

manera, conoció que la trabajadora estaba embarazada; como el estado de gestación es notorio, o si ésta, antes de suscribir el acta de finiquito hace conocer este particular a la autoridad de trabajo; o si dio a conocer su condición de

RESOLUCIÓN NRO.0390-2016- JUICIO NRO. 0441-2014, DICTADA EL 20 DE JUNIO DELAÑO 2016.

La decisión de despedir del trabajo a la recurrente por causa de su estado de gravidez, fue una decisión del demandado en su calidad de representante legal. Y conduce indudablemente a la vulneración de los artículos 153 y 154 del Código del Trabajo, al privarle a la trabajadora, de la indemnización que por derecho le corresponde.

Nota: Referenciado de Fallo 06 – 2016 Corte Nacional Ecuador, elaboración propia

Delimitación de los Problemas Jurídicos que resuelven las Sentencias

La Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia ha desarrollado y reiterado la siguiente línea argumental, respecto del problema jurídico resuelto en los fallos ya mencionados:

- a. ¿Cómo debe demostrar la actora su estado gestacional a su empleador?** Cuando el demandado tiene conocimiento del estado gestacional de la trabajadora después de ser notificada con el desahucio, ésta había presentado ante la autoridad administrativa el respectivo certificado médico que confirma su estado, por lo tanto, no podía ser objeto del desahucio solicitado por el empleador.
Esta línea argumental en aquellos casos en los que estaba vigente la facultad del empleador para solicitar el desahucio de acuerdo al artículo 184 del Código del Trabajo.
- b. En caso de despido intempestivo, a más de las indemnizaciones previstas en la ley, ¿la trabajadora gestante tiene derecho a la indemnización prevista en el Art. 154 del Código del Trabajo?** Las indemnizaciones a las que tiene derecho la trabajadora embarazada en caso de despido o desahucio (cuando este último estaba vigente), están sujetas a la condición de que al empleador haya sido notificado con la presentación del certificado médico del IESS u otro facultativo que confirme su

estado y aún con conocimiento haya procedido a despedir o desahuciar a la trabajadora embarazada.

Los jueces de instancia deberán analizar cada caso y determinan si, a pesar de no existir una notificación formal, el empleador, de alguna manera, conoció que la trabajadora estaba embarazada; como cuando el estado de gestación es notorio, o si ésta, antes de suscribir el acta de finiquito hace conocer este particular a la autoridad de trabajo; o si dio a conocer su condición de gestación a algún otro ejecutivo de la empresa que tenga a su cargo el manejo de los recursos humanos, etc., es decir, cualquier otro medio de prueba que permita establecer esa situación.

- c. **¿Es posible que el empleador conozca por otro medio del estado gestacional de la trabajadora?** De la confesión del demandado y de la prueba documental que obra de autos, esto es el certificado médico conferido por el IESS, se evidencia que el demandado conocía del estado gestacional de la actora, por lo que le corresponde, de acuerdo con las disposiciones de los artículos 153 y 154 del Código del Trabajo la indemnización prevista en la norma señalada.

Finalmente, la Corte Nacional de Justicia en su fallo de triple reiteración Resolución No. 06-2016, determinó “para que sean aplicables las garantías a la mujer en estado de gestación contempladas en el artículo 154 del Código del Trabajo, es necesario que se haya notificado previamente al empleador haciendo conocer esa condición, mediante el certificado otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo; salvo que el estado de embarazo de la demandante sea notorio; o que exista prueba fehaciente que demuestre que el empleador conocía por algún otro medio del estado de gestación de la trabajadora”. (Corte Nacional de Justicia, 2016).

Teniendo en cuenta los principios de interpretación constitucional, legal, y de los derechos humanos, se ha de entender que la intención de la normativa de la Constitución actual y de la Organización Internacional del Trabajo que protege a la mujer embarazada, así como la legislación nacional.

En términos generales busca entre otros aspectos proteger la maternidad y la estabilidad de la mujer embarazada y para los casos de transgresión, si el empleador decide dar por concluida la relación laboral de manera unilateral, conociendo que la trabajadora se halla en estado de gestación,

conozca que deberá cancelar, además de las indemnizaciones previstas en los artículos 188 y 185 del Código de Trabajo, la señalada en el artículo 154 y en los contratos colectivos. Se concluye que los jueces, en su condición de garantes de los derechos establecidos en la Constitución y la ley, deben precautelar la protección de la madre gestante.

5. Metodología

Área de estudio

En el presente trabajo de titulación, el área de estudio, se sitúa en la provincia de Loja, en Ecuador, en relación a la Corte Nacional de Justicia, y a los fallos de triple reiteración que este organismo emite, al estudio de casos y jurisprudencia vinculante, este acápite presenta los principales resultados a través de un primer momento, en el cual se presenta, se describen y posterior se realiza análisis del contenido de los textos, norma y jurisprudencia levantados, con el propósito de identificar la trayectoria y las tendencias del tema de estudio propuesto.

El objetivo general de la investigación es Realizar un análisis jurídico, del precedente jurisprudencial del fallo de triple reiteración 06- 2016 y su aplicabilidad frente a las garantías laborales de la mujer gestante al configurarse el despido ineficaz en relación a garantías y principios constitucionales, por ello se propone la siguiente metodología:

Métodos de Investigación

A continuación, se conceptualizará los métodos que se van a utilizar en la investigación:

Dogmático – jurídico: El método dogmático jurídico es un enfoque utilizado en la ciencia jurídica para analizar y comprender el derecho. Se basa en el estudio sistemático y lógico de las normas jurídicas, centrándose en su interpretación y aplicación práctica. En este proyecto el método dogmático nos ha ayudado a poder comprender la naturaleza y alcance de la Jurisprudencia vinculante de los fallos reiterados emitidos por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, y a entender cómo este surge efecto jurídico legal, desde el momento de su promulgación, específicamente del fallo 06-2016.

Analítico- sintético: Entendiendo el análisis como un procedimiento para llegar a la comprensión mediante la descomposición de un fenómeno en sus elementos constitutivos. (Lopera, 2010). Aquí se analizan las partes de un todo, por lo que, es un procedo lógico que posibilita descomponer un todo en sus partes, elementos, cualidades, para estudiar al fenómeno o problema de forma detallada y establecer nuevas teorías.

El método analítico-sintético, específicamente contribuyó en esta investigación a comprender y desarrollar el marco doctrinario y conceptual, pudiendo así definir conceptos

preestablecidos y a generar nuevos en virtud de la comprensión y análisis de los temarios propuestos. Así también a aunar de manera lógica y efectiva

Método Exegético: Es un método de interpretación que se utiliza en el estudio de los textos legales y que se centra en la forma en la que fue redactada la ley o regulación por parte del legislador. (Flores, 2021). Es el método que obliga a una interpretación gramatical o literal de las disposiciones fiscales, de conformidad con lo que el párrafo, la oración o frase que se aplica.

Con este método se realizó un estudio minucioso de las disposiciones legales en relación al tema de investigación, como: Código del Trabajo (2005), Constitución de la República del Ecuador (2008), Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador y de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, aspectos y posturas doctrinales respecto de los principios laborales: jerarquía normativa, progresividad, no regresividad, intangibilidad, irrenunciabilidad, y no restricción, desarrollados en el punto análisis de principios del marco teórico.

Método Hermenéutico: Es la teoría científica del arte de interpretar textos, y en derecho, sin ser el único objeto sujeto de interpretación, especialmente se hace referencia a la interpretación de la norma jurídica en cuanto a su manifestación textual. (Hernández 2019) Es una forma de análisis que tiende a la interpretación, aplicada principalmente al estudio de textos, en nuestro caso, el método permitirá la interpretación de textos doctrinarios y jurídicos que permiten entender el significado de las mismas. Por lo tanto, el fin es encontrar la esencia de la doctrina y ley a través de la interpretación.

Con este método se realizó el estudio de los artículos pertinentes del despido ineficaz de la mujer embarazada, como su conceptualización, trámite, negociación, requisitos, duraciones previstas en el Código del Trabajo (2005); los principios constitucionales del derecho laboral establecidos en la Constitución de la República del Ecuador (2008), la Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador y de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador.

Enfoque de la Investigación

En el presente Trabajo de Titulación, se desarrolló con un enfoque metodológico de carácter cualitativo y descriptivo, con la finalidad de evaluar la situación actual del Despido Ineficaz en base al fallo 06-2016 de la Corte Nacional de Justicia.

Cualitativo: El objetivo es generalizar los datos de una muestra a una población (de un grupo pequeño a uno mayor). (Hernández, 2014). En la presente investigación este enfoque, con la finalidad de obtener el modelo metodológico empleado principalmente ha sido realizar una exploración de carácter bibliográfico, y a su vez desarrollar un análisis comparativo y de análisis de caso de la información obtenida a través del método inicial.

Tipo de Investigación

Este proyecto investigativo de fin de titulación corresponde al tipo:

Analítica: el método analítico es un camino para llegar a un resultado mediante la descomposición de un fenómeno en sus elementos constitutivos. Al referirnos a diversos saberes en los que la aplicación del método analítico es posible, vemos una gradación que va desde las aplicaciones más empíricas y concretas hasta las más abstractas y simbólicas. (Lopera, J. et al., 2010, p.18)

Correlacional: es aquella que establece relaciones entre variables o factores y determina la variación de unos en relación con otros, se realiza después que han ocurrido las variaciones en la variable independiente en el transcurso natural de los acontecimientos, es decir, de manera espontánea, sin la intervención del investigador. (Reyes, M., 2017, pág. 29)

Bibliográfica: Ahora bien, el tipo de investigación bibliográfico consiste principalmente en sintetizar información a través de recopilación, búsqueda, y de clasificar de una forma crítica y valorativa toda la información documental obtenida asegurándonos de su veracidad y confiabilidad. Es así que según Roberto Sampieri en su libro Metodología de la Investigación (2004), refiere:

La investigación bibliográfica pretende encontrar soluciones a problemas planteados en correlación de datos ya existentes que proceden de distintas fuentes y de esa forma proporcionar una visión panorámica y sistemática de una determinada cuestión elaborada en múltiples fuentes dispersas. (Sampieri, 2020, pág. 8)

Por lo antes mencionado entonces tenemos que una de las principales ventajas de una investigación bibliográfica es que nos permite cubrir con amplitud áreas de una realidad espacio-temporal mucho más extendida.

En el presente trabajo se ha recolectado información legislativa con respecto a la situación normativa en cuanto a la situación laboral de la mujer gestante y sus repercusiones, analiza de forma minuciosa cuerpos normativos de Ecuador, y de las acciones encaminadas a mitigar los riesgos a los que se enfrenta la mujer embarazada en caso de ser desvinculada de su trabajo.

Técnicas de Investigación

Las técnicas de investigación son métodos específicos y procedimientos utilizados para recopilar, analizar e interpretar datos con el objetivo de responder preguntas de investigación o resolver problemas. Las que se utilizaron en la presente investigación fueron las siguientes:

Revisión bibliográfica: Tenemos, por un lado, la utilización de una técnica de investigación importante como; el uso de Fuentes Bibliográficas, se basó el presente caso de estudio en varias bases bibliográficas para el acopio, revisión y recolección de información relevante para realizar el marco teórico.

Revisión documental: La técnica Documental se utilizó para la recopilación de información a través de la consulta de libros, artículos científicos, revistas y guías, que sirvieron como sustento al presente tema de investigación.

Estudio de Casos: La técnica de estudio de casos jurídicos en una tesis es un enfoque metodológico utilizado para analizar y comprender cuestiones jurídicas específicas a través de ejemplos prácticos y reales. Esta técnica implica el estudio detallado y sistemático de casos concretos, ya sea jurisprudenciales o hipotéticos, con el objetivo de explorar y desarrollar argumentos, identificar problemas jurídicos, y llegar a conclusiones fundamentadas.

Con el desarrollo pormenorizado de los casos reiterados específicamente:

- Resolución nro. 0088-2014, dictada el 03 de febrero de 2014, a las 10h20, en el proceso nro. 0369-2011
- Resolución nro. 0288-2014, dictada el 25 de abril del 2014, a las 16h50, en el proceso nro. 1263-2013
- Resolución nro.0390-2016- juicio nro. 0441-2014, dictada el 20 de junio del año 2016.

Materiales y Recursos

Al ser este estudio que se caracteriza por ser documental y bibliográfico, con un enfoque que se utiliza principalmente en estudios de naturaleza cualitativa, se recopiló y analizó una gran cantidad de información, por lo tanto, como herramientas se utilizaron diversas fuentes como: jurisprudencia, normativa, libros, revistas y análisis de expertos en el campo de estudio, para obtener una comprensión detallada de un tema específico.

Bases de datos institucionales como: Repositorios universitarios, Google académico, Lexis, Dspace, Dialnet, repositorio de la Corte Constitucional y Corte Nacional de Justicia y demás. Así también el uso de Pc, impresiones, internet, documentos drive, copias etc.

6. Resultados

Luego del análisis bibliográfico, documental y Jurisprudencial realizado en el presente trabajo investigativo y entendiendo la naturaleza de los fallos de triple reiteración de la Corte Nacional de Justicia. Considerando estas ideas, el enfoque estrictamente seguido en la selección, examen y análisis de los casos se fundamenta en su importancia y significado dentro del contexto de mujeres embarazadas y despidos ineficaces.

Este estudio se referenció en la necesidad de analizar el contexto jurídico por el cual las mujeres en estado de embarazo inician a través de la jurisprudencia vinculante el precedente legal en una línea temporal, para obtener como resultado lo que hoy conocemos como despido ineficaz, pues anteriormente esta figura no estaba normada como tal, el Código de Trabajo (2005) establecía en su lugar: que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación; Arts. 153 y 154, pero no brindaba como tal las garantías necesarias para el debido proceso y la seguridad jurídica de las mujeres gestantes.

En el presente trabajo de titulación se realiza un estudio detallado de los casos reiterados, pues si bien los empleadores al momento de presentar el desahucio no conocían el estado de embarazo de la actora; al momento de su notificación pudieron reivindicar esta figura jurídica para garantizar sus derechos laborales, pues muchas veces las consideraciones de dicha notificación no se han delimitado de manera específica y por ende ocasionan vulneraciones a derechos constitucionales, como el de la intimidad por ejemplo. Por tanto, se realiza un análisis específico de las sentencias y resoluciones que son el punto reiterado dentro de fallo de triple reiteración 06-2016 de la Corte Nacional de Justicia.

Caso Nro. 1: - Emilly Yadira Rodríguez Acosta en VS Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas “FARCOMED” S.A.

El caso presente, nos propone una problemática sobre la correcta configuración del Despido Ineficaz en la legislación ecuatoriana, los sujetos procesales, Sra. Emilly Yadira Rodríguez Acosta en VS Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas “FARCOMED” S.A.

La tabla que se presenta a continuación desglosará de manera minuciosa los criterios aplicados en cada fase de este proceso judicial, considerando la normativa pertinente y los actores clave involucrados. Este análisis detallado no solo permite explorar las complejidades de este caso

particular, sino también comprender las implicaciones más amplias para el sistema jurídico de la situación de la mujer embarazada frente a la estabilidad laboral y la configuración del Despido Ineficaz, la complejidad que surge al momento de el cumplimiento de todos los requisitos legales que ella debe cumplir para que sea sujeto beneficiario de esta figura legal, siendo parte de los grupos de atención prioritaria signados en nuestra constitución y por ende se debería garantizar sus derechos de manera primordial.

Tabla 8

Caso Emilly Yadira Rodríguez Acosta en VS Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas “FARCOMED” S.A.

DATOS INFORMATIVOS:			
Nro. de proceso:	Juicio No. 369-11		
Tipo acción/procedimiento:	Sumario		
Controversia:	Despido Intempestivo		
Actor(es)/Ofendidos(s):	Emily Yadira Rodríguez Acosta		
Demandado(s)/Procesado(s):	<i>Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas “FARCOMED” S.A.</i>		
Objeto de la acción			
Que la administración de Justicia ordene al empleador, el pago de los rubros correspondientes por liquidación e indemnización de la Sra. Emily Yadira Rodríguez Acosta, al encontrarse ella en estado de gestación y configurarse Despido Intempestivo			
Instancia Judicial	Pretensión	Argumentos del Juez o Jueces del Tribunal	Resolución
Primera Instancia	Actor; Que se declare el despido intempestivo del que fue víctima por estar en embarazo, pues el accionado se encuentra, irrespetando lo señalado en los Arts. 153, 154, 184 y 185 del Código del Trabajo.	De lo anterior se desprende que la actora, mantuvo un contrato de trabajo con la empleadora, bajo la modalidad de tiempo fijo y, de conformidad con el Art. 169 del mismo cuerpo normativo que dice: “El contrato individual de trabajo termina: Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato.”, como ha sucedido y, por otro, no se encuentra que la trabajadora haya cumplido con la exigencia de poner oportunamente en conocimiento	Se rechaza la demanda, pues en Efecto de acuerdo al informe presentado por el Ministerio de Trabajo y su inspector, se niega la pretensión de la actora, pues no se ha irrespetando lo señalado en los Arts. 153, 154, 184 y 185 del Código del Trabajo, para la

		de su empleador que se encontraba en estado de gravidez, esto es, antes de que se presente la solicitud de desahucio, por lo que, la parte demandada no podía predecir la existencia de este hecho que genera la protección a la mujer embarazada.	existencia del despido ineficaz
Segunda Instancia -Apelación	Parte Recurrente (Demandado); Alega que, al tratarse de un contrato a plazo fijo, cuya terminación estaba fijada para el 30 de agosto del año 2008, FARCOMED decidió darlo por terminado mediante una solicitud de desahucio, la cual fue legalmente tramitada en la Inspección de Trabajo de Pichincha. La notificación fue debidamente practicada por el funcionario asignado por parte de la señora Inspectora. Y la pretensión de la actora basada en su embarazo no es procedente pues nunca existió una notificación en firme sobre su situación de gravidez a la Institución.	El Tribunal de instancia al no existir notificación en firme de su estado gestante, y al empleador haber cubierto los rubros correspondientes a la liquidación por terminación de contrato de trabajo, se mantiene los rubros asignados a la Sra. Emily Rodríguez para su beneficio en efecto. En síntesis, la recurrente mantuvo con su patrono un contrato a plazo fijo, mismo que concluía el 30 de agosto del 2008, situación que determinó que, en cumplimiento de la cláusula sexta del contrato de trabajo, el accionado presente la solicitud de desahucio y se notifique a la trabajadora, como expresamente reconoce la demandante.	Se acoge la apelación de la parte demandada y se reforma el fallo subido en grado en los términos indicados en esta sentencia; en consecuencia, se dispone que FARMACIAS Y COMISARIATOS DE MEDICINAS - "FARCOMED" S.A., por intermedio de su Gerente General, Pedro Villamar U. por sus propios derechos y por los que que representa, paguen a la actora EMILY YADIRA RODRIGUEZ ACOSTA, la suma de DOS MIL CIENTO VEINTE Y SIETE 14/00 (\$2.127,14),
Tercera Instancia - Casación	Parte Recurrente (actor) Alega que la sentencia del Tribunal de instancia se encuadra en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de	Se observa que, si bien los juzgadores de segunda instancia señalan que este Tribunal de Casación, se ha pronunciado de otra manera, se desmarca de ese criterio y considera que no existe una justificación para perjudicar y aplicar una norma que resulta	Casa parcialmente la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 21 de marzo del

	<p>aplicación del artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación. En relación a la causal tercera, la recurrente afirma que existe errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, contemplados en los artículos 207 208, 269 y 274 del Código de Procedimiento Civil, debido a que la sentencia emitida por los jueces de instancia es incorrecta en la determinación de los hechos, pues no se han observado los preceptos constitucionales.</p>	<p>ser regresiva de derechos a los trabajadores. En relación a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación la casacionista alega que la Sala de alzada incurre en falta de aplicación del artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación; Arts. 153 y 154 del Código del Trabajo. En el caso en estudio si bien el empleador al momento de presentar el desahucio no conocía el estado de embarazo de la actora; es evidente que tuvo conocimiento cuando la trabajadora, luego de ser notificada presentó ante la autoridad administrativa el certificado médico con el cual justifica su estado de gravidez iniciado 8 semanas antes de la notificación con el desahucio; es decir que la actora no podía ser objeto del desahucio solicitado por el empleador en la fecha en que esta solicitud fue presentada y calificada por la Inspectora de Trabajo. No obstante, al haberse enterado del estado de la actora, tuvo la facultad de dejar sin efecto el desahucio, hecho que no se ha demostrado procesalmente; y que no fue considerado por el Tribunal de segunda instancia, por lo mismo la sentencia impugnada incurre en falta de aplicación del art. 154 del Código del 7 Juicio.</p>	<p>2011 a las 09h16, en los términos que anteceden y ordena que la demandada, Farmacias y C. de Medicinas “FARCOMED”, en la persona de su Gerente General, P.V.U., por los derechos que representa y por sus propios derechos, además del valor que se dispone pagar en dicha sentencia, pague a la actora la cantidad de USD 4,868.64 en concepto de la indemnización prevista en el art. 154 del Código del Trabajo</p>
--	--	--	---

Nota: Se indica, diversidad de criterios judiciales que han surgido en diferentes instancias,

Análisis del caso: dentro del proceso que se ha estudiado ya previamente, encontramos en términos generales que; el empleador, si bien se entera del estado gestacional de la trabajadora después de ser notificada con el desahucio, ésta había presentado ante la autoridad administrativa

el respectivo certificado médico que confirma su estado, por lo tanto, no podía ser objeto del desahucio solicitado por el empleador. Esta línea argumental en aquellos casos en los que estaba vigente la facultad del empleador para solicitar el desahucio de acuerdo al artículo 184 del Código del Trabajo.

Caso Nro.2: - Galarza Loor Mónica Elizabeth VS Mackliff Zambrano Ernesto - Colegio De Contadores Del Guayas

Tabla 9

Caso - Galarza Loor Mónica Elizabeth VS Mackliff Zambrano Ernesto - Colegio De Contadores Del Guayas, Flores Villegas Pedro

DATOS INFORMATIVOS:			
Nro. de proceso:	0935520120165		
Tipo acción/procedimiento:	Trabajo No COGEP		
Controversia:	Despido Intempestivo		
Actor(es)/Ofendidos(s):	Galarza Loor Mónica Elizabeth		
Demandado(s)/Procesado(s):	Mackliff Zambrano Ernesto P.l.d.q.r. Colegio De Contadores Del Guayas, Flores Villegas Pedro		
Objeto de la acción			
Que la administración de Justicia ordene al empleador, el pago de los rubros correspondientes por liquidación e indemnización de la Sra. Mónica Galarza Loor al encontrarse ella en estado de gestación y configurarse Despido Intempestivo			
Instancia Judicial	Pretensión	Argumentos del Juez o Jueces del Tribunal	Resolución
Primera Instancia	Actor: La accionante demanda el pago del despido intempestivo determinado en el Art. 188 y la Bonificación estipulada en el artículo 185 del Código de Trabajo, La accionante alega en su demanda haber sido despedida de su puesto de trabajo por el hecho de estar embarazada, por lo cual demanda el pago de la indemnización	Dentro del proceso existe abundante documentación (folio 106 al 108 y siguientes) mediante los cuales se determina que la accionante a la fecha de su despido del puesto de trabajo estaba en estado de gravidez, más amenaza de aborto, documentos suscritos por facultativos del Instituto Ecuatoriano de seguridad Social: f) Según folio 189 al 218 del proceso, se determina que el CPA. Ernesto Gustavo Mackliff Zambrano en su calidad de presidente y representante legal del Colegio de Contadores de	Se declara parcialmente con lugar la demanda y dispone que la accionada COLEGIO DE CONTADORES DEL GUAYAS, en las interpuestas personas de su presidente y Representante legal CPA ERNESTO GUSTAVO MACKLIFF y el Administrador de dicho gremio Ing. PEDRO LUIS

	determinada en el artículo 154 del Código del Trabajo.	Guayas, comparece a la Inspectoría Provincial de Trabajo del Guayas, para solicitar que por medio de la acción de Visto Bueno se concluya la relación laboral existente entre las partes, documentos que permiten concluir que la accionada tenía el deseo en dar por concluida la relación jurídica habida entre las partes, a pesar de que la trabajadora se encontraba en estado de gravidez, motivos por los cuales se declara procedente el pago de la indemnización determinada en el último inciso del artículo 154 del CT	FLORES, por sus propios derechos y por los que representan paguen a la actora de este proceso señora MONICA ALARZA, los valores como a continuación se liquidan de acuerdo al Código de Trabajo: Por el Art. 188 USD. \$5,655.00; Art. 185 USD. \$ 1.305.00; Art. 154 USD. \$ 5,220.00; lo que da un valor total de USD. \$ 12,180.00
Segunda Instancia -Apelación	Parte Recurrente (Demandado); De la sentencia parcialmente estimatoria dictada por el Juez Quinto de Trabajo de Procedimiento Oral del Guayas, constante a fs. 230 y 231 del cuaderno de primera instancia, dentro del juicio laboral, seguido por MÓNICA ELIZABETH GALARZA LOOR en contra del COLEGIO DE CONTADORES DEL GUAYAS y otros, apela la parte demandada y se adhiere l actora.	La Sala es competente para el conocimiento y resolución de esta causa, de conformidad con lo establecido en el art. 208, numeral 1, del Código Orgánico de la Función Judicial. El Tribunal de instancia, refiere que, en el presente caso la prueba testimonial de la accionante no justifica el despido, los testigos no dan suficiente razón de sus dichos y aplicando lo estipulado en el art. 207 del Código de Procedimiento Civil, sus testimonios no prestan ningún mérito probatorio a las afirmaciones de la actora. En consecuencia, por falta de prueba se deniega el reclamo por este concepto. No ha lugar los denominados “bonos anuales por un buen rendimiento”, por cuanto la actora no ha justificado su derecho a percibirlos.	CONFIRMA el fallo venido en grado, y dispone que la parte accionada pague a la actora, lo siguiente: Décima tercera remuneración \$ 88.08. Décima cuarta remuneración \$ 278.12. Vacaciones: \$ 245.05. Remuneración del 1 de enero al 13 febrero del 2012 (25%): \$ 155.51. Suman: \$ 766.76 menos \$ 547.99: TOTAL A PAGAR US\$ 218.77. Pero esto no incluye la indemnización correspondiente a las mujeres gestantes.
Tercera Instancia - Casación	Parte Recurrente (actor) Alega que la sentencia del Tribunal de instancia se encuadra en la causal primera del artículo 3 de la Ley de	De la prueba aportada por las partes, este Tribunal encuentra que los testimonios rendidos en la Audiencia Definitiva (fs. 223 a 225 vta.) en forma concordante afirman haber presenciado el despido del que ha sido objeto la	Se acepta el recurso de casación interpuesto por la actora, y por ende casa la sentencia del Tribunal ad quem, revocándola; y, en su

	<p>Casación, por falta de aplicación del artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación. En relación a la causal tercera, la recurrente afirma que existe errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, contemplados en los artículos 207, 208, 269 y 274 del Código de Procedimiento Civil, debido a que la sentencia emitida por los jueces de instancia es incorrecta en la determinación de los hechos, pues no se han observado los preceptos constitucionales.</p>	<p>actora en los predios del Colegio de Contadores del Guayas, por parte del Administrador de dicha entidad, demandado en la presente causa, prueba debidamente valorada y aceptada, con cuyo análisis y decisión este Tribunal concuerda, más aún, cuando dichos testimonios se corroboran con el texto del acta de inspección realizada, suscrita por la Abogada Inspectora Provincial del Trabajo del Guayas en la que consta la afirmación del demandado que el día miércoles 15 de febrero de 2012 entregó a la actora una carta en la que se le indicaba que debía asumir su función unificada con la de tesorería, carta que la actora se ha negado suscribirla, hecho que destruye el argumento del Tribunal ad quem para negar la existencia de despido intempestivo que ha sido aceptado por el Juez a quo, en aplicación a lo dispuesto en el Art. 207 del CPC decisión con la que este Tribunal concuerda. En cuanto se refiere al estado de gravidez en el que se encontró la actora, el Tribunal ad quem no consigna pronunciamiento alguno, mientras el juez de primer nivel, lo establece como cierto, a la luz de la confesión judicial expresa del demandado quien al contestar a la interrogante del señor Juez sobre: “¿Ustedes Tenían conocimiento que la actora se encontraba embarazada? Contesta que sí.</p>	<p>lugar, dicta la siguiente de mérito, haciendo suyo el fallo del Juez a quo, el mismo que lo confirma en todas sus partes, ordenando por tanto que el demandado, Colegio de Contadores del Guayas, a través de sus representantes, E.M.Z., P., y, el Ing. P.F.V., Administrador, paguen a favor de la actora M.E.G.L. la suma de DOCE MIL CIENTO OCHENTA DÓLARES</p>
--	--	--	--

Nota: Se indica, diversidad de criterios judiciales que han surgido en diferentes instancias, respecto del proceso de notificación de la mujer embarazada de su estado para que esta sea sujeto de los beneficios de indemnización laboral.

Análisis del caso: Las indemnizaciones a las que tiene derecho la trabajadora embarazada en caso de despido o desahucio (cuando este último estaba vigente), están sujetas a la condición de que al empleador haya sido notificado con la presentación del certificado médico del IESS u otro facultativo que confirme su estado y aún con conocimiento haya procedido a despedir o desahuciar a la trabajadora embarazada. Los jueces de instancia deberán analizar cada caso y determinar si, a pesar de no existir una notificación formal, el empleador, de alguna manera, conoció que la trabajadora estaba embarazada; como cuando el estado de gestación es notorio, o si ésta, antes de suscribir el acta de finiquito hace conocer este particular a la autoridad de trabajo; o si dio a conocer su condición de gestación a algún otro ejecutivo de la empresa que tenga a su cargo el manejo de los recursos humanos, etc., es decir, cualquier otro medio de prueba que permita establecer esa situación.

Caso Nro. 3: - Cecibel Del Roció Plaza Palma VS Boehringer Ingelheim Del Ecuador Cía. Ltda.

Tabla 10

Caso - Cecibel Del Roció Plaza Palma VS Boehringer Ingelheim Del Ecuador Cía. Ltda.

DATOS INFORMATIVOS:			
Nro. de proceso:	0935720100529		
Tipo acción:	Trabajo No COGEP		
Controversia:	Despido Intempestivo		
Actor(es)/ Demandado(s):	Cecibel Del Roció Plaza Palma BOEHRINGER INGELHEIM DEL ECUADOR CIA. LTDA.		
Objeto de la acción			
Que la administración de Justicia ordene al empleador, el pago de los rubros correspondientes por liquidación e indemnización de la Sra. Cecibel Del Roció Plaza Palma, al encontrarse ella en estado de gestación y configurarse Despido Intempestivo			
Instancia Judicial	Pretensión	Argumentos del Juez o Jueces del Tribunal	Resolución
Primera Instancia	Actor: La accionante demanda en trámite a GRUNENTHAL ECUATORIANA por los derechos que representa y por sus propios derechos, el pago de los rubros especificados en el	Dentro del proceso aparece el acta de nacimiento de la menor GABRIELA VALENTINA GOMEZ PLAZA, nacida el 7 de marzo del año 2008, hija de la actora CECIBEL PLAZA PALMA. Si el despido de la trabajadora ocurrió el 31 de julio del 2007, la accionante no ha	El suscrito Juez de causa manifiesta y declara, sin lugar la demanda en todas sus partes. Sin costas ni honorarios que regular.

	<p>libelo.”. Comparece la Ab. MARIA ELENA VELEZ LOOR, en su calidad de apoderada especial y procuradora judicial de la compañía GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA., y señala casilla judicial para notificaciones</p>	<p>demostrado, conforme a derecho, como lo exige el Art. 154, inciso 3, del Código del Trabajo que textualmente dice: “Salvo en los casos determinados en el Art.172 de este Código, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificara con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del (I.E.S.S.), y a falta de éste, por otro facultativo, que su empleadora conocía de este particular, mal puede este Juzgador Laboral ordenar el pago de este rubro solicitado; de hacerlo, estaría quebrantando expresamente la Constitución y la Ley. Se desecha la indemnización. En el mismo finiquito, la accionante ha percibido las vacaciones. No acredita tener derecho a comisiones por el mes de julio del 2007, ni al seguro de la empresa, ni que la empleadora haya obtenido utilidades, no ha lugar los fondos de reserva, considerando que la actora, según el documento de finiquito laboró desde el 3 de julio del 2006 hasta el 31 de julio del 2007, es decir, no se encuentra en el caso previsto en el Art. 196 de la ley de la materia; y, Es necesario dejar plenamente establecido que, la presente Sentencia está legal y debidamente sustentada, en la Seguridad Jurídica, que no es otra cosa el cambio de modelo constitucional, e incluso la nueva denominación del Estado ecuatoriano, no debe entenderse como un debilitamiento del Principio de Seguridad Jurídica.</p>	
--	--	---	--

<p>Segunda Instancia -Apelación</p>	<p>Parte Recurrente (Actora); apelación deducida por la actora de la sentencia dictada por el Juez Séptimo de Trabajo de Procedimiento Oral del Guayas que declara sin lugar la demanda propuesta por CECIBEL DEL ROCÍO PLAZA en contra de la CIA GRUNENTHAL ECUATORIANA. La actora, alega haber sido despedida de su trabajo estando en estado de gravidez y la demandada alega que la trabajadora nunca informó a su patrono de su estado. La actora prueba su estado de gravidez con los documentos que obran de fs. 31, 32, 33, 34, 35 y 37 del proceso, y que al momento de ser despedida contaba con 8 semanas de gestación, lo cual no se discute; la confesión judicial hecha a la actora en nada aporta para esclarecer lo alegado por la demandada de que no conocía del estado de embarazo de la accionante.</p>	<p>El nuevo marco constitucional que nos rige está enfocado en garantizar los derechos de las mujeres y hombres del país, tratando de dar un equilibrio a éstos de tal manera que todos sin distinción de género tengamos acceso a los mismos derechos ante cualquier circunstancia. En este sentido los derechos de la mujer embarazada están constitucionalizados en el Art. 43 de la Carta Magna, marco constitucional que para el caso que nos ocupa, en la parte final del Art. 169 establece no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades, por lo analizado ha lugar a la indemnización determinada en el Art. 154 del Código del Trabajo. El despido intempestivo del que fue objeto la trabajadora, se encuentra probada y pagado con el acta de finiquito, así como el pago de los beneficios legales a que tenía derecho, documento que ha sido celebrado ante la inspectora de Trabajo por lo que no se ordena pago alguno por estos conceptos. No existe constancia procesal del pago del sueldo del 1 al 31 de julio del 2007 que reclama la actora en su demanda, por lo que se ordena su pago con el recargo dispuesto en el Art. 94 del Código de Trabajo. No hay constancia procesal que la accionada haya sido afiliada por lo que se dispone el pago de los fondos de reserva directamente a la trabajadora, con el 50% de recargo más el 6% de interés, de conformidad con el Art. 202 del Código del Trabajo. En cuanto al tiempo de servicio y la remuneración percibida deberá estarse al juramento deferido rendido por la actora.</p>	<p>Revoca el fallo del Inferior recurrido y dispone que la compañía GRUNENTHAL ECUATORIANA pague a la actora CECIBEL DEL ROCÍO PLAZA lo manifestado en los considerandos CUARTO, SEXTO y SÉPTIMO de este fallo, conforme a la liquidación e indemnización que corresponda</p>
--	--	---	---

<p>Tercera Instancia - Casación</p>	<p>Parte Recurrente (Demandado) el demandado por intermedio de su Procuradora Judicial, interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 24 de octubre de 2012, las 11h48 por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez, y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas. Alega que la sentencia del Tribunal de instancia se encuadra en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por indebida aplicación del artículo 169 de la Constitución por falta de aplicación de los artículos 154 y 595 del Código Civil. la recurrente afirma que la sentencia no cumple con los requisitos de ley. En estos términos fija el objeto del recurso y en consecuencia lo que es materia de análisis y decisión del Tribunal de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución</p>	<p>El Máximo Tribunal de Justicia, a través de las Salas de lo Laboral, en sentencias ha expresado: se ha “Una parte de la jurisprudencia se ha inclinado por la tesis según la cual es al Inspector del Trabajo a quien le compete cuidar que el acta sea pormenorizada, sin que el juez tenga intervención en tal análisis. consecuencias poco compatibles con el papel que el juzgador debe cumplir al aplicar normas de Derecho Social, puesto que, en caso de incumplimiento de la obligación legalmente impuesta al inspector del trabajo, el juez tendría que mirar impasible la omisión, en desmedro de los derechos del trabajador, cuya eficacia está obligada a precautelar según lo previsto por el Art. 5 del Código del Trabajo. De ahí que sea imperativo para el juzgador examinar si el acta de finiquito cumple o no el requisito de ser pormenorizada y si las operaciones aritméticas que aparecen en el finiquito están correctamente efectuadas. Es uniforme el criterio de las diversas Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, que son impugnables las actas, aún las celebradas cumpliendo las formalidades que requiere el artículo 592 del Código del Trabajo, cuando de su texto aparece que hay renuncia de derechos, omisiones, errores de cálculo. En el presente caso, la actora en su demanda expresamente reclama el pago de los rubros sueldo del mes de julio del 2007 y fondo de reserva que no constan reconocidos en el expediente</p>	<p>La Sala de la Corte Nacional de Justicia casa parcialmente la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez, y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 24 de octubre de 2012, las 11h48 y en los términos que anteceden, reforma dicha sentencia, en cuanto ordena pagar la indemnización contemplada en el artículo 154 del Código del Trabajo; negando esta pretensión en virtud del análisis realizado</p>
--	---	---	---

Nota: El presente caso evidenció como los criterios en diferentes instancias varían del sistema de justicia, sin embargo, es importante destacar el análisis realizado por el Tribunal Provincial y la Sala de la Corte Nacional en los cuales no se permitió una regresión de derechos si no más bien su justa garantía.

Análisis de caso: De la confesión del demandado y de la prueba documental que obra de autos, esto es el certificado médico conferido por el IESS, se evidencia que el demandado conocía del estado gestacional de la actora, por lo que le corresponde, de acuerdo con las disposiciones de los artículos 153 y 154 del Código del Trabajo la indemnización prevista en la norma señalada. En la Constitución de la República del Ecuador y en el Código del Trabajo, respecto de la protección a la mujer embarazada, se conceden garantías de estabilidad por su estado de gravidez, previniendo que, en caso de despido intempestivo, el empleador será sancionado con la indemnización prevista en el artículo 154 del Código del Trabajo. En el presente caso, la decisión de despedir del trabajo a la recurrente por causa de su estado de gravidez, fue una decisión del demandado en su calidad de representante legal.

El Tribunal de instancia al no hacer uso del conjunto de respuestas afirmativas y fincar su decisión en forma aislada en una sola de aquellas, divide o fracciona el contenido de las demás respuestas afirmativas dadas al tenor del pliego de absoluciones presentado, infringiendo de ésta manera la norma del Art. 581 inciso tercero del Código del Trabajo, lo que conduce indudablemente a la vulneración de los artículos 153 y 154 del Código del Trabajo, al privarle a la trabajadora, de la indemnización que por derecho le corresponde, justificando de esta manera el despido por causa de su estado de gravidez, como corrobora el certificado médico adjunto, hechos que se tienen por probados a falta de otra prueba rendida en sentido contrario.

Que, como resultado del desarrollo de la línea argumental, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia expuso la siguiente: doctrina jurisprudencial. Teniendo en cuenta los principios de interpretación constitucional, legal, y de los derechos humanos, se ha de entender que la intención de la normativa de la Constitución actual y de la Organización Internacional del Trabajo que protege a la mujer embarazada, así como la legislación nacional.

Busca entre otros aspectos proteger la maternidad y la estabilidad de la mujer embarazada y para los casos de transgresión, si el empleador decide dar por concluida la relación laboral de manera unilateral, conociendo que la trabajadora se halla en estado de gestación, conozca que deberá cancelar, además de las indemnizaciones previstas en los artículos 188 y 185 del Código de Trabajo, la señalada en el artículo 154 *ibidem* y en los contratos colectivos.

Por tanto se declaró como precedente jurisprudencial obligatorio, el siguiente punto de derecho: “Para que sean aplicables las garantías a la mujer en estado de gestación contempladas en el artículo 154 del Código del Trabajo, es necesario que se haya notificado previamente al empleador haciendo conocer esa condición, mediante el certificado otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo; salvo que el estado de embarazo de la demandante sea notorio; o que exista prueba fehaciente que demuestre que el empleador conocía por algún otro medio del estado de gestación de la trabajadora”.

Finalmente se concluye que los jueces, en su condición de garantes de los derechos establecidos en la Constitución y la ley, deben precautelar la protección de la madre gestante. En uso de la atribución prevista en los artículos 184.2 de la Constitución de la República y 180.2 del Código Orgánico de la Función Judicial,

7. Discusión

Este proyecto de titulación, se desarrolló en un marco investigativo jurisprudencial, en el cual, a través de una planificación inicial, presentada y con respectiva aprobación, se determinaron 3 objetivos específicos y un objetivo general esta investigación, los cuales se han alcanzado a través del análisis de la doctrina, la legislación, el estudio de casos, las regulaciones y normas. A detalle se hará la explicación que corresponde a continuidad:

Objetivo 1

Dentro de la problemática planteada, se fijó como objetivo general “Realizar un análisis jurídico, del precedente jurisprudencial del fallo de triple reiteración 06- 2016 y su aplicabilidad frente a las garantías laborales de la mujer gestante al configurarse el despido ineficaz en relación a garantías y principios constitucionales”, en este sentido la comprobación y el contraste que se ha logrado evidenciar va de la mano con el estudio minucioso de la normativa ecuatoriana. Es decir, con la aplicación directa y en concordancia de la Constitución del Ecuador en materia de garantismo constitucional, así como de leyes adjuntas a la materia Laboral que refiere al Código de Trabajo, Ley de Orgánica de Cuidado Humano, Ley de Justicia Laboral y reconocimiento del trabajo no remunerado del hogar, Ley de Seguridad Social. Así también Convenios y Tratados Internacionales, como la declaración Universal de Derechos Humanos y la Organización Internacional de Trabajo.

De aquí se desprenden derechos esenciales, por lo tanto, podemos decir que, estas protecciones están diseñadas para garantizar la igualdad de género y proteger la maternidad como un derecho fundamental. En el desarrollo de este trabajo se describieron aspectos relacionados con las protecciones laborales para las mujeres embarazadas, especialmente en casos de despido declarado como ineficaz, en relación con los principios constitucionales y las garantías establecidas.

En cuanto al análisis jurisprudencial, se pudo evidenciar en las resoluciones y sentencias contenidas en el Fallo de triple reiteración 06-2016 de la Corte Nacional de Justicia como con el estudio de la progresividad del derecho, en diferentes instancias del sistema judicial en algunos casos se contraponen a las garantías y principios constitucionales sobre todo cuando no existe una delimitación del aspecto conceptual en el despido ineficaz, en la relación a que debe determinarse

claramente que se comprende por “condición de gestación o maternidad de una trabajadora” y la manera expresa de determinarse en el momento inicia, y la forma concreta de notificación por parte de la gestante o exigencia por parte del empleador, para que pueda existir la correcta determinación de Despido Ineficaz sin trasgresión de derechos como es el caso de la intimidad y dignidad de la mujer.

Verificación de objetivos específicos

Primer Objetivo Específico: Analizar los fundamentos jurídicos, constitucionales, legales y convencionales de despido ineficaz de las mujeres embarazadas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, mediante la revisión de la doctrina, jurisprudencia y leyes.

La pregunta disyuntiva y objeto de estudio ha sido cómo sería el correcto proceder de la notificación de la gravidez de la mujer, y si esto incluye la violación a garantías constitucionales, teniendo como resultado consideraciones específicas.

En principio, la protección de la trabajadora embarazada o reciente madre, es una institución, únicamente aplicable a la materia laboral. Sin embargo, la Corte Nacional en su fallo 06 -2016 ha entendido que esta protección al ser constitucional se debe extender a toda relación de trabajo, sin importar el ámbito jurídico al que se sujete la relación contractual.

Otra de las falencias de la norma, se encuentra en que esta no determina el tiempo en que durara la prohibición de despido para la trabajadora, es decir no expresa con exactitud hasta que momento la mujer se encuentra amparada, por lo cual se ha recurrido a tomar como referencia el periodo de lactancia de 12 meses que se le otorga a la mujer en el artículo 155 del Código de Trabajo. Por otra parte, la norma establece que el trabajador que ha sido despedido intempestivamente y que se encuentra ante la posibilidad de presentar la demanda por despido ineficaz, solo cuenta con 30 días para presentar dicha demanda según lo establece la ley, si en ese plazo no presento la demanda, perderá totalmente toda protección que se le otorgaba por haber sido despedido de manera ineficaz. Una vez que ha culminado el plazo de los 30 días la acción prescribe, por lo tanto, el trabajador no podrá ejercer su derecho de ser reintegrado ni el de percibir la indemnización especial que otorga el despido ineficaz. El tiempo de prescripción para ejercer esta acción debería ser aumentado o en el caso de que el tiempo transcurrido ya no permita el reintegro,

por lo menos se debe alargar el plazo o eliminar la prescripción para que el trabajador pueda reclamar la indemnización a la que tiene derecho por despido ineficaz.

Sin embargo, en la práctica, su función y significado cambia completamente, ya que, al ser reforzada, causa varias limitaciones a la mujer embarazada, como el caso de no querer contratar sus servicios, lo que aumenta el alto índice de desempleo. Según el Comité Económico Mundial, el 66% de las mujeres desempleadas responden al sector privado.

Como resultado, de todo lo antes mencionado, las mujeres que están embarazadas reciben menos ingresos, tienen menos oportunidades de progreso laboral y, por lo tanto, tienen menor probabilidad de ser empleadas. Por lo tanto, una posible solución sería que los empleadores promuevan la igualdad de género tanto en las empresas como en las nóminas, estableciendo un 50% de igualdad de género en los salarios.

Segundo Objetivo Específico: Identificar la existencia de casos prácticos ejecutados bajo el fallo 06-2016, para delimitar su alcance normativo y aplicabilidad.

En base al fallo 06-2016 actualmente, se analizó cómo se ha podido identificar, que muchas mujeres son objeto de señalamientos respecto a su intimidad personal y familiar en el trabajo y en definitiva, el embarazo no puede constituir un obstáculo para el acceso al trabajo, ni menos una justificación para la terminación del mismo, y que, en la actualidad dentro de los requisitos para la configuración del despido ineficaz, se vulneran principios que trasgreden el amparo constitucional, se ha generado no únicamente responsabilidad sobre el empleador, sino también del Estado, por ser la mujer gestante sujeto de seguridad reforzada, desde el momento de la concepción misma.

En contraste con el marco doctrinario, jurisprudencial y doctrinario, podemos referir con ejemplificaciones de cuando hay casos en los que se hacen afirmaciones respecto a que las mujeres se embarazan para mantener su trabajo, y que se volverán a embarazar con esa finalidad (Caso 390-19- JP), cuando autoridades judiciales afirman que por su condición de mujeres ya saben con anterioridad su estado de gestación (Caso 138-19-JP), cuando se divulga el estado de embarazo de las mujeres en reuniones de trabajo sin su consentimiento (Caso 23-19-JP).

Por lo tanto, dentro del desarrollo y en relación a los objetivos planteados, si bien es cierto a través de la promulgación del fallo 06-2016 de la Corte Nacional de Justicia se logra y se otorgan los beneficios de brindar a la mujer una protección reforzada a través de la figura del despido

ineficaz. La maternidad de una trabajadora está protegida por la estabilidad laboral reforzada, que incluye protección tanto durante como después del embarazo.

La Corte Ecuatoriana ha dictaminado que la protección de la trabajadora contra despidos injustificados incluye todo el período de embarazo y tres meses de lactancia posteriores al mismo, de acuerdo con el Código de Trabajo. Así también se incluye la protección desde el momento de inicio del embarazo.

La pregunta disyuntiva y objeto de estudio ha sido cómo sería el correcto proceder de la notificación de la gravidez de la mujer, y si esto incluye la violación a garantías constitucionales, teniendo como resultado consideraciones específicas.

En principio, la protección de la trabajadora embarazada o reciente madre, es una institución, únicamente aplicable a la materia laboral. Sin embargo, la Corte Nacional en su fallo 06 -2016 ha entendido que esta protección al ser constitucional se debe extender a toda relación de trabajo, sin importar el ámbito jurídico al que se sujete la relación contractual.

Tercer Objetivo Específico: Sugerir lineamientos direccionados a garantizar los derechos laborales y constitucionales de la mujer gestante en relación al despido ineficaz bajo las consideraciones del fallo de triple reiteración 06 -2016.

En relación al tercer Objetivo específico, tenemos que, la Constitución de la República del Ecuador, el Código de Trabajo, la Ley de Justicia Laboral, las demandas – juicios sobre despido ineficaz facilitadas y en vista de los casos que se presentan constantemente sobre despido ineficaz, donde en su mayoría una de las partes son mujeres embarazadas o en período de lactancia; se precisa que debido a que no se ha contemplado legalmente un procedimiento específico o instructivo elaborado ya sea por el Ministerio de Trabajo o cualquier otro ente regulador, con el cual se asegure que:

El empleador conozca que se le ha notificado del embarazo de la trabajadora antes del juicio para que la misma antes de un proceso judicial notifique de su embarazo en su lugar de trabajo)

Por otra parte, del mismo análisis documental y en base a la experiencia de los autores se citan a continuación las siguientes vulnerabilidades existentes en la ley sobre despido ineficaz:

- a. No se sabe con certeza si el empleador conoce si la trabajadora está embarazada, y aun así en ocasiones le debe pagar indemnizaciones.
- b. No se sabe expresamente que la trabajadora haya dado a conocer su estado de embarazo.
- c. La Inspectoría de trabajo no notifica al empleador del estado de gravidez de la trabajadora de manera oportuna.
- d. No existe la mediación obligatoria en la Inspectoría de trabajo, para solucionar problemas con la trabajadora embarazada y disponer sea reintegrada de inmediato a su trabajo.
- e. La trabajadora embarazada busca más una indemnización que el reintegro a su trabajo, de esta forma no se cumple con el espíritu de esta disposición, el cual es precautelar el empleo.

Esta falta de contenido de la norma, le da la posibilidad al empleador de que para respetar lo exigido en la ley espere que transcurra el tiempo del embarazo y el otorgado por periodo de lactancia, para que luego de culminados estos dos pueda despedir a la mujer dejándola en estado de desamparo ya que en muchas ocasiones la mujer es el sustento económico de su hijo, lo que afectaría tanto a la estabilidad laboral de la madre trabajadora como al cuidado integral del niño, y al bienestar de los dos como ciudadanos.

Otra de las falencias de la norma, se encuentra en que esta no determina el tiempo en que durara la prohibición de despido para la trabajadora, es decir no expresa con exactitud hasta que momento la mujer se encuentra amparada, por lo cual se ha recurrido a tomar como referencia el periodo de lactancia de 12 meses que se le otorga a la mujer en el artículo 155 del Código de Trabajo.

Por otra parte, la norma establece que el trabajador que ha sido despedido intempestivamente y que se encuentra ante la posibilidad de presentar la demanda por despido ineficaz, solo cuenta con 30 días para presentar dicha demanda según lo establece la ley, si en ese plazo no presento la demanda, perderá totalmente toda protección que se le otorgaba por haber sido despedido de manera ineficaz. Una vez que ha culminado el plazo de los 30 días la acción prescribe, por lo tanto, el trabajador no podrá ejercer su derecho de ser reintegrado ni el de percibir la indemnización especial que otorga el despido ineficaz. El tiempo de prescripción para ejercer esta acción debería ser aumentado o en el caso de que el tiempo transcurrido ya no permita el reintegro,

por lo menos se debe alargar el plazo o eliminar la prescripción para que el trabajador pueda reclamar la indemnización a la que tiene derecho por despido ineficaz.

Sin embargo, en la práctica, su función y significado cambia completamente, ya que, al ser reforzada, causa varias limitaciones a la mujer embarazada, como el caso de no querer contratar sus servicios, lo que aumenta el alto índice de desempleo. Según el Comité Económico Mundial, el 66% de las mujeres desempleadas responden al sector privado.

En lo que respecta a la figura del despido ineficaz, la ley otorga a la mujer trabajadora embarazada un plazo de treinta días para presentar una demanda, sin embargo, después de este tiempo, la mujer no puede presentar ningún tipo de recurso, lo que la deja en completa e indefensa. Algunas mujeres creen que el tiempo que les otorga la ley para ejercer su derecho al reclamo es corto debido a que están embarazadas. De la misma manera, la ley establece 48 horas para la citación del empleador y en caso de no realizarla en el lapso correspondiente, la acción caduca. Si el empleador no es informado sobre la demanda, no podrá responder ni demostrar la situación.

Por ende, una posible solución sería otorgarle a la mujer embarazada 60 días para presentar su demanda y que la citación se haga de la misma manera que se hacen las diferentes demandas en derecho, como mediante tres boletas o la prensa.

8. Conclusiones

En conclusión, basado en el estudio realizado, sin duda alguna el despido ineficaz como figura jurídica y normativa es excelente, pero en la práctica ocurre totalmente lo contrario, ya que; existe influencia en la contratación laboral de las mujeres embarazadas ocasiona que no sean contratadas por el alto gasto económico que representan y que los empleadores deben cancelar de manera obligatoria. Si bien es cierto, que algunas mujeres aprovechan de su condición para obtener beneficios laborales, pero de igual forma, existen empleadores que abusan de su autoridad vulneran los derechos constitucionales de este grupo de atención prioritaria.

La intención del legislador y del Jurista al crear la figura del despido ineficaz fue lograr una protección reforzada para este grupo de atención prioritaria, pero para lograr el objetivo que se planteó en un inicio se deberían realizar varias reformas y crear políticas públicas de carácter obligatorio que impulsen al cumplimiento del mismo, logran de esta manera un verdadero uso y goce de dicha figura jurídica.

El despido ineficaz dentro de la legislación laboral, en nuestro país ha tenido un progreso, al disponer algunas medidas de protección concretas para la tutela efectiva de los derechos de las mujeres embarazadas; y las mujeres que gocen de su licencia de maternidad y lactancia, mediante la inclusión del despido ineficaz, existen todavía algunos problemas normativos con esta institución, ciertos vacíos e ineficacias del procedimiento.

En el sentido de que éste muchas veces a la práctica no se cumple con los principios de claridad y eficacia dispuestos en el marco constitucional; y además debe realizarse una delimitación del aspecto conceptual en el despido ineficaz, en la relación a que debe determinarse claramente que se comprende por “condición de gestación o maternidad de una trabajadora” y la manera expresa de determinarse cuando inicia, y la forma concreta de notificación por parte de la gestante o exigencia por parte del empleador.

En la actualidad, existen otras formas de vulneración de sus derechos, surgidas a partir de las políticas económicas etc., que trajeron un problema adicional a las mujeres en el mercado laboral, a la luz de estas políticas, el problema es precisamente que fueran o quisieran ser madres; es decir, que la maternidad, en el contexto de la flexibilización laboral, pasa a ser una fuente de desventaja para las mujeres.

Bajo este contexto, se desestimula la contratación de mujeres bajo el supuesto mayor costo laboral, no se provee de servicios reproductivos; y, en los casos de precariedad absoluta, la trabajadora es penalizada precisamente si “transgrede” la norma y decide tener un hijo/a.

9. Recomendaciones

En virtud de los resultados, la discusión de los mismos y las conclusiones ya mencionadas se refieren algunas recomendaciones del tema propuesto como objeto de estudio, pues bien, el Ecuador sigue siendo un país que de manera general solo cuenta con estabilidad relativa, debido a que solo un mínimo grupo de trabajadores son los que pueden acceder a la estabilidad absoluta que ofrece el despido ineficaz. Y a pesar de que la implementación de esta figura ha sido un gran avance en nuestro país como medida de protección a la estabilidad laboral, la normativa aún tiene algunas falencias o se la puede considerar inconclusa.

Realizar varias reformas al despido ineficaz, alineándose por ejemplo a lo que ocurre con el Despido ineficaz en LOSEP VS Código de Trabajo, con relación al procedimiento, ya que; se debería otorgar a la mujer embarazada opciones referentes a la notificación del embarazo, sin que este vincule una vulneración directa a su derecho de intimidad y trabajo digno.

Es claro que, a causa de los altos montos económicos que representa la figura del despido ineficaz los empleadores prefieren no contratar a mujeres, más aún si atraviesan edades fértiles o están recién casadas, por lo tanto, dicha figura jurídica debería reformar su normativa, ya que en la actualidad con la declaratoria de ineficacia la mujer percibe una indemnización equivalente a un año de remuneraciones que venía percibiendo mensualmente, además de la correspondiente al despido intempestivo

10. Bibliografía

- Alegre, F. (2021). *Despido ineficaz de la mujer embarazada, desde la perspectiva del principio de igualdad y no discriminación*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/10644/8160>
- Andrés, L. (2015). *Las mujeres y el derecho laboral ecuatoriano desde el enfoque de género. Una mirada a la Ley orgánica para la justicia laboral y el reconocimiento del trabajo del hogar*. Revista de Estudios Jurídicos, recuperado de: <https://doi.org/10.61243/calamo.4.283>
- AbuGhaida, D., & Klasen, S. (2004). *Los costos de no alcanzar el Objetivo de Desarrollo del Milenio sobre equidad de género*. *desarrollo mundial*, 32(7), 1075-1107, recuperado de: <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2004.02.003>
- Bustelo, M., Suaya, A., & Vezza, E. (2021). *Hacia una nueva realidad laboral para las mujeres. Soluciones para recuperar el empleo femenino en ALC*. Nota Técnica No-02235. Banco Interamericano de Desarrollo, Washington, DC.
- Guillermo Cabanellas (2016) *Diccionario jurídico elemental*, recuperado de: <https://n9.cl/7iuh8>
- CEPAL, Desarrollo social inclusivo. *Una nueva generación de políticas para superar la pobreza y reducir la desigualdad en América Latina y el Caribe* (Lima: Conferencia Regional sobre Desarrollo Social de América Latina y el Caribe, 2 a 4 de noviembre de 2015), recuperado de: <https://hdl.handle.net/11362/37791>
- Clavijo, D.; Guerra, D. y Yañez, D. (2014). *Método, Metodología y Técnicas de la Investigación aplicada al Derecho*. Colombia: Ibáñez.
- Código de Trabajo. (2005). Quito: Registro Oficial Suplemento 167 de 16-dic-2005
- Chong Qui Toris, A. (2020). *Análisis del derecho del Trabajo en Ecuador*. Recuperado de: <http://repositorio.ulvr.edu.ec/handle/44000/5159>
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito: Registro Oficial 449 del 20 de octubre del 2008.

Convenio, O. I. T. (2010). 183 de Género, Formación y Trabajo. Protección de la maternidad. San Salvador, Centro Interamericano para el Desarrollo del Conocimiento en la Formación Profesional. 2001. Recuperado de: http://admin-microjuris.com/revistas/geds/Geds_04.pdf

Corte Constitucional (2020). Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados junio del 2017.

Corte Nacional de Justicia (2016). Resolución No. 06-2016 del 31 de octubre del 2016.

Cumes, A. (2015). *La presencia subalterna en la investigación social: reflexiones a partir de una experiencia de trabajo. Prácticas otras de conocimiento (s)*, 135.

Ecuador, A. N. (2012). Ley orgánica de discapacidades. Registro Oficial N, 796.

De la Fuente, H. H. (1976). *Principios jurídicos del derecho a la estabilidad*. Víctor P. de Zavalía Editor.

Función Judicial, *Código Orgánico (2020)*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.

Fernández, D. G. (2015). *La metodología de la investigación jurídica en el siglo XXI*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Flores, A. C. (06 de enero de 2021). Método Exegético. <https://n9.cl/0hwq6>

Declaración Universal de los Derechos Humanos. <https://n9.cl/imy5>

Deveali, Mario “*Interpretación y aplicación del derecho del trabajo*”, El derecho del trabajo en su aplicación y sus tendencias, (Buenos Aires: Astrea, 1983), 114.

Echeverría A. C. (2019). *El despido ineficaz respecto a las mujeres embarazadas en la legislación ecuatoriana*. Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas, 6(2), 265.

Fernández, E. J. (2022). *Derechos Humanos y Derechos digitales en la Sociedad de la Información*. Revista DH/ED: derechos humanos y educación, (6), 61-80. Recuperado de: <https://orcid.org/0000-0001-9816-6313>

Flores, A. C. (06 de enero de 2021). Método Exegético. <https://n9.cl/0hwq6>

Guerrero, E y Santamaría, L. (1989). *La jurisprudencia obligatoria en México*.

- Hernández Manríquez, J. (2019). *Nociones de hermenéutica e interpretación jurídica en el contexto mexicano. Ciudad de México, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.*
- Hernández-Sampieri, R., & Mendoza, C. (2020). *Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta.*
- Laborales, I. (2023). Encuesta nacional de empleo, desempleo y subempleo (ENEMDU). Gob. ec. *Ley Orgánica del Derecho al Cuidado Humano.* (2023) Registro Oficial, E. el P. S.
- Ley de seguridad social* (2001). Instituto ecuatoriano de seguridad social.
- Jaramillo Quezada, J., & Puertas Bravo, L. (2017). *El Despido Ineficaz en la Legislación Ecuatoriana.* Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho de Empleo, 84-105.
- Jiménez, R., & Fernández, J. (2003). *La igualdad de género en el derecho laboral centroamericano.* San José. Organización Internacional del Trabajo, recuperado de: <https://bdigital.binal.ac.pa/bdp/artpma/brechas%20laborales.pdf>
- Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar.* 2015.
- López Moya, D. F. (2021). *La protección legal a las mujeres embarazadas como grupo de atención prioritario.* Revista Sociedad & Tecnología, 4((S2)), 654-666. Recuperado de: <https://doi.org/10.51247/st.v4iS2.176>
- Lopera, L. U (2010). *Revisión de la teoría del actor como referente metodológico en la investigación en ciencias sociales.* Desafíos, 36(1), 1-27. Recuperado de: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/desafios/a.13092>
- Maduro, J. A. (2002). *El concepto de trabajo y la teoría social crítica.* Papers: revista de sociología, 141-168.
- Mayorga Valderrama, D. R. (2018). *Mal clima organizacional institucionalizado, acoso y riesgos laborales psicosociales.* Perspectiva jurídica. Equidad y Desarrollo, 1(29), 143-160.
- Monesterolo Lencioni, G. (2022). *Economía de la relación laboral.* Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

- Montalvo Landin, A. (2016). *La Empresa y la Ley*. Instituto de Formación, Capacitación, Prestación de Servicios e Investigación de la UCSG.
- Mujeres, ONU (2015). *La igualdad de género para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres*. Recuperado de: <https://doi.org/10.54674/ess.v33i2.293>
- Mujica, J. N. (2020). *Introducción al derecho laboral*. Fondo Editorial PUCP.
- Pautassi, L. C. (2016). Del “boom” del cuidado al ejercicio de derechos.
- Pulla, C. F. M. (2016). *Dirigentes sindicales y trabajadores ecuatorianos. ¿Cuestionamientos a la igualdad en cuanto a su estabilidad laboral?* Pro Sciences: Revista de Producción, Ciencias e Investigación, 6(42), 211-224.
- Romero, Coloma, F. (2001). *Los desafíos futuros en el campo laboral. Qué Hacer Ahora*, 161-204.
- Toris, P. J., & Vergara Salas, B. J. (2015). *Despido ineficaz presentando oportunamente por trabajadora embarazada ante la sala laboral en el caso 17371-2016-02477 CNJ* Universidad de Guayaquil, Facultad de Jurisprudencia Ciencias Sociales y Políticas).
- Trujillo, J. C. (2008). *Derecho del Trabajo Tomo I*. Quito-Ecuador: Centro de Publicaciones de la Pontificia Universidad Católica.
- Zavala de Gonzalez, M. M. Z. (2020). *Derecho a la intimidad: análisis del artículo 1071 bis del Código Civil a la luz de la doctrina, de la legislación comparada y de la jurisprudencia*. Abeledo-Perrot.
- Zamudio Sánchez, Francisco José, Ayala Carrillo, María del Rosario, & Arana Ovalle, Roxana Ivette. (2014). *Mujeres y hombres: Desigualdades de género en el contexto mexicano*. Estudios sociales (Hermosillo, Son.), 22(44), 251-279. Recuperado de: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-5572014000200010&lng=es&tlng=es

11. Anexos

Anexo 1: Designación de director de trabajo de titulación



UNL

Universidad
Nacional
de Loja

POSGRADO

Maestría en
Derecho Laboral
y Seguridad Social

Memorando. Nro. -DESIG-ASESOR/A- MDLSS -FJSA-UNL-006-2023
Loja, 18 de agosto de 2023

PARA: Diego Fernando Pineda Arévalo, Mgtr.
DOCENTE DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ASUNTO: Designación de asesor de trabajo de titulación

De mi consideración:

Con base a las atribuciones establecidas en el Art. 50 del Estatuto Orgánico de la UNL; y, en la parte pertinente del Art. 224 del Reglamento de Régimen Académico de la UNL me permito designar a usted como **ASESOR/A** para la elaboración del proyecto de investigación titulado **"Análisis jurisprudencial del fallo de triple reiteración de las garantías laborales de la mujer gestante frente a principios constitucionales"** de la estudiante **Briceño Yunga María José**, de la **Maestría en Derecho Laboral y Seguridad Social** periodo académico ordinario abril -agosto 2023.

Recomiendo que para la presentación del informe del proyecto de titulación se observe lo establecido en el Art. 226 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y la "Guía para la Formulación del Proyecto de Investigación de Integración Curricular o de Titulación".

Particular que pongo en su conocimiento para los fines legales pertinentes.

Atentamente,



José Luis Ríos Zaruma, Mgtr.

DIRECTOR DE LA MAESTRÍA EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

c.c. Estudiante
Archivo del programa
Expediente estudiantil
Archivo Posgrado
JRAT/RNMP

Anexo 2: Certificación de traducción del resumen (Abstract) del trabajo de titulación



Juan Pablo Ordóñez Salazar
CELTA-Certified English Teacher,
traductor e intérprete.

Certificación de traducción al idioma inglés.

JUAN PABLO ORDONEZ SALAZAR.

CELTA-certified English Teacher | traductor e intérprete.

CERTIFICA:

Que el documento aquí compuesto es fiel traducción del idioma español al idioma inglés, del resumen de tesis titulado: "Análisis Jurisprudencial del Fallo de Triple Reiteración 06-2016 en relación a las garantías laborales de la mujer gestante frente a principios y garantías constitucionales.", de autoría de la estudiante María José Briceño Yunga, con número de cédula 1104134166, estudiante de la Maestría de Derecho Laboral y Seguridad Social de la Facultad Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja.

Lo certifico en honor a la verdad, y autorizo a la interesada hacer uso del presente en lo que a sus intereses convenga.

Loja, 14 de diciembre del 2023

1103601090 Firmado digitalmente
por 1103601090
JUAN PABLO
ORDOÑEZ SALAZAR
1610472621.12.23
12:18:13 -05'00'

Juan Pablo Ordóñez Salazar

DNI: 110360109-0

Código de Perito de la Judicatura: 12298374

CELTA – CERTIFIED ENGLISH TEACHER, TRADUCTOR E INTÉRPRETE

juanpabloopsal@gmail.com | O99-429-0147 | 717-53 Miguel Morelos St., Loja- EC 110111

ANEXO 3: SENTENCIA NRO. 1713220110129

No. proceso: 1713220110129

Tipo de materia: LABORAL

Tipo acción/procedimiento: TRABAJO NO COGEP

Tipo asunto/delito: HABERES E INDEMNIZACIONES LABORALES

Actor(es)/Ofendido(s): Rodríguez Acosta Emily Yadira

Demandado(s)/Procesado(s): Farmacias Y Comisariatos De Medicinas Farcomed S.A. /

JUEZGADO QUINTO DE TRABAJO DE PICHINCHA

SENTENCIA Y/O RESOLUCION

VISTOS: Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, a la sentencia dictada por el Juez Adjunto Quinto de Trabajo de Pichincha, dentro del juicio oral de trabajo seguido por Emily Yadira Rodríguez Acosta en contra de FARMACIAS Y COMISARIATOS DE MEDICINAS - “FARCOMED” S.A., por intermedio de su Gerente General, Pedro Villamar U. por sus propios derechos y por los que representa solidariamente, se considera: PRIMERO.- La actora en su demanda manifiesta que ha prestado sus servicios lícitos y personales desde el 30 de agosto del 2006 hasta el 31 de julio del 2008, en calidad de Auxiliar en General de Servicios en la COMPAÑÍA FARMACIAS Y COMISARIATOS DE MEDICINAS “FARCOMED” S., su horario de trabajo fue de 08h00 a 16h00 y de 16h00 a 22h00 y últimamente de 07h45 a 15h00, de lunes a viernes y los sábados y domingos de 09h00 a 20h30, con intervalo de un fin de semana de descanso. Con una remuneración de \$400,26. Indica que el 30 de julio del 2008 a eso de las 15h00, le comunicaron que le necesitaban de urgencia en las oficinas de la empresa, calle Espejo E1 52 y Montufar, en donde le entregaron una notificación de desahucio, en conocimiento de que ella se encontraba embarazada, irrespetando lo señalado en los Arts. 153, 154, 184 y 185 del Código del Trabajo, configurándose así el despido intempestivo del que dice fue víctima. Con estos antecedentes demanda en juicio oral de trabajo, los once rubros que constan en el libelo inicial. Fija la cuantía en \$.7.500,00. Calificada la demanda y cumplida la solemnidad de la citación, tiene lugar la audiencia de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas el 04 de febrero del 2009 a las 17h09 (fjs. 6 y vta.), a la que comparece la actora con su abogada defensora, Dra. Zoila Trujillo Fonseca y por otra parte el Dr. Francisco Mejía Navas, procurador Judicial de la parte demandada. No es posible la conciliación que ponga fin a la controversia. La accionada, por medio de su procurador judicial presenta por escrito la contestación a la demanda, en la que sostiene que “Al tratarse de un contrato a plazo fijo, cuya terminación estaba fijada para el 30 de agosto del año 2008, FARCOMED decidió darlo por terminado mediante una solicitud de desahucio, la cual fue legalmente tramitada en la Inspección de Trabajo de Pichincha. La notificación fue

debidamente practicada por el funcionario asignado por parte de la señora Inspectora. ... El argumento principal de la señorita Emily Rodríguez para presentar una demanda por un supuesto despido intempestivo se basa en su embarazo, situación que nunca fue notificada a la compañía ni a ninguno de sus funcionarios. Bien podía haberlo hecho a la señorita Annelie Laubach el momento que le explicaba sobre el trámite o al señor Paulo Escorza que acompañaba al funcionario del Ministerio del Trabajo, pero no fue así, nunca presentó ningún documento o certificado médico que acredite su embarazo y tampoco lo notificó al área de seguros de la compañía, Departamento al que debe informarse dentro máximo de 8 semanas del proceso de gestación con el fin de coordinar la atención médica y cobertura de gastos de los colaboradores. Por lo expuesto presenta las siguientes excepciones: Negativa de los fundamentos de hecho y de derecho; la Compañía no adeuda valor alguno a la trabajadora, ya que los valores a que tenía derecho fueron consignados en la Inspectoría del Trabajo; no procede el pago de horas extraordinarias y suplementarias y nocturnas, ya que fueron canceladas, al igual que los décimos tercero y cuarto sueldos y utilidades de los ejercicios 2006 y 2007; y, que es falso que la Compañía conocía que la actora se encontraba en estado de gravidez. Las partes formulan pruebas que son proveídas procesalmente. La audiencia definitiva se lleva cabo el 27 de mayo del 2009 a las 08h25 (fjs. 59 a 62), con la comparecencia de la actora acompañadas de su defensora; no comparece el demandado y lo hace su Procurador Judicial. Se reciben las declaraciones de los testigos de la parte actora: José Figueroa Zambrano; José Cedeño Orejuela; Lenin Bustamante Granda y Verónica Jarrín Erazo. Se declara confeso al demandado Ing. Pedro Villamar Utreras, por su no comparecencia a esta diligencia a pesar de estar legalmente convocado. Se recepta la Confesión Judicial y el juramento deferido de la accionante. Los litigantes agregan documentos y alegan en derecho. Concluida la sustanciación de la causa el Juez dicta sentencia en la que acepta parcialmente la demanda y dispone que la Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas S.A. FARCOMED a través de su representante legal y el señor Pedro Villamar U., por sus propios derechos, paguen a la actora Emily Yadira Rodríguez Acosta, la suma de \$8.313,06, monto al que ascienden los rubros reconocidos en el considerando quinto de la sentencia. En la ejecución del fallo se calcularán los intereses señalados en el Art. 614 del Código del Trabajo. Con costas y se fija el honorario de la defensa del actor en el 5% de la suma que se ordena pagar. SEGUNDO. - Por la apelación interpuesta por la parte demandada y en virtud del sorteo correspondiente, los autos acceden a esta Sala Especializada, radicándose así la competencia. Por falta de apelación, el fallo de primer nivel se ejecutorió para la actora, TERCERO. - En la sustanciación del proceso no se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en su decisión, por lo que se declara la validez de todo lo actuado. CUARTO. - De conformidad con los Arts. 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil, correspondió a cada una de las partes probar sus respectivas afirmaciones. QUINTO. - La relación laboral se encuentra justificada con el contrato de trabajo a tiempo fijo con período de prueba que obra de fojas 55 y 556, en cuya cláusula sexta consta: la contestación a la demanda y lo actuado en el proceso, por lo que no es motivo de controversia. SEXTO. - El punto fundamental a dilucidarse es si la accionante tiene derecho a la indemnización prevista en el Art. 154 del Código del Trabajo,

para lo que se realiza el siguiente análisis: 1.- La cláusula sexta del contrato de trabajo estipula: “Este contrato se entenderá como de prueba por los primeros 90 días contados desde la fecha de su celebración, esto es el 30 de agosto del 2006... Vencido este plazo, automáticamente se entenderá que continúa vigente por el tiempo que faltare para completar un año. Para dar por terminado este contrato cumplido el plazo antes mencionado, es decir, un año, cualquiera de las partes deberá notificar a la otra con treinta días de anticipación, según los artículos 184 y 621 del Código del Trabajo. A falta de esta notificación, el presente contrato se entenderá renovado en los mismos términos por un año más, terminado el cual, este se convertirá en indefinido, salvo que cualquiera de las partes practique la notificación indicada en el párrafo anterior.” 2.- Por su parte el indicado Art. 154 del C.T. dice: “... la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificará con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de este, por otro facultativo. En caso de despido o desahucio a que se refiere el inciso anterior, el inspector del trabajo ordenará al empleador pagar una indemnización equivalente al valor de un año de remuneración a la trabajadora,” 3.- De lo anterior se desprende que la actora, por un lado mantuvo un contrato de trabajo con la empleadora, bajo la modalidad de tiempo fijo y, de conformidad con el Art. 169 del mismo cuerpo normativo que dice: “El contrato individual de trabajo termina: 3. Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato.”, como ha sucedido en la especie, y, por otro, no se encuentra que la trabajadora haya cumplido con la exigencia de poner oportunamente en conocimiento de su empleador que se encontraba en estado de gravidez, esto es, antes de que se presente la solicitud de desahucio, por lo que, la parte demandada no podía predecir la existencia de este hecho que genera la protección a la mujer embarazada. En síntesis, la recurrente mantuvo con su patrono un contrato a plazo fijo, mismo que concluía el 30 de agosto del 2008, situación que determinó que en cumplimiento de la cláusula sexta del contrato de trabajo, el accionado presente la solicitud de desahucio y se notifique a la trabajadora, como expresamente reconoce la demandante. Por lo expuesto, este Tribunal niega el reconocimiento de las pretensiones de la recurrente de la bonificación e indemnizaciones previstas en los Arts. 154, 185, 188 del Código del Trabajo (numerales 1, 2 y 5 de la demanda). SÉPTIMO. - A falta de solución o pago de la parte requerida, se reconoce el derecho de la actora a percibir los siguientes rubros: a) Remuneración de agosto de agosto del 2008 con el triple de recargo conforme el Art. 94 del Código del Trabajo; b) Los décimos terceros y cuartos sueldos por el último período laborado; c) Vacaciones no gozadas por todo el tiempo de servicio. Se niega el pago de utilidades de los años 2006 y 2007, por estar canceladas; los fondos de reserva por ser afiliada al IESS, debe dirigir su petición ante este Instituto. OCTAVO. - El tiempo de servicio que se reconoce va del 30 de agosto del 2006 al 30 de agosto del 2008 y como última remuneración \$405,72, según el contrato de trabajo y roles de pago. Revisada la liquidación de los ítems que se confirman en esta resolución y que ascienden a \$2.127,14 es correcta por estar sujeta a derecho y méritos procesales. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA

REPÚBLICA, se acoge la apelación de la parte demandada y se reforma el fallo subido en grado en los términos indicados en esta sentencia; en consecuencia, se dispone que FARMACIAS Y COMISARIATOS DE MEDICINAS -“FARCOMED” S.A., por intermedio de su Gerente General, Pedro Villamar U. por sus propios derechos y por los que representa, paguen a la actora EMILY YADIRA RODRIGUEZ ACOSTA, la suma de DOS MIL CIENTO VEINTE Y SIETE 14/00 (\$2.127,14), monto al que ascienden los rubros reconocidos; en la ejecución de la sentencia se calcularán los intereses a los que se refiere el Art. 614 del Código del Trabajo. Con costas y se regula el honorario de la defensa del actor por su trabajo en las dos instancias en el 5% de lo que se manda a pagar. NOTIFÍQUESE. -

SALA DE LO LABORAL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY. - CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA DE LO LABORAL JUICIO NO. 369-11 Ponencia: Dra. P.A.S. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - Sala de lo Laboral. -Quito, 03 de febrero de 2014, las 10h20.

VISTOS. - Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia; de la distribución y organización de las Salas prevista en el artículo 183 del Código Orgánico de la Función Judicial (R.O. 38 de 17-07-2013) realizada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia y designados para actuar en esta Sala. PRIMERO. - ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo seguido por E.Y.R.A. en contra la Compañía Farmacias y Comisariatos de Medicinas “FARCOMED” S.A., en la persona de su Gerente General, I. P.V.U. por sus propios derechos y por los que representa, la actora interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 21 de marzo de 2011, por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez, y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.- SEGUNDO.- COMPETENCIA.- El Tribunal es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto, 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo; y de la razón que obra de autos.- TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.- La casacionista fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación; las normas 1 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. que estima infringidas son los artículos 326, 327, 331 y 332 de la Constitución de la República del Ecuador; 4, 5, 7 y 113 inciso 3 del Código del Trabajo; 114, 115 inciso 1, 117, 121, 122, 123, 124, 125, 207, 208, 295 y 297 del Código de Procedimiento Civil. Alega que la sentencia del Tribunal de instancia se encuadra en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación. En relación a la causal tercera, la recurrente afirma que existe errónea interpretación de los preceptos jurídicos

aplicables a la valoración de la prueba, contemplados en los artículos 207, 208, 269 y 274 del Código de Procedimiento Civil, debido a que la sentencia emitida por los jueces de instancia es incorrecta en la determinación de los hechos, pues no se han observado los preceptos constitucionales. Que la confesión judicial rendida por el demandado no ha sido tomada en cuenta, la cual prueba la forma como se dio por terminada la relación laboral. Que las pruebas no han sido valoradas en todo su conjunto y conforme a las reglas de la sana crítica, lo que significa falta de aplicación de los preceptos jurídicos contenidos en los artículos 328, 331 y 332 de la Constitución de la República del Ecuador, 153 y 154 del Código del Trabajo, 115 del Código de Procedimiento Civil y 18 primera regla del Código Civil. En estos términos fija el objeto del recurso y en consecuencia lo que es materia de análisis y decisión de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. Mediante auto de 18 de junio de 2012 la Sala de Conjuces de la Sala Laboral de la Corte Nacional Justicia, admite a trámite el recurso. - CUARTO.MOTIVACION. - Conforme el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7 letra l) de la Constitución de la República las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes 2 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. señalada, este Tribunal fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: El recurso de casación es extraordinario y formalista esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos elementos formales para su procedencia; este recurso tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El Tratadista H.M.B., sobre el objeto de la casación dice: “Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de las sentencias proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación es una institución política que corresponde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que la ley sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya más cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia” (Obra: Recurso de Casación Civil, segunda Edición. Ediciones Jurídicas G.I., Bogotá, 2005, pág. 73). El Dr. S.A.U. manifiesta: “La Función de la Casación es constituir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública...”. (La Casación Civil en el Ecuador, A. y Asociados, Fondo

Especial, Quito, 2005, p. 17). Para resolver el recurso de casación, de conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios “in procedendo”, que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del 3 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta, que en la especie no se invocan; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores “in judicando”, que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera. 4.1.- Corresponde entonces analizar en primer término la causal tercera del art. 3 de la Ley de Casación invocada por la recurrente. Esta causal procede por “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”. Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) La indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio del recurrente ha sido violentada; b) La forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) La indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) La infracción de una norma de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y e) Una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material. Al invocar esta causal el recurrente debe justificar la existencia de dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba, y la segunda, la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido afectada como consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que es necesario se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre y una y otra. 4.1.1.- La recurrente con fundamento en la causal tercera del art. 3 de la Ley de Casación, señala que 4 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. en la sentencia impugnada se incurre en errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, contemplados en los artículos 207, 208, 269 y 274 del Código de Procedimiento Civil. 4.1.2.- Los arts. 207 y 208 del Código de Procedimiento Civil se refieren el primero a la valoración de la prueba testimonial y el segundo a la idoneidad de los testigos. El art. 269 y 274 ibidem define a la sentencia. El Tribunal Ad. quem no cita las normas a las que se refiere la recurrente, por tanto, no puede incurrir en errónea interpretación de las mismas, que si bien las dos primeras son normas de valoración de la prueba no precisa las disposiciones sustantivas que han sido afectadas en la resolución impugnada. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada "proposición jurídica completa", en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) La norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y. b) La norma de derecho

sustantivo que como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada, lo que en la especie no ocurre, por lo tanto no prospera el cargo. 4.2.- En relación a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación la casacionista alega que la Sala de alzada incurre en falta de aplicación del artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación; Arts. 153 y 154 del Código del Trabajo. 4.2.1. Esta causal procede por “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”. El vicio que la causal primera imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por la aplicación indebida, falta 5 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La falta de aplicación alegada se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. 4.2.2.- Revisada la sentencia recurrida se observa que la relación laboral entre las partes se desenvuelve a través de un Contrato de Trabajo a plazo fijo, el que fenecía el 30 de agosto de 2008; mismo que terminó por desahucio presentado a la trabajadora en la Inspectoría de Trabajo de Pichincha, notificado a la actora el 30 de julio del mismo año, esto es dentro del plazo previsto en el art. 184 de Código del Trabajo. Ahora bien, el art. 332 de la Constitución de la República, que según la casacionista la Sala de alzada no aplicó, no estaba vigente a la fecha en que termina la relación laboral -30 agosto 2008-; por lo mismo la Segunda Sala Laboral, N. y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, no incurre en falta de aplicación de una norma constitucional que no estaba vigente. Sin embargo, es necesario precisar que la Constitución de la República, de 1998 en su art. 36 inciso segundo establece una protección a los derechos laborales y reproductivos de la mujer trabajadora. Existiendo desde la Constitución actual en el art. 332, inciso segundo, la prohibición del despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad. El art. 11 numeral 8 íbidem, dispone que: “El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas ...”. El art. 153 del Código de Trabajo protege a la mujer embarazada y dispone que no se podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo; concediéndole descanso obligatorio y evitando que la parte empleadora de por concluida la relación laboral de manera unilateral o por desahucio, del modo constante en la Ley de la materia, para lo cual entre otras regulaciones el art. 154 del cuerpo de Leyes antes referido establece como requisito la “... presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo”, requisito que se estableció con carácter similar, en el Convenio No. 3, del art. 3 6 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. y 4 de la

Organización Internacional del Trabajo, OIT; así como en el Convenio No. 103, art. 3 de la misma OIT. Es bajo esos conceptos que en art. 154 del Código de Trabajo, antes referido en el inciso tercero señala “Salvo en los casos determinados en el Art. 172 de este Código, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo, ni desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificará con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y a falta de éste, por otro facultativo”, Sin embargo de lo cual teniendo en cuenta los principios de interpretación legal, constitucional y de los derechos humanos se ha de entender que la intención de la normativa de la Constitución actual y de la Organización Internacional del Trabajo que protege a la mujer embarazada que trabaja, como la legislación Nacional, busca entre otros aspectos proteger la maternidad y la estabilidad de aquella y para los casos de transgresión, si el empleador decide dar por concluida la relación laboral de manera unilateral o por desahucio, conociendo que la trabajadora se halla en estado de embarazo, sepa que en tal caso las indemnizaciones serán mayores en tanto que, si el empleador al momento de dar por concluía una relación laboral de una trabajadora en estado de embarazo del cual desconoce, la ley, no le obliga a que sufrague indemnizaciones adicionales sino únicamente las previstas en ella de manera general, o en contratos colectivos.- En el caso en estudio si bien el empleador al momento de presentar el desahucio no conocía el estado de embarazo de la actora; es evidente que tuvo conocimiento cuando la trabajadora, luego de ser notificada presentó ante la autoridad administrativa el certificado médico con el cual justifica su estado de gravedad iniciado 8 semanas antes de la notificación con el desahucio; es decir que la actora no podía ser objeto del desahucio solicitado por el empleador en la fecha en que esta solicitud fue presentada y calificada por la Inspectora de Trabajo. No obstante al haberse enterado del estado de la actora, tuvo la facultad de dejar sin efecto el desahucio, hecho que no se ha demostrado procesalmente; y que no fue considerado por el Tribunal de segunda instancia, por lo mismo la sentencia impugnada incurre en falta de aplicación del art. 154 del Código del 7 Juicio No. 369-11 Dra. P.A.S.T.; por lo que; se casa parcialmente la sentencia ordenándose que el demandado pague a la trabajadora la indemnización prevista en la citada norma legal; esto es 1 año de remuneraciones, considerando como última remuneración percibida la cantidad de USD 405,72; rubro que reconoce el Juez de primera instancia.- QUINTO.- La actora se conformó con la sentencia de primera instancia y no interpuso recurso de apelación; por tanto los rubros que el J.A. negó en dicha sentencia, no son materia de pronunciamiento de este Tribunal; sino únicamente la pretensión materia del recurso de casación que se analizó en el Considerando anterior; aclarando que la actora quien no interpuso recurso de apelación de la sentencia de primer nivel estuvo legitimada para interponer recurso de casación al tenor de la disposición del art. 4 de la Ley de Casación, porque la resolución de la Corte Provincial le causó agravio al no ser confirmatoria de la de primer nivel. En virtud de lo expuesto, este Tribunal de la Sala Laboral de Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA,|| EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, casa parcialmente la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia

de Pichincha el 21 de marzo del 2011 a las 09h16, en los términos que anteceden y ordena que la demandada, Farmacias y C. de Medicinas "FARCOMED", en la persona de su Gerente General, P.V.U., por los derechos que representa y por sus propios derechos, además del valor que se dispone pagar en dicha sentencia, pague a la actora la cantidad de USD 4,868.64 en concepto de la indemnización prevista en el art. 154 del Código del Trabajo. Sin costas ni honorarios. - Notifíquese y devuélvase. - Fdo. Dra. P.A.S. (Jueza., Dr. J.M.B.C.M. (Voto Salvado), Dr. W.M.S., JUECES NACIONALES. Certifica Dr. O.A.B... SECRETARIO RELATOR. 8 juicio No. 369-11 Dra. P.A.S. 9 369-11 Dra. Paulina Aguirre Suárez RATIO DECIDENCI"1. En el proceso, si bien el empleador al momento de presentar el desahucio no conocía el estado de embarazo de la actora, es evidente que tuvo conocimiento cuando la trabajadora, luego de ser notificada presentó ante la autoridad administrativa el certificado médico con el que justifica su estado de gravidez iniciado con 8 semanas antes de la notificación del desahucio, por lo que la actora no podía ser objeto del desahucio solicitado por el empleador en la fecha en que esta solicitud fue presentada y calificada por el Inspector del Trabajo. No obstante, al haberse enterado del estado de la actora, tuvo la facultad de dejar sin efecto el desahucio, hecho que no está demostrado procesalmente y que no lo ha considerado el Tribunal de Segunda instancia, por lo que la sentencia incurre en un error en la falta de aplicación del Art. 154 del Código del Trabajo."

ANEXO 4: SENTENCIA NRO. 0935520120165

No. proceso: 0935520120165

Tipo de materia: LABORAL

Tipo acción/procedimiento: TRABAJO NO COGEP

Tipo asunto/delito: HABERES E INDEMNIZACIONES LABORALES

Actor(es)/Ofendido(s): Galarza Loor Mónica Elizabeth

Demandado(s)/Procesado(s): Mackliff Zambrano Ernesto P.l.d.q.r. Colegio De Contadores Del Guayas, Flores Villegas Pedro

JUZGADO QUINTO DEL TRABAJO DEL GUAYAS

SENTENCIA Y/O RESOLUCION

VISTOS: A fojas 2 a la 3 comparece la señora GALARZA LOOR MONICA ELIZABETH, de estado civil de unión de hecho, de profesión abogada y domiciliada en esta ciudad de Guayaquil, para proponer la presente DEMANDA LABORAL POR DESPIDO INTEMPESTIVO, indicando que desde el 24 de Enero del año 2000, comenzó a prestar sus servicios lícitos y personales en calidad de recepcionista en el COLEGIO DE CONTADORES DEL GUAYAS, y a partir del año

2006, como asistente del Departamento de Afiliación de dicho Gremio, percibiendo como última remuneración la cantidad de USD. \$ 435,00. Además destaca en su demanda que desde octubre del 2011 se encontraba en estado de embarazo de alto riesgo, por lo que el 12 de Diciembre del 2011, el I.E.S.S. le concedió permiso médico; además indica que al reingresar a sus labores una vez concluido el permiso, se encontró con la novedad que había sido cambiada de funciones de asistente del Departamento de Afiliación sin su consentimiento ya que los recurridos habían decidido darle otro puesto de trabajo en calidad de asistente del Departamento de Desarrollo profesional, puesto que no aceptó, motivo por los cuales los demandados le indicaron que debía asumir el puesto de asistente de afiliación a más de atender el Departamento de Tesorería, es decir dos puestos de trabajo y que a partir de esa fecha en adelante también debía trabajar los sábados cada 15 días, exigencia que le estaba realizando sin respetar su estado de gravidez de alto riesgo y como no era escuchada por parte de sus empleadores, los denunció en la Inspectoría de Trabajo. Que el miércoles 15 de Febrero del 2012 aproximadamente a las 14H00 en el Colegio de Contadores del Guayas, el Ing. Pedro Flores Villegas Administrador del Gremio, le exigía que sea coaccionada y ordenaba que firme un documento en el cual aceptaba la ocupación a lo que también se negó y no dio su consentimiento por lo que inmediatamente el Ing. Pedro Flores Villegas le dijo: “SI NO ACEPTA Y NO FIRMA, Y COMO NOS HA DENUNCIADO EN LA INSPECTORIA DEL TRABAJO, MEJOR LARGUESE DE AQUÍ PORQUE ESTA DESPEDIDA YA QUE EMBARAZADAS AQUÍ NO QUEREMOS”, a lo que no le quedó otra alternativa que retirarse por cuanto había sido despedida de su puesto de trabajo sin respetar su estado de gravidez. Previo sorteo de Ley correspondió el conocimiento de la causa a este Juzgado Quinto Adjunto de Trabajo del Guayas, (fs. 4); habiéndose calificado la demanda y admitida a trámite por reunir los requisitos de ley, se dispuso la citación a los demandados (fs. 5). Citados que fueron los demandados, conforme a las actas (fs. 6 a la 10). Se convocó a las partes a Audiencia Preliminar de Conciliación, Contestación a la Demanda y Formulación de Pruebas, la misma que se llevó a cabo el 04 de mayo del 2012 a las 11H09 conforme a la Transcripción de la Audiencia Preliminar (fs. 113). En este acto procesal compareció la actora MONICA ELIZABETH GALARZA LOOR acompañada de su defensor abogado José Stalin Ramos Benites; en representación del accionado el abogado Carlos Enrique Freire Acosta. Al no existir conciliación entre las partes, se le concedió la palabra al patrocinador de la recurrida quien negó los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda y solicitó que se reproduzca todo cuanto de autos le sea favorable, que se tenga por objetado en su legitimidad y redargüido de falso todo cuanto les sea desfavorable y adverso, además solicitó que la actora rinda confesión judicial personalmente y no por interpuesta persona, además de los testigos que mocionó para que rinda sus testimonios en la Audiencia Definitiva. Por su parte la actora por medio de su patrocinador se ratificó en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda y solicitó que se recepte su juramento deferido y que los accionados rindan confesión judicial, además mocionó a los señores LONDRES ALBERTO TRIANA SALAS, KATHERINE ELIZABETH SEGOVIA REYES y MARÍA GABRIELA MENDOZA SEVILLANO para que rindan sus testimonios en la Audiencia Definitiva. Se señaló fecha y hora para que tenga lugar la

Audiencia Definitiva, la misma que se efectuó el 15 de junio del 2012 a las 09H09, a la que asistió la actora MONICA ELIZABETH GALARZA LOOR acompañada de su defensor abogado José Stalin Ramos Benites; Por la parte demandada comparece los señores Ernesto Gustavo Mackliff Zambrano y Pedro Luis Flores Villegas ambos por sus propios derechos y por los que representan del Colegio de Contadores del Guayas, acompañados de su defensor abogado Carlos Enrique Freire Acosta. Se receptó la confesión judicial de la actora y su juramento deferido, así como también el testimonio de los testigos mocionados por la demandante y la confesión judicial de los accionados. El estado de la causa es el de dictar sentencia, y para hacerlo se considera: PRIMERO: La competencia del infrascrito juzgador nace del Artículo 568 del Código de Trabajo; Art. 171 del Código Orgánico de la Función Judicial; Contrato de servicios No. 1157-CJT-09-RN-2012 y de la creación de los Juzgados Adjuntos de Trabajo del Guayas. SEGUNDO: No se observa en la tramitación del proceso omisión de solemnidad sustancial que vicie de nulidad el presente proceso, por lo que se declara la validez del mismo. TERCERO: De conformidad con lo prescrito en el Art. 114 del Código de Procedimiento Civil, cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto aquellos que se presumen de acuerdo con la Ley. CUARTO: La sentencia deberá resolver únicamente sobre los puntos sobre los que se trabó la litis, y conforme al principio de imparcialidad prescrito en el artículo 9 del Código Orgánico de la Función Judicial, las juezas y jueces en todos los procesos a su cargo, deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes. Corresponde al actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio y que ha negado el reo; y el reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada. QUINTO: La relación laboral no es objeto de esta litis, la misma se encuentra acreditada con la contestación a la demanda y los instrumentos legales que obran dentro del proceso. SEXTO: La accionante demanda el pago del despido intempestivo determinado en el Art. 188 y la Bonificación estipulada en el artículo 185 del Código de Trabajo, por lo que se realiza el siguiente análisis: a) La parte demandada pura y simplemente negó los fundamentos de hecho y derecho a la demanda; b) La accionante en la Audiencia Preliminar mocionó a los testigos concedores del despido del que ha sido objeto, los mismos que de conformidad con las respuestas 2 y 3 del Pliego de absoluciones, fueron concordantes en sus respuestas e indicaron que la accionante fue despedida de su puesto de trabajo por parte de su empleador Pedro Flores Villegas; c) Los testigos mocionados por los recurridos y que comparecieron a la Audiencia Definitiva a rendir sus testimonios, aceptaron ser dependientes de los demandados, razones por las cuales fueron tachados por la accionante, los mismos que, por encontrarse incursos en el numeral 6) del Art. 216 del Código de Procedimiento Civil, no son idóneos por falta de imparcialidad, motivos por los cuales y de la versión de los testigos de la actora, se concluye que la accionante de éste proceso fue despedida de su puesto de trabajo, por lo que se declara procedente el pago de la indemnización del artículo 188 y la bonificación del artículo 185 del Código de Trabajo. SEPTIMO.- La accionante alega en su

demanda haber sido despedida de su puesto de trabajo por el hecho de estar embarazada, por lo cual demanda el pago de la indemnización determinada en el artículo 154 del Código del Trabajo, lo que hace menester realizar el siguiente análisis: a) En el segundo inciso del numeral 3.1 de la demanda dice: “SI NO ACEPTA Y NO FIRMA, Y COMO NOS HA DENUNCIADO EN LA INSPECTORIA DEL TRABAJO, MEJOR LARGUESE DE AQUÍ PORQUE ESTA DESPEDIDA YA QUE EMBARAZADAS AQUÍ NO QUEREMOS”; b) Según folio 86 de los autos existe certificación conferida por el Dr. Edmundo Vera Chara, médico tratante del Servicio de Ginecología - Obstetricia del I.E.S.S., mediante el cual se determina que la actora MONICA ELIZABETH GALARZA LOOR, el 14 de febrero del 2012 cursaba un embarazo de 19 semanas complicadas con amenaza de aborto; c) Según folio 87 y siguientes del proceso, la accionante compareció a la Inspectoría Provincial de Trabajo del Guayas para denunciar el hostigamiento del cual estaba siendo objeto por parte de su empleador en razón de su estado de gravidez, en virtud de lo cual y que obra de folios 91 de los autos, solicito una inspección en su puesto de trabajo, la misma que tuvo lugar el 29 de febrero del 2012 a las 10H30 por parte de la inspectora Ab. Yolanda Cobos Guzmán, autoridad que fue atendida por el Ing. Pedro Flores Villegas quien supo manifestar que efectivamente el puesto de asistente de afiliación donde laboraba la trabajadora había sido unificado con el puesto de Tesorería, en razón de haber existido una resolución administrativa para optimizar los recursos de la demandada; d) Que según folio 94 del proceso obra Acta de comparecencia suscrita por el señor Inspector Provincial de Trabajo del Guayas Ab. Gastón Correa Nieto, quien en la parte pertinente dice: “Se informa a la parte denunciante del derecho constitucional y legal que le asiste de acudir ante los jueces competentes para hacer valer sus derechos”; e) Dentro del proceso existe abundante documentación (folio 106 al 108 y siguientes) mediante los cuales se determina que la accionante a la fecha de su despido del puesto de trabajo estaba en estado de gravidez, más amenaza de aborto, documentos suscritos por facultativos del Instituto Ecuatoriano de seguridad Social: f) Según folio 189 al 218 del proceso, se determina que el CPA. Ernesto Gustavo Mackliff Zambrano en su calidad de presidente y representante legal del Colegio de Contadores de Guayas, comparece a la Inspectoría Provincial de Trabajo del Guayas, para solicitar que por medio de la acción de Visto Bueno se concluya la relación laboral existente entre las partes, documentos que permiten concluir que la accionada tenía el deseo en dar por concluida la relación jurídica habida entre las partes, a pesar de que la trabajadora se encontraba en estado de gravidez, motivos por los cuales se declara procedente el pago de la indemnización determinada en el último inciso del artículo 154 del Código del Trabajo.- OCTAVO.- La recurrente en su acción demanda el pago de las remuneraciones correspondientes al periodo del 15 de diciembre del 2011 hasta el 15 de febrero del 2012, por lo que se realiza el siguiente análisis: de folios 21 al 39 existen constancias de transferencias bancarias realizadas por el Colegio de Contadores del Guayas al Banco de Guayaquil y este a su vez certifica que los valores reclamados por la accionante han sido transferidos a la cuenta de ahorros No. 3260971 perteneciente a la recurrente, motivos por los cuales se desecha dicha petición por solución o pago. NOVENO.- Respecto al pago de los beneficios sociales, Décimo Tercero, Décimo cuarto, y vacaciones, según

folio 219 y 226 se determina que dichos beneficios han sido cancelados hasta la culminación de la relación laboral, razones por las cuales se niegan dichas pretensiones por solución o pago según cheque No. 108494 que obra de fojas 226 de los autos. DECIMO.- Dentro del proceso no existe constancia jurídica que la accionante haya trabajado las horas suplementarias y extraordinarias que demanda, motivos por los cuales se las niega por falta de pruebas. DECIMO PRIMERO.- Respecto a los bonos anuales que por buen rendimiento a decir de la actora le pagaban, esto no están dentro de la ley y la demandante no ha justificado haber convenido con la recurrida valor alguno al respecto motivos por los cuales se niega dicho requerimiento por falta de prueba. Por las consideraciones que anteceden el suscrito Juez Adjunto Quinto del Trabajo del Guayas “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA” declara parcialmente con lugar la demanda y dispone que la accionada COLEGIO DE CONTADORES DEL GUAYAS, en las interpuestas personas de su Presidente y Representante legal CPA ERNESTO GUSTAVO MACKLIFF ZAMBRANO, y el Administrador de dicho gremio Ing. PEDRO LUIS FLORES VILLEGAS, por sus propios derechos y por los que representan paguen a la actora de este proceso señora MONICA ELIZABETH GALARZA LOOR, los valores como a continuación se liquidan de acuerdo al Código de Trabajo: Por el Art. 188 USD. \$5,655.00; Art. 185 USD. \$ 1.305.00; Art. 154 USD. \$ 5,220.00; lo que da un valor total de USD. \$ 12,180.00 DOCE MIL CIENTO OCHENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. - Sin lugar a los demás reclamos por falta de prueba. Los intereses legales se liquidarán en su debida oportunidad de acuerdo a lo ordenado en el artículo 614 del Código de Trabajo. Con costas, se regula en el 10% de los valores mandados a pagar, los honorarios profesionales del Abogado de la actora, de los que se descontará el 5% para el Colegio de Abogados del Guayas. Léase y Notifíquese, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil.

SALA DE LO LABORAL, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS

ACEPTAR RECURSO DE APELACION (RESOLUCION)

VISTOS.- Ab. Inés Rizzo Pastor RELACIÓN: En esta fecha y ante los señores Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas: DR. LUIS RIOFRÍO TERÁN, DRA. INÉS RIZZO PÁSTOR y DR. FERNANDO GRAU AROSTEGUI, Juez titular y Conjueces, respectivamente; la infrascrita Secretaria Relatora encargada de la Sala mediante acción de personal No. 7002-UARH-KZF, Ab. Luisa Armijos De la Cruz, que certifica, se hizo la relación de la presente causa.- Guayaquil, 30 de abril del 2013.- Guayaquil, 30 de abril del 2013; las 15h37.- VISTOS: De la sentencia parcialmente estimatoria dictada por el Juez Quinto de Trabajo de Procedimiento Oral del Guayas, constante a fs. 230 y 231 del cuaderno de primera instancia, dentro del juicio laboral, seguido por MÓNICA ELIZABETH GALARZA LOOR en

contra del COLEGIO DE CONTADORES DEL GUAYAS y otros, apela la parte demandada y se adhiere l actora. Concedido el recurso, la Sala ha llegado a conocer esta causa mediante el sorteo reglamentario, y encontrándose el proceso en estado de resolver, para hacerlo se hacen las siguientes consideraciones: PRIMERO. - La Sala es competente para el conocimiento y resolución de esta causa, de conformidad con lo establecido en el art. 208, numeral 1, del Código Orgánico de la Función Judicial. En el proceso se ha cumplido con las solemnidades comunes a este tipo de juicios, por lo cual se declara la validez procesal. SEGUNDO. - De conformidad con lo establecido en el art. 114 del Código Adjetivo Civil, cada parte estaba obligada a probar los hechos alegados, excepto los que se presumen conforme a ley. TERCERO. - El vínculo laboral entre la actora MÓNICA ELIZABETH GALARZA LOOR y el COLEGIO DE CONTADORES DEL GUAYAS se encuentra admitido expresamente en la contestación a la demanda y se robustece con la prueba instrumental que fluye de los autos. CUARTO. - Probado el vínculo laboral, era obligación de la empleadora acreditar el pago de las décimas tercera y cuarta remuneraciones, así como las vacaciones y la remuneración impaga, conforme se reclama. A fs. 228 consta el acta de entrega recepción del cheque No. 108494 de la cuenta corriente No. 000116033-8 del Banco de Guayaquil, por la suma de \$ 547.99 correspondiente a valores a los que tiene derecho la actora. En consecuencia, se dispone el pago de estos rubros debiéndose imputar la suma recibida por la actora, de existir diferencias a su favor se las pagará con los intereses de ley. QUINTO. - Por falta de justificativos no ha lugar las horas suplementarias y extraordinarias. SEXTO. - No ha lugar los reclamos por despido, este hecho se imputa al Ing. PEDRO FLORES VILLEGAS, administrador del gremio, y se afirma ocurrió el miércoles 15 de febrero del año 2012, aproximadamente a las 14h00, en las instalaciones del Colegio de Contadores. ANÁLISIS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE LA ACTORA. - Alberto Ronquillo Carrillo dice que sabe del despido porque se encontraba en el lugar de los hechos. Luis Carlos Ortiz Bonilla sostiene que sabe del despido porque es bachiller contable y por pedido de compañeros le habían dicho que podía sacra la credencial del colegio, se fue allá y se encontró con este bochornoso incidente. Franklin Asábar Jiménez Freire asevera que conoce del despido porque se encontraba ese día en el colegio. Estas declaraciones se contradicen con la confesión judicial de la propia actora MÓNICA ELIZABETH GALARZA LOOR, quien señala que desde el 13 de febrero del 2012 no la dejaron ingresar a su sitio de trabajo y no ha justificado en qué circunstancias se presentó el día 15 de febrero. La prueba testimonial de la accionante no justifica el despido, los testigos no dan suficiente razón de sus dichos y aplicando lo estipulado en el art. 207 del Código de Procedimiento Civil, sus testimonios no prestan ningún mérito probatorio a las afirmaciones de la actora. En consecuencia, por falta de prueba se deniega el reclamo por este concepto. SÉPTIMO: No ha lugar los denominados “bonos anuales por un buen rendimiento”, por cuanto la actora no ha justificado su derecho a percibirlos. OCTAVO. - Como fecha de salida se estará al 13 de febrero del 2012 y la última remuneración percibida con el juramento deferido de la actora. Por estas consideraciones, la primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD

DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”, con las reformas introducidas en esta resolución CONFIRMA el fallo venido en grado, y dispone que la parte accionada pague a la actora, lo siguiente: Décima tercera remuneración \$ 88.08. Décima cuarta remuneración \$ 278.12. Vacaciones: \$ 245.05. Remuneración del 1 de enero al 13 febrero del 2012 (25%): \$ 155.51. Suman: \$ 766.76 menos \$ 547.99: TOTAL A PAGAR US\$ 218.77. Los intereses se liquidarán en la fase de ejecución. Sin lugar los demás reclamos. Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia. PUBLÍQUESE Y NOTIFÍQUESE. –

**SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE
NACIONAL DE JUSTICIA**

SENTENCIA CASANDO SENTENCIA Y/ O AUTO INTERLOCUTORIO (RESOLUCION)

R271-2014-J1356-2013 LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY. JUICIO No. 1356-2013 PONENCIA: DR. A.A.G.G.. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL. Quito, 21 de abril de 2014, las 16h30. VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 30 de abril de 2013, a las 15h37, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de carácter laboral sigue M.E.G.L., en contra del Colegio de Contadores del Guayas, en las personas del CPA E.M.Z., P. y R.L. y el Ing. P.F.V., Administrador, mediante la que, se confirma y reforma la sentencia subida en grado que a su vez, acepta parcialmente la demanda. Inconforme con tal resolución la actora, M.E.G.L., interpone recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: Este Tribunal es competente para conocer y decidir el recurso de casación en razón de que el Pleno del Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012, de 25 de enero del 2012, designó como juezas y jueces a quienes en la actualidad conformamos la Corte Nacional de Justicia, cuya posesión se cumplió el 26 de enero del mismo año; y dado que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante Resolución 03-2013, en sesión de 22 de julio del mismo año, reformó las Resoluciones Nos. 01-2012, 04-2012 y 10-2012 en lo relativo a la integración de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia del modo que consta en la indicada Resolución, en nuestra calidad de Jueces de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, avocamos conocimiento de la presente causa, al amparo de lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República; 184 y 191 del Código Orgánico de la Función Judicial, 1 de la Ley de Casación, 613 del Código del Trabajo y el sorteo realizado el 7 de Enero de 2014, a las 16h36, cuya razón corre a fojas 4 del cuaderno de casación. Calificado el recurso interpuesto por la actora, por el Tribunal de Conjuces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, en auto de 19 de Diciembre de 2013 a las 09h15, ha sido admitido a trámite por cumplir con los requisitos formales previstos en el Art. 6 de la ley de la materia. SEGUNDO: FUNDAMENTOS DEL RECURSO: Afirma la casacionista que el fallo del Tribunal de Alzada infringe los Arts. 1, 75, 76.7

literal 1 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador; Arts. 19 primer inciso, 23 primer inciso, 27 y 130.4 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, Arts. 274, 275, 276 y 334 del Código de Procedimiento Civil. Sustenta el recurso en la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN: Tomando en cuenta algunos criterios valiosos de la doctrina se advierte: Que M. de la Plaza, al tratar sobre el concepto y fines de la casación considera que: “(...) el Estado necesitaba de un órgano que en su calidad de Juez supremo, colocado en la cima de las organizaciones judiciales, mantuviese su cohesión, su disciplina y hasta su independencia; pero entonces, como ahora, precisaba también, como garantía positiva de certidumbre jurídica, que ante el evento, más que posible, de la multiplicidad de interpretaciones, un órgano singularmente capacitado para esa función, imprimiese una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualesquiera que fuese su rango; cuidase de evitar que no se aplicasen o fuesen indebidamente aplicadas, y procurase, al par, que a pretexto de interpretarlas, no se desnaturalizase por error, su alcance y sentido, de tal modo, que, en el fondo, y por uno u otro concepto, quedasen infringidas (...)” (La Casación Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1944, pp. 10 y 11). A su vez, R.V., al referirse a la naturaleza y fin de la casación, expresa: “Luego de una evolución histórica en la que se ha producido alguna alteración en sus finalidades iniciales (Supra Cap. I) hace ya un siglo que, la más relevante doctrina sobre el tema, asigna a nuestro Instituto, estas dos finalidades esenciales: la defensa del Derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia (La Casación Civil, Primera Edición, Montevideo, Ediciones IDEA, 1979, p. 25). Por su parte, el tratadista S.A.U., al abordar sobre la Casación y el Estado de Derecho, entre otros aspectos, manifiesta: “La función de la Casación es construir el vehículo a través del cual el Estado, por intermedio de su Corte Suprema de Justicia, realiza el control de la actividad de los jueces y tribunales de instancia en su labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico. Labor de naturaleza fundamentalmente pública (...)”. (La Casación Civil en el Ecuador, A. y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 17). En este contexto, G.G.F., al determinar los propósitos del recurso de casación, reitera que ésta surge “(...) como un recurso que pretende defender el derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como nomofilaquia, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica objetivamente considerada (...) otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial, y, naturalmente, hacia ese punto se dirigen los esfuerzos del mayor número de legislaciones que recogen este tipo de recurso(...)” (La Casación, estudio sobre la Ley No. 27 Serie Estudios Jurídicos 7, Quito, 1994, p. 45). Sin embargo de ello al expedirse la Constitución de 2008 y conceptualizar que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, cambió radicalmente el marco en el que se ha desenvuelto la administración de justicia en forma tradicional y exige que juezas y jueces debemos garantizar en todo acto jurisdiccional los principios de supremacía de la Constitución y de los derechos fundamentales de los justiciables; por tanto, es necesario tener en

cuenta como señala la Corte Constitucional, en la sentencia No. 6610-CEP-CC, caso No. 0944-09-EP, Registro Oficial Suplemento No. 364, de 17 de enero del 2011, p. 53 que, “El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental, releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y /o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación (...)”. En este contexto se aprecia que en el presente caso, el recurrente se fundamenta en la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. CUARTO: ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS: La casacionista fundamenta su impugnación en los siguientes aspectos: 4.1. Sostiene que el fallo impugnado vulnera las garantías básicas del derecho al debido proceso establecidos en el Art. 76 numeral 7 literal l) de la antes señalada norma constitucional, pues afirma, que adolece de una falta de motivación por ausencia de fundamento en los hechos, y porque en la parte dispositiva se aplican disposiciones contradictorias e incompatibles que tornan al texto en incongruente, puesto que, se dispone el pago de valores sin señalar las razones de hecho y derecho que las sustentan. 4.2. Sostiene así mismo, que el fallo impugnado no señala cuáles son los fundamentos de hecho y derecho de la pretensión del actor, ni los argumentos de la contestación a la demanda, como tampoco realiza un análisis crítico de los medios probatorios aportados por las partes, en su conjunto, dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 274, 275 y 276 del Código de Procedimiento Civil, y 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. 4.3. En la parte dispositiva se ordena el pago de varios valores sin indicar con claridad las normas Constitucionales o legales que sustentan dichos pagos, ni los hechos que los generaron, dejando de aplicar lo dispuesto en los Arts. 23, 27 y 130 del Código Orgánico de la Función Judicial. La recurrente fundamenta el recurso propuesto en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, que dice: “Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles.” (...) “también pueden presentarse vicios de inconsistencia o incongruencia en el fallo mismo, cuando no hay armonía entre la parte considerativa y la resolutive, así lo establece la causal quinta que prevé defectos en la estructura del fallo (que no contenga los requisitos exigidos por la ley), al igual que la contradicción o incompatibilidad en la parte dispositiva: debe entenderse que estos vicios emanan del simple análisis del fallo cuestionado y no de la confrontación entre éste, la demanda y la contestación, ya que en esta última hipótesis estaríamos frente a los vicios contemplados en la causal cuarta. El fallo casado será incongruente cuando se contradiga a sí mismo, en cambio será inconsistente cuando la conclusión del silogismo no esté debidamente respaldada por las premisas del mismo. El recurrente deberá efectuar el análisis demostrativo de la incongruencia o inconsistencia acusadas, a fin de que el tribunal de casación pueda apreciar si existe realmente o no el vicio alegado. (La Casación Civil en el Ecuador, A. y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005, p. 135 – 136). Del estudio realizado por este Tribunal del libelo acusatorio, la sentencia del Tribunal de Alzada y los recaudos procesales, en confrontación con el ordenamiento jurídico, la doctrina y la jurisprudencia, se

advierte: 1. Al contener el memorial de censuras la acusación de que el fallo impugnado vulnera las garantías básicas del derecho al debido proceso establecidos en el Art. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución, corresponde a este Tribunal tratar este punto en primer lugar, impugnación que se concreta en la afirmación de que la sentencia del Tribunal de Alzada, adolece de una falta de motivación por ausencia de fundamento en los hechos, y porque en la parte dispositiva se aplican disposiciones contradictorias e incompatibles que tornan al texto incongruente, puesto que, se dispone el pago de valores sin señalar las razones de hecho y derecho que las sustentan. Este Tribunal considera menester señalar que, el Art. 76 de la Constitución de la República, a la letra dispone: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.”, y el Art. 82 *ibidem* dice: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”; la debida motivación en la resolución judicial es un imperativo constitucional que permite la legitimación del juez en el estado constitucional toda vez que “(...) «La articulación de un razonamiento justificativo en la sentencia representa el fundamento de toda motivación. Desde una perspectiva psicológica la motivación, del latín *motus*, designa a aquellos factores o determinantes internos, más que externos, al sujeto que desde dentro le incitan a una acción. Así, cuando un órgano jurisdiccional entra en la apreciación de las pruebas debe, no sólo establecer adecuadamente la estructura interna de la decisión, sino también el aspecto justificativo de la misma (...) La seguridad jurídica depende en tan alto grado de su esencialidad que algún autor ha pretendido ver en la omisión voluntaria de una motivación, pese a la dificultad práctica de su prueba, la posibilidad de formar parte del tipo de delito de prevaricación. En este sentido, puede afirmarse que el poder de convicción de la sentencia es proporcional al rigor con que se examine y concrete el hecho y el derecho aplicable al caso, así como a la claridad con la que sea capaz de exponerlos explicitando su conexión con el ordenamiento jurídico (S.G.F., *El hecho y el derecho en la casación civil*, J.M.B., Barcelona, 1998, pp. 444 y ss.) La motivación es una necesidad y una obligación que ha sido puesta en relación con la tutela judicial efectiva, «es una garantía de interés general encuadrable en un Estado de Derecho», por ello constituye una de las garantías del derecho constitucional al debido proceso, consagrado en el No 13 del artículo 24 (actual artículo 76.7, letra l) de la Constitución del Estado; como señala el citado G.F., «es un derecho-deber de las decisiones judiciales. Deber porque vincula ineludiblemente a los órganos judiciales y derecho, de carácter público y naturaleza subjetiva, porque son titulares de la misma todos los ciudadanos que acceden a los tribunales con el fin de recabar la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos». Según señala el autor citado, «las partes han de procurar que la prueba practicada lleve

al órgano jurisdiccional a la convicción de sus respectivas posiciones. Una vez que ha llegado a esta convicción es éste el que ha de persuadir, en su resolución a las partes, a la comunidad jurídica y a la sociedad en general de los fundamentos probatorios que avalan la versión de lo sucedido y de la razonabilidad de la aplicación de la normativa invocada. De esta manera, la motivación se concreta como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad. Un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Se trata, en definitiva, del uso de la racionalidad para dirimir conflictos habidos en una sociedad que se configura ordenada por la razón y la lógica... con la distinción del contexto de descubrimiento y del contexto de justificación es posible concebir la motivación de las sentencias como la justificación de la decisión tomada. No puede, por lo tanto, decirse que la motivación sea un simple expediente explicativo. Fundamentar o justificar una decisión es diferente a explicarla. Mientras para fundamentar, necesario es dar razones que justifiquen un curso de acción, la explicación requiere la simple indicación de los motivos o antecedentes causales de una acción... la motivación opera como una verdadera justificación racional de la sentencia en el sentido amplio del concepto. Desde esta perspectiva, el órgano jurisdiccional debe justificar los argumentos racionales que son fundamento de la decisión, sobre todo, cuando se trata de elementos valorativos. La motivación debe mostrar que la decisión está legal y racionalmente justificada sobre la base de aquellos elementos (premisas) que la fundamentan. Justificar o fundar una decisión consiste, en definitiva, en construir un razonamiento lógicamente válido con independencia de si las razones son pensadas antes, durante o después de tomar la decisión (...) la corrección de estos razonamientos jurídicos derivará, no sólo de la validez de su razonabilidad formal o sometimiento a las reglas de la lógica, sino también de su adecuación a los valores y principios jurídicos reconocidos en la Constitución.» (...) Ha de añadirse que «la motivación tiene una finalidad endoprocesal y otra de carácter extraprocesal. Endoprocesal como garantía de defensa y extraprocesal como garantía de publicidad. La primera sirve, por un lado, para convencer a las partes de la corrección de la sentencia logrando así una mayor confianza del ciudadano en la administración de justicia derivada, precisamente, de una constatación detenida del caso particular (...) la motivación no sólo asume una función primordial respecto al mismo Tribunal ya que sirve de guía a la evolución del Derecho sino que, además, supone una actividad de autocontrol a través de la cual se evitan posibles errores judiciales. La motivación permite a los órganos jurisdiccionales descubrir defectos o errores en su razonamiento que pueden haberle pasado desapercibidos. Por último, también se entiende que facilita el derecho de defensa en su máxima manifestación pues, permite utilizar todos los recursos que la ley otorga contra una sentencia definitiva. Concretamente, para (la Corte Suprema), permite el control en casación convirtiéndose así en el conducto de la impugnación en relación al gravamen.» La segunda constituye «una construcción basada en el fenómeno extraprocesal o como garantía de publicidad. Como quiera que la justicia emana del pueblo, el ciudadano tiene el derecho a conocer la motivación de las sentencias con el objeto de contrastar su racionalidad. De esta manera, el ciudadano se configura como controlador de las resoluciones. Así, puede considerarse que la mejor de las justificaciones es la que presenta un mayor consenso entre la mayoría de la comunidad. Es

entonces cuando se habla de un acercamiento de la justicia al ciudadano (...). En definitiva, la motivación de las resoluciones es para el justiciable una de las más preciosas garantías. Le protege contra la arbitrariedad, le suministra la prueba de que su acción ha sido examinada racionalmente y, al mismo tiempo, sirve de obstáculo a que el J. pueda sustraer su decisión al control de la casación. De esta manera, se garantiza la naturaleza cognoscitiva del juicio, vinculándolo en derecho a la legalidad y de hecho a la prueba. » 2. En la especie, de la revisión de la sentencia de segundo nivel cuestionada en el memorial de censuras se encuentra: a) No contiene los argumentos esgrimidos por la parte actora en su demanda, ni se señalan cuáles son las pretensiones que persigue, como tampoco se reproducen los argumentos de la contestación a la demanda ni las excepciones propuestas por los accionados; b) Carece de una valoración conjunta de la prueba, puesto que, sin mayor análisis de los aportes fácticos de las partes, se concluye que no existe despido intempestivo, como tampoco se realiza ningún análisis crítico de las declaraciones de los testigos presentados, ni de las confesiones judiciales de los demandados, estableciendo en forma muy superficial una contradicción entre las declaraciones de los testigos: A.R.C., L.C.O.B. y F.J.F., con las afirmaciones de la actora en su confesión judicial. c) En la parte resolutive de la sentencia en cuestión, por una parte, se confirma el fallo del Juez A quo, al mismo tiempo que se lo reforma, sin señalar que partes de dicho fallo recibe la confirmación y cuál la reforma. De lo anterior, este Tribunal encuentra que el fallo del juzgador plural, adolece de una falta de motivación y ambigüedad, acusados por la casacionista en su memorial de censuras, que vulnera los derechos de protección establecidos en la Constitución de la República, (Art. 76.7, letra l) que debe ser corregida. 3. La actora en su demanda sostiene que laboró para el Colegio de Contadores del Guayas desde enero de 2002 hasta el 15 de febrero de 2012, en que ha sido despedida de su trabajo por el Ing. P.F.V., Administrador de dicha entidad; que su última remuneración ha sido USD \$435,00 mensuales, su función la de Asistente del Departamento de Afiliaciones. Que el despido intempestivo se ha producido en circunstancias en las que, encontrándose en estado de embarazo conocido por el empleador, se ha querido cambiarle de funciones, hecho denunciado por ella ante la Inspectoría del Trabajo del Guayas, que ha realizado una inspección de la que se ha elaborado un acta respectiva, pidiendo al juez declare el despido intempestivo y se ordene el pago de las indemnizaciones detalladas en la demanda. Los demandados al contestar la demanda niegan en forma pura y simple los fundamentos de hecho y derecho de la acción propuesta en su contra, falta de derecho de la actora, plus petitio e improcedencia de la acción. Para este Tribunal, la controversia se traba en dos aspectos fundamentales: el despido intempestivo y el estado de embarazo en el que afirma haberse encontrado la actora al momento de la terminación de la relación laboral. Al respecto, es menester señalar que el despido intempestivo es un hecho real, producido en un lugar determinado, en un día y hora concretos, y en circunstancias muy particulares y singulares, que al ser probadas en forma fehaciente, conlleva la penalización establecida en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo a cargo de los empleadores. De la prueba aportada por las partes, este Tribunal encuentra que los testimonios rendidos en la Audiencia Definitiva (fs. 223 a 225 vta.) por los señores: A.R.C., L.O.B. y F.J.F., en forma concordante afirman haber presenciado

el despido del que ha sido objeto la actora en los predios del Colegio de Contadores del Guayas, por parte del Administrador de dicha entidad, demandado en la presente causa, Ing. P.F.V., prueba debidamente valorada y aceptada por el J. a quo en su sentencia, con cuyo análisis y decisión este Tribunal concuerda, más aún, cuando dichos testimonios se corroboran con el texto del acta de inspección realizada, suscrita por la Abogada Y.C.G., Inspectora Provincial del Trabajo del Guayas (fs. 91 del cuaderno de primera instancia) en la que consta la afirmación del demandado I. F.V., que el día miércoles 15 de febrero de 2012 entregó a la actora una carta en la que se le indicaba que debía asumir su función unificada con la de tesorería, carta que la actora se ha negado suscribirla, hecho que destruye el argumento del Tribunal ad quem para negar la existencia de despido intempestivo que ha sido aceptado por el Juez a quo, en aplicación a lo dispuesto en el Art. 207 del Código de Procedimiento Civil, que a la letra dice: “Los jueces y tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la razón que éstos hayan dado a sus dichos y las circunstancias que en ellos concurren.” Apreciación analítica y decisión con la que este Tribunal concuerda. En cuanto se refiere al estado de gravidez en el que se encontró la actora, el Tribunal ad quem no consigna pronunciamiento alguno, mientras el juez de primer nivel, lo establece como cierto, a la luz de la confesión judicial expresa del demandado I... P.F.V. (fs. 224 y vta. de los autos) quien al contestar a la interrogante del señor Juez sobre: “¿Ustedes Tenían conocimiento que la actora se encontraba embarazada? contesta en forma expresa que (...) sí.” El Art. 122 del Código de Procedimiento Civil, define a la confesión judicial de la siguiente manera: “Confesión judicial es la declaración o reconocimiento que hace una persona, contra sí misma, de la verdad de un hecho o de la existencia de un derecho.” Y el Art. 123 ibidem dice: “Para que la confesión constituya prueba es necesario que sea rendida ante juez competente, que se haga de una manera explícita y que contenga la contestación pura y llana del hecho o hechos preguntados.” De lo que infiere que la confesión del Administrador del Colegio de Contadores del Guayas, Ing. P.F.V., junto a la prueba documental compuesta por el certificado otorgado a la actora por el médico tratante del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el 14 de febrero de 2012, que corre inserto a fojas 86 del cuaderno de primera instancia y el certificado de descanso de un mes concedido a la actora por el IESS, del 12 de enero al 11 de febrero del 2012 (fs. 99) por presentar un embarazo de alto riesgo, han determinado la convicción del Juez a quo sobre el conocimiento de los demandados frente a el embarazo de la actora, y la aplicación consecuente de lo dispuesto en el Art. 153 del Código del Trabajo, primera parte que estipula: “No se podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo de la mujer trabajadora...”; y, el tercer inciso del Art. 154 ibidem, que dice: “En caso de despido o desahucio a que se refiere el inciso anterior, el inspector del trabajo ordenará al empleador pagar una indemnización equivalente al valor de un año de remuneración a la trabajadora, sin perjuicio de los demás derechos que le asisten.”. Textos legales correctamente aplicados por el Juez a quo. Por todo lo anterior, y sin necesidad de otro análisis, este Tribunal de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES

DE LA REPUBLICA, aceptando el recurso de casación interpuesto por la actora, M.E.G.L., casa la sentencia del Tribunal ad quem, revocándola; y, en su lugar, dicta la siguiente de mérito, haciendo suyo el fallo del Juez a quo, el mismo que lo confirma en todas sus partes, ordenando por tanto que el demandado, Colegio de Contadores del Guayas, a través de sus representantes, E.M.Z., P., y, el Ing. P.F.V., Administrador, paguen a favor de la actora M.E.G.L. la suma de DOCE MIL CIENTO OCHENTA DÓLARES de los Estados Unidos de Norteamérica, y los honorarios de la defensa de la actora, debidamente regulados en la sentencia que se confirma. NOTIFIQUESE Y DEVUÉLVASE. Fdo.) Dr. A.A.G.G., Dra. G.T.S. y Dr. M.B.B., JUECES NACIONALES. Certifico. - Dr. O.A.B., SECRETARIO RELATOR. CERTIFICO: Que las copias que anteceden son iguales a su original. Quito, 15 de septiembre de 2014. SECRETARIO RELATOR, RATIO DECIDENDI"1. En el presente caso de la confesión del demandado y el certificado médico del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se comprueba que la actora por su estado de gestación, no podía el empleador dar por terminado el contrato de trabajo; como se ha dado en el presente caso el despido intempestivo el empleador deberá pagar una indemnización equivalente a un año de remuneración a la trabajadora sin perjuicio de los demás derechos que le asisten."

ANEXO 5: SENTENCIA NRO. 0935720100529

No. proceso: 0935720100529

Tipo de materia: LABORAL

Tipo acción/procedimiento: TRABAJO NO COGEP

Tipo asunto/delito: HABERES E INDEMNIZACIONES LABORALES

Actor(es)/Ofendido(s): Cecibel Del Rocío Plaza Palma

Demandado(s)/Procesado(s): BOEHRINGER INGELHEIM DEL ECUADOR CIA. LTDA.

**JUZGADO TRIGÉSIMO DE LO CIVIL DEL CANTÓN DURÁN, PROVINCIA DEL
GUAYAS**

SENTENCIA Y/O RESOLUCION

529-2010 VISTOS: El presente proceso ha sido puesto para su despacho por parte del Actuario Titular de esta Judicatura Laboral, el día 01 de Julio del 2011.- CECIBEL DEL ROCIO PLAZA PALMA comparece con su demanda de fojas dos a fojas cinco de los autos y manifiesta lo siguiente: "Que entró a prestar sus servicios lícitos y personales, en calidad de REPRESENTANTE DE VENTAS, el 15 de agosto del 2004, teniendo como sueldo promedio \$ 800.00 y el último año con un promedio de \$ 1,353.00, para BOEHRINGER INGELHEIM DEL ECUADOR CIA. LTDA. Sus rubros o remuneración eran pagados por GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA. y por BOEHRINGER INGELHEIM DEL ECUADOR CIA. LTDA. El 1 de agosto del 2007, siendo

aproximadamente las 15h00, cuando se encontraba realizando sus rutas de trabajo en el departamento de Ventas, en la mesa grande con capacidad para 10 personas, y sin importarles que habían más personas presentes, se le acercaron los señores ENRIQUE SUAREZ FUENTES y GINA CHEDRAUI, y procedieron a decirle lo siguiente: “Que la empresa y ellos decidieron separarlo de la misma y que no piense que era personal, pero que estaba despedida y que máximo de 5 a 8 días estaba lista su liquidación”, que les entregara la llave de su vehículo Placas PLB593, el mismo que la empresa lo había adquirido para facilitar su trabajo y por el cual de mutuo acuerdo pagaba una cuota mensual de \$ 164.62, descontados puntualmente desde abril del 2006. No se tuvo consideración a estado de embarazo, en la actualidad su hija tiene 2 años 4 meses de edad. Que, con estos antecedentes, demanda en trámite oral a GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA., en la interpuesta persona de su representante legal FAUSTO ISIDRO CORDOVEZ DAVALOS, en su calidad de Gerente General, por los derechos que representa y por sus propios derechos, el pago de los rubros especificados en el libelo.” Calificada la demanda y admitida al trámite, se dispuso citar a la parte demandada, lo cual se cumplió conforme consta de las diligencias de citación de fojas 22 y vta. practicadas por el Juzgado Trigésimo de lo Civil del cantón Durán, provincia del Guayas. Comparece la Ab. MARIA ELENA VELEZ LOOR, en su calidad de apoderada especial y procuradora judicial de la compañía GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA., y señala casilla judicial para notificaciones. Se convocó a audiencia preliminar de conciliación, contestación a la demanda y formulación de pruebas, acto procesal que se efectuó a fojas 377-378a (transcripción), con la concurrencia de la actora y su defensor Ab. LUIS ESCOBAR PONTON; y, la Ab. MARIA VELEZ LOOR, en su calidad de procuradora judicial de la parte demandada. Con la contestación a la demanda y ofrecimiento de pruebas de las partes, se convocó a la audiencia definitiva, diligencia que se efectuó de fojas 379 a fojas 382, con la presencia de la actora y su defensor Ab. JULIO SARMIENTO AGUAS; el demandado FAUSTO CORDOVEZ DAVALOS y su defensora Ab. MARIA VELEZ LOOR. Presentados los alegatos de los litigantes, el estado del proceso, es el de dictar sentencia y, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- En la tramitación de la causa se ha observado el procedimiento establecido en los Arts. 575 y siguientes del Código del Trabajo y no se observa omisión de solemnidad sustancial alguna que pudiera influir en su decisión, por lo cual se declara su validez. SEGUNDO. - De conformidad con lo dispuesto en el Art. 114 del Código de Procedimiento Civil, cada parte se obligaba a probar los hechos alegados, excepto los que se presumen conforme a ley. TERCERO.- La relación laboral entre la actora CECIBEL DEL ROCIO PLAZA PALMA y la demandada COMPAÑÍA GRUNENTHAL se encuentra justificada con el acta de finiquito de fecha 29 de agosto del 2007 (fojas 73-74), del cual emana el despido intempestivo de la trabajadora y el pago de varios rubros, entre éstos, la indemnización por despido intempestivo, y como última remuneración de la actora la suma de \$ 1,533.00. En la demanda que motiva la presente acción, la accionante exige el pago de indemnizaciones por despido intempestivo y por embarazo, y otros rubros. La demanda presentada anteriormente (fojas 45-46-47) y que recayera para conocimiento del Juzgado Primero del Trabajo, causa laboral 727-2007-A, también contiene estas reclamaciones. En este último proceso, el 21 de

mayo del 2008, en fallo de primera instancia se declaró sin lugar la demanda, por inexistencia de la relación laboral con la accionada BOEHRINGER INGELHEIM DEL ECUADOR CIA. LTDA. (fojas 48). En segunda instancia, la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia, el 1 de septiembre del 2008, confirmó la sentencia del inferior (fojas 50); y, finalmente, la Segunda Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia, el 29 de septiembre del 2009, rechazó el recurso de casación interpuesto por la demandante (fojas 51-52). CUARTO.- A fojas 126, aparece el acta de nacimiento de la menor GABRIELA VALENTINA GOMEZ PLAZA, nacida el 7 de marzo del año 2008, hija de la actora CECIBEL PLAZA PALMA. Si el despido de la trabajadora ocurrió el 31 de julio del 2007, la accionante no ha demostrado, conforme a derecho, como lo exige el Art. 154, inciso 3, del Código del Trabajo que textualmente dice: “Salvo en los casos determinados en el Art.172 de este Código, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo ni de desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificara con la presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (I.E.S.S.), y a falta de éste, por otro facultativo...”, que su empleadora conocía de este particular, mal puede este Juzgador Laboral ordenar el pago de este rubro solicitado; de hacerlo, estaría quebrantando expresamente la Constitución y la Ley. Por consiguiente, se desecha la indemnización por este concepto. En el mismo finiquito, la accionante ha percibido las vacaciones, por tanto, se las desecha. No acredita tener derecho a comisiones por el mes de julio del 2007, ni al seguro de la empresa, ni que la empleadora haya obtenido utilidades, por lo cual se deniega estas reclamaciones. Por improcedente, no ha lugar los fondos de reserva, considerando que la actora, según el documento de finiquito laboró desde el 3 de julio del 2006 hasta el 31 de julio del 2007, es decir, no se encuentra en el caso previsto en el Art. 196 de la ley de la materia; y, QUINTO. Es necesario dejar plenamente establecido que, la presente Sentencia está legal y debidamente sustentada, en la Seguridad Jurídica, que no es otra cosa como dice: Pier Pigozzi, que lo menciona el constitucionalista ecuatoriano Luis Fernando Avila Lizan, editor de libro “Política, Justicia y Constitución Crítica y Derecho.- 2- Que manifiesta que: “ El cambio de modelo constitucional, e incluso la nueva denominación del Estado ecuatoriano, no debe entenderse como un debilitamiento del Principio de Seguridad Jurídica. Por el contrario, si este cambio empieza a sentar las bases para condiciones de vida universalmente más justas, el Principio de Seguridad Jurídica debe servir para resguardar estos cambios y así garantizar la firmeza de cada paso...”, Principio de Seguridad Jurídica que los Jueces, debemos garantizar en todos los fallos como el precedente que me ha tocado emitir; tanto más que se ratifica en lo establecido en el Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, que se encuentra en vigencia desde su Publicación en el suplemento Registro Oficial No.544- Lunes 09 de Marzo del 2009-, los Jueces tenemos la Obligación de velar por la constante uniformidad y fiel aplicación de la Constitución; los Instrumentos Internacionales de los derechos Humanos, los Instrumentos Internacionales ratificados por el Estado, Las Leyes y demás Normas Jurídicas tengan relación o guarden uniformidad para que exista Seguridad Jurídica del Estado Ecuatoriano y de las contendientes en el presente Proceso Laboral .Por las consideraciones que anteceden, sin que sean menester otros

razonamientos, el suscrito Juez, “ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA”, declara sin lugar la demanda en todas sus partes. Sin costas ni honorarios que regular De haber mora en el despacho a partir de la presente diligencia, esta será de exclusiva responsabilidad del Secretario de la Judicatura (Art. 127 del Código Orgánico de la Función Judicial).- PUBLIQUESE Y NOTIFIQUESE.-

SALA DE LO LABORAL, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS

ACEPTAR RECURSO DE APELACION (RESOLUCION)

PONENCIA: DR. FERNANDO GRAU AROSTEGUI. RELACIÓN: En esta fecha y ante los señores Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas: DR. ZOILO LOPEZ REBOLLEDO, DR. FERNANDO GRAU AROSTEGUI y AB. JOSÉ NAVARRETE VERA Juez Titular y Conjueces respectivamente, la infrascrita Secretaria Relatora de la Sala, AB. DEYSI CATALINA ORDOÑEZ, hizo la relación de la presente causa, lo que certifica.- Guayaquil, 24 de octubre del 2012.- Guayaquil, 24 de octubre del 2012, las 11h48.- VISTOS: En esta fecha avoco conocimiento de la presente causa en virtud de la Acción de Personal No. 4236-UARH-KZF del 14 de Agosto del 2012 en la cual se dispone encargarme hasta segunda orden el Despacho de la Primera Sala Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial del Guayas. El proceso ha subido a conocimiento de esta Corte Provincial en virtud de la apelación deducida por la actora de la sentencia que corre de fs. 383 y vta. y 384 y vta. y 385 de los autos, dictada por el Juez Séptimo de Trabajo de Procedimiento Oral del Guayas, Dr. César E. Andrade Ontaneda, que declara sin lugar la demanda propuesta por CECIBEL DEL ROCÍO PLAZA PALMA en contra de la compañía GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA. en la persona de su Gerente General FAUSTO ISIDRO CORDOVEZ DÁVALOS. Radicada la competencia en esta Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia por el correspondiente sorteo según obra de autos y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO. - No se advierte omisión de solemnidad sustancial alguna que lo vicie de nulidad y además el proceso se ha tramitado de conformidad con el Art. 575 y siguientes del Código del Trabajo, por lo que se declara su validez. SEGUNDO.- La relación laboral no es materia de controversia, pues la misma se encuentra demostrada con la documentación de fs. 54 a 72 y acta de finiquito de fs. 73 y 74, documento éste que demuestra que las relaciones de trabajo terminaron de manera unilateral por decisión de la demandada. TERCERO.- Establecida la existencia del vínculo laboral, es obligación de las partes probar los hechos alegados de conformidad con el Art. 114 del Código de Procedimiento Civil. CUARTO.- La controversia se da por cuanto la actora, alega haber sido despedida de su trabajo estando en estado de gravidez y la demandada alega que la trabajadora nunca informó a su patrono de su estado. La actora prueba su estado de gravidez con

los documentos que obran de fs. 31, 32, 33, 34, 35 y 37 del proceso, y que al momento de ser despedida contaba con 8 semanas de gestación, lo cual no se discute; la confesión judicial hecha a la actora en nada aporta para esclarecer lo alegado por la demandada de que no conocía del estado de embarazo de la accionante. El nuevo marco constitucional que nos rige está enfocado en garantizar los derechos de las mujeres y hombres del país, tratando de dar un equilibrio a éstos de tal manera que todos sin distinción de género tengamos acceso a los mismos derechos ante cualquier circunstancia. En este sentido los derechos de la mujer embarazada están constitucionalizados en el Art. 43 de la Carta Magna, marco constitucional que para el caso que nos ocupa, en la parte final del Art. 169 establece "...No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades", por lo analizado ha lugar a la indemnización determinada en el Art. 154 del Código del Trabajo.

QUINTO.- El despido intempestivo del que fue objeto la trabajadora, se encuentra probado y pagado con el acta de finiquito que en copia notariada corre de fs. 73 y 74, así como el pago de los beneficios legales a que tenía derecho, documento que ha sido celebrado ante la inspectora de Trabajo Ab. Magaly Wittongda Vélez, por lo que no se ordena pago alguno por estos conceptos.

SEXTO.- No existe constancia procesal del pago del sueldo del 1 al 31 de julio del 2007 que reclama la actora en su demanda, por lo que se ordena su pago con el recargo dispuesto en el Art. 94 del Código de Trabajo.

SÉPTIMO.- No hay constancia procesal que la accionada haya sido afiliada al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por lo que se dispone el pago de los fondos de reserva directamente a la trabajadora, con el 50% de recargo más el 6% de interés, de conformidad con el Art. 202 del Código del Trabajo.

OCTAVO.- Por no haberse probado que la demandada haya percibido utilidades, se niega este reclamo. En cuanto al tiempo de servicio y la remuneración percibida deberá estarse al juramento deferido rendido por la actora. Por las consideraciones que anteceden, esta Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, revoca el fallo del Inferior recurrido y dispone que la compañía GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA. en la persona de su Gerente General FAUSTO ISIDRO CORDOVEZ DÁVALOS pague a la actora CECIBEL DEL ROCÍO PLAZA PALMA lo manifestado en los considerandos CUARTO, SEXTO y SÉPTIMO de este fallo, conforme a la siguiente liquidación: tiempo de Servicio: Fecha de entrada: 15 de Agosto del 2004. Fecha de salida: 31 de julio del 2007. Última remuneración: \$1,53.30. Indemnización Art. 154 $\$1,530.00 \times 12 = 18,360.00$. Remuneración no pagada: 1 al 31 de julio del 2007: $\$1,53.00 \times 3$ (Art. 94 Código del Trabajo) = $\$4,590.00$. Fondo de reserva: $\$4,865.40$ Total: $\$27,815.40$. Sin costas. Los intereses legales se liquidarán en su debida oportunidad. Publíquese y Notifíquese. -

**SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE
NACIONAL DE JUSTICIA**

SENTENCIA CASANDO SENTENCIA Y/ O AUTO INTERLOCUTORIO (RESOLUCION)

Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. R288-2014-J1263-2013 LA REPÚBLICA DEL ECUADOR EN SU NOMBRE Y POR AUTORIDAD DE LA LEY. - CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA DE LO LABORAL JUICIO NO. 1263-2013 Ponencia: Dra. P.A.S. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - Sala de lo Laboral. -

Quito, 25 de abril de 2014, las 16h50.VISTOS. - Avocamos conocimiento de la presente causa en nuestras calidades de Jueces de la Sala de lo Laboral de la Corte Nacional de Justicia; de la distribución y organización de las Salas prevista en el artículo 183 del Código Orgánico de la Función Judicial (R.O. 38 de 17-07-2013) realizada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia y designados para actuar en esta Sala. PRIMERO. - ANTECEDENTES: En el juicio de trabajo seguido por C. del Rocío Plaza Palma en contra de la Compañía GRUNENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA., en la persona de su Gerente General, F.I.C.D. por sus propios derechos y por los que representa, el demandado por intermedio de su Procuradora Judicial, interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 24 de octubre de 2012, las 11h48 por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez, y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas.- SEGUNDO.- COMPETENCIA.- El Tribunal es competente para conocer el recurso de casación en virtud de las disposiciones contenidas en los artículos 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; 183 inciso quinto, 184 y 191 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; 1 de la Ley de Casación y 613 del Código del Trabajo; y de la razón que obra de autos.- TERCERO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.- La casacionista fundamenta su recurso en las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación; las normas que estima infringidas son los 1 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. artículos 169 de la Constitución de la República del Ecuador; 154 y 595 del Código del Trabajo; y, 113 del Código de Procedimiento Civil. Alega que la sentencia del Tribunal de instancia se encuadra en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por indebida aplicación del artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador; por falta de aplicación de los artículos 154 y 595 del Código Civil. En relación a la causal quinta, la recurrente afirma que la sentencia no cumple con los requisitos de ley. En estos términos fija el objeto del recurso y en consecuencia lo que es materia de análisis y decisión del Tribunal de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la Republica y regulado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. Mediante auto de 18 de junio de 2012 la Sala de Conjuces de la Sala Laboral de la Corte Nacional Justicia, admite a trámite el recurso. - CUARTO. - MOTIVACION. Conforme el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7, letra 1) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación, dice esa disposición constitucional, si en la resolución no se enuncian las normas

o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso. La falta de motivación y por lo mismo de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución.- En materia de casación la obligación de motivar el fallo está circunscrita a que el Tribunal de Casación debe expresar con razonamiento jurídicos apropiados y coherentes, sustentados en el ordenamiento legal vigente y en principios del derecho, las razones o motivos por los cuales considera que el fallo impugnación por esta vía extraordinaria no ha infringido normas legales, no ha incurrido en los errores que se acusan por parte del recurrente al amparo de alguna de las causales de casación y por ende, no es procedente casar la sentencia de instancia, o por el contrario, cuando la sentencia impugnada infringe la ley, ha incurrido en alguno de los motivos o causales de casación, procede casar el fallo; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia 2 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. recurrida. El tratadista M.T. sobre la motivación señala:” el de la motivación equivale a lo que ha sido definido como justificación en primer grado. En síntesis, la misma comprende: 1) la enunciación de las elecciones realizadas por el juez en función de: identificación de las normas aplicables, verificación de los hechos, calificación jurídica del supuesto, consecuencias jurídicas que se desprende de la misma; 2) el contexto de vínculos de implicación y de coherencia entre estos enunciados, (..); 3) la calificación de los enunciados particulares sobre la base de los criterios de juicio que sirven para valorar si las elecciones del juez son racionalmente correctas. La necesidad de estas tres categorías de requisitos para la existencia de la motivación podría justificarse analíticamente, pero es suficiente recordar lo que se ha sostenido en materia del modelo general de la motivación; lo único que falta añadir es que todos estos requisitos son necesarios, porque la ausencia de un solo de ellos es suficiente para imposibilitar el control externo, por parte de los diferentes destinatarios de la motivación, en torno del fundamento racional de la decisión." (T.M., La motivación de la sentencia civil, Editorial Trotta, Madrid, 2011, págs. 407408.Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: El recurso de casación es extraordinario y formalista, esto significa que solamente procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos elementos formales para su procedencia; este recurso tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El tratadista H.F.V., señala que: “La casación es un instituto judicial consistente en (sic) un órgano único en el Estado (Corte de Casación) que, a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los tribunales al derecho objetivo, examina, sólo en cuanto a la 3 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. decisión de las cuestiones de derecho, las sentencias de los jueces inferiores cuando las mismas son impugnadas por los interesados mediante un remedio judicial (recurso de casación) utilizable solamente contra las sentencias que contengan un error de derecho en la resolución de mérito". (F.H., El recurso extraordinario de Casación Penal, Leyer

Editorial, Bogotá - Colombia, pág. 79). El autor L.A.T.V. señala respecto a la casación que: “La Unificación de jurisprudencia es uno de los fines más importantes del recurso de CasaciónEsta finalidad es de las más importantes del recurso, entre otras cosas por las siguientes razones: a.- Evitar la los litigios y la disparidad de criterios, en cuanto fija armonía jurisprudencial. b. Fija criterios interpretativos de la ley. c. Evita interpretaciones contrarias a la ley, decisiones contradictorias sobre el sentido de una norma. d. Permite la actualización de la ley frente a los momentos históricos. e. Evita la improvisación al imponer respeto al precedente fijado reglas abstractas, generales e impersonales. f. Otorga seguridad jurídica a los ciudadanos y da coherencia aun sistema jurídico. g. Protege la libertad ciudadana frente a las interpretaciones arbitrarias y caprichosas de los jueces que afectan las libertades socioeconómicas (libertad contractual), las libertades ciudadanas, los derechos fundamentales y las garantías. h. Legitima el principio de igualdad frente a la injusticia que surge cuando casos análogos son resueltos de forma diferente.” (T.L., Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones doctrina y Ley Ltda., Bogotá – Colombia, 2005, pág. 80). El mismo autor analiza la aplicación de la norma y legalidad como finalidad del recurso de casación y dice: “NOMOFILAQUIA se deriva de las raíces griegas: nomos que significa "uso, costumbre, manera, orden, derecho (..); fundamento, regla, norma, ley, prescripción; estatuto, ordenanza, máxima, opinión general (...)" y de "filake" "acción de guardar o custodiar, custodia, vigilancia", raíces concentradas lingüísticamente y emparentadas con el término griego clásico "nomofilaxakos" guardián de las leyes". Por ende, etimológicamente nomofilaquia es la defensa de las normas jurídicas o del principio de legalidad dentro de un Estado democrático, tutela del derecho objetivo, fin éste (nomofiláctico de la 4 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. Casación).-” (T.L., Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones doctrina y Ley Ltda., Bogotá – Colombia, 2005, pág. 74). Para resolver el recurso de casación, de conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios “in procedendo”, que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en segunda, cuarta y quinta; en segundo orden, las causales procede el análisis de las causales por errores “in judicando”, que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera. 4.1.- Corresponde entonces analizar en primer término la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación invocada por la recurrente. Esta causal hace relación a los requisitos que la ley establece para la validez de una sentencia y a decisiones contradictorias o incompatibles en la resolución.- La primera parte de esta causal se refiere a los requisitos de forma y de fondo en la resolución judicial; son requisitos de forma aquellos que se refieren a la estructura formal del fallo, como es el lugar, fecha y hora de su emisión, la firma de la jueza o juez que lo suscribe, etc. es decir, en lo formal, se refiere a los requisitos que están contenidos en los artículos 275 y 287 del Código de Procedimiento Civil; en tanto que los

requisitos de fondo se refieren al contenido mismo de la resolución, así un requisito esencial de fondo la motivación, que constituye la obligación del juzgador de señalar las normas legales o principios jurídicos que sustenta su fallo y la pertinencia de su aplicación al caso sometido a su decisión. La segunda parte, en cambio, determina que existen motivos para casar una sentencia o auto definitivo, cuando en su parte resolutive se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles. Toda resolución judicial constituye un silogismo lógico, partiendo de los antecedentes del caso que se juzga, con 5 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. la descripción de la posición de las partes en la acción y las excepciones, las pruebas aportadas dentro del proceso, para luego hacer las consideraciones de índole legal y jurídico que permiten de la normas de derechos aplicables al caso, arribar a una decisión, por lo tanto se trata de un razonamiento lógico, armónico y coherente; sin embargo, este principio se rompe, cuando lo resuelto no guarda armonía con los antecedentes y fundamentos de derecho. La incompatibilidad resulta de la propia resolución, porque las disposiciones del juez carecen de congruencia y no permiten su ejecución. Si el cargo es por la existencia de contradicciones o incompatibilidades, se requiere la explicación razonada de cuál o cuáles son las conclusiones resolutorias que se anulan mutuamente precisamente por contradictorias o incompatibles, pues los vicios que configuran la causal quinta emanan del análisis de la resolución o de la parte dispositiva del fallo.4.1.1.- La recurrente con fundamento en la causal quinta del art. 3 de la Ley de Casación, señala que la sentencia impugnada no contiene el requisito fundamentación ya que aquella debe revisar cada una de las pruebas en su global contenido, pues el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil señala que “El juez tendrá la obligación de expresar en su resolución la valoración de las pruebas producidas”.- La sentencia objeto de recurso, según la casacionista, no menciona el acta de finiquito agregada a fojas 73 del proceso como prueba de que la relación laboral terminó por voluntad de la parte empleadora y no señala la implicación legal de ese documento y el cumplimiento del pago de las obligaciones laborales que le correspondía.- 4.1.2.- La motivación, como queda expresado, es un requisito esencial para la validez de la resoluciones judiciales, consiste en la indicación de las normas jurídicas o principios de derechos y su explicación de las razones por las que se estiman aplicables al caso que se juzga (los hechos y el Derecho) con una explicación razonada, coherente y lógica que justifique la decisión de la jueza, juez o tribunal.- En el presente caso, la obligación de los juzgadores de valorar todas las pruebas producidas en el proceso, expresando los fundamentos por las que se acoge o desecha cada prueba, prevista en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, corresponde estrictamente al 6 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. ejercicio de valoración de la prueba, cuya infracción necesariamente debe ser acusada con sustento en la causal tercera de casación, que corresponde a: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto”; siendo esta causal la que debió invocar la recurrente.- No obstante, por tratarse de una garantía constitucional al debido proceso, consagrada en el artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución de la República, cuya aplicación directa es una obligación para los administradores de justicia, conforme las reglas

contenidas en los artículos 11.3 y 426 de la Carta Constitucional, se analiza la acusación.- Al respecto tenemos que la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez, y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, en el considerando Quinto de su sentencia, explica que: "... el despido intempestivo de la actora se encuentra probado y pagado con el acta de finiquito que en copia notariada corre de fs. 73 y 74,..." .- Esto determina que el tribunal ad quem si consideró y valoró la prueba documental de acta de finiquito, contrario a lo que afirma la parte recurrente; siendo de su exclusiva competencia la forma en que haya valorado esta prueba.- Por lo manifestado se desecha el cargo por la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.- 4.2.- En relación a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación la casacionista alega que la Sala de alzada incurre en falta de aplicación del artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador debido a que esta norma prohíbe la separación del trabajo a la mujer por efectos de gestación; Arts. 153 y 154 del Código del Trabajo. 4.2.1. Esta causal procede por "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva". El vicio que la causal primera imputa al fallo es la violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico 7 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La falta de aplicación alegada se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. 4.2.2. Con fundamento en esta causal, la recurrente acusa la indebida aplicación del artículo 169 de la Constitución de la República, cuestionando lo manifestado por el Tribunal ad quem en el considerando Cuarto de su sentencia, cuando expresa: "En este sentido los derechos de la mujer embarazada están constitucionalizados en el Art. 43 de la Carta Magna, marco constitucional que para el caso que nos ocupa, en el Art. 169 establece: "... No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades", por lo analizado ha lugar a la indemnización determinada en el Art. 154 del Código del Trabajo" (sic).- La casacionista expone que la presentación de la certificación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no es una formalidad, porque la presentación de un certificado médico es un requisito para la configuración de un derecho no una formalidad dentro del proceso judicial; por lo tanto, expresa que es evidente la indebida aplicación del artículo 169 de la Constitución al atribuir una disposición legal que regula una relación jurídica sustancial, un alcance que no tiene, utilizándola para declarar, reconocer o negar un derecho en un caso en particular que es diferente a la relación sustancial del precepto y que por tanto no se debió emplear. Que la indebida aplicación de la antes mencionada norma constitucional conllevó a que no se aplique el artículo 154 del Código del Trabajo que señala la obligación de la empleada de certificar su embarazo ante la empleadora para que tenga conocimiento al momento de despido para generar el

derecho a la indemnización adicional.- Otro cargo es el de la falta de aplicación del artículo 595 del Código del Trabajo, respecto de la posibilidad de que el trabajador impugne el documento de finiquito si no hubiere sido practicado ante el Inspector del Trabajo, quien cuidará de que sea 8 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. pormenorizado; expresando que en este caso, a fs. 73 consta el Acta de Finiquito suscrita por las partes, la que no es impugnada por haber cumplido los requisitos de ley.- Que la actora al presentar su demanda no impugnó al acta y por tanto, aquella tiene validez jurídica, en cuanto a que declara la ex trabajadora haber recibido los valores que le correspondían, con el carácter de liquidación definitiva con efecto de sentencia de última instancia y sin embargo, el Tribunal ad quem declara a favor de la demandada el pago de la remuneración del mes de julio de 2007, más fondos de reserva, incluso porque esos valores no fueron requeridos en la demanda y que no se puede revisar valores impagos cuando la actora ha declarado a través del acta que todos sus derechos han sido cancelados.- 4.2.3.- La Constitución Política de 1998 en su artículo 36, inciso segundo, vigente a la fecha en que se produjo el despido, establecía una protección a los derechos laborales y reproductivos de la mujer trabajadora. Existiendo desde la Constitución actual en el artículo 332, inciso segundo, la prohibición del despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad. El artículo 153 del Código de Trabajo protege a la mujer embarazada y dispone que no se podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo; concediéndole descanso obligatorio y evitando que la parte empleadora de por concluida la relación laboral de manera unilateral o por desahucio, del modo constante en la ley de la materia, para lo cual entre otras regulaciones el artículo 154 del cuerpo de Leyes antes referido establece como requisito la “... presentación del certificado médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y a falta de éste, por otro facultativo”, requisito que se estableció con carácter similar, en el Convenio No. 3, del art. 3 y 4 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT; así como en el Convenio No. 103, art. 3 de la misma OIT. Es bajo esos conceptos que en el artículo 154 del Código de Trabajo, antes referido en el inciso tercero señala “Salvo en los casos determinados en el Art. 172 de este Código, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo, ni desahucio, desde la fecha que se inicie el embarazo, particular que justificará con la presentación del certificado 9 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. médico otorgado por un profesional del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y a falta de éste, por otro facultativo”, Sin embargo de lo cual teniendo en cuenta los principios de interpretación legal, constitucional y de los derechos humanos se ha de entender que la intención de la normativa de la Constitución actual y de la Organización Internacional del Trabajo que protege a la mujer embarazada que trabaja, como la legislación nacional, busca entre otros aspectos proteger la maternidad y la estabilidad de aquella y para los casos de transgresión, si el empleador decide dar por concluida la relación laboral de manera unilateral o por desahucio, conociendo que la trabajadora se halla en estado de embarazo, sepa que en tal caso las indemnizaciones serán mayores en tanto que, si el empleador al momento de dar por concluía una relación laboral de una trabajadora en estado de embarazo del cual desconoce, la ley, no le obliga a que sufrague indemnizaciones adicionales sino únicamente las previstas en ella de manera general, o en contratos

colectivos.- 4.2.4.- En el caso en estudio tenemos que si bien la actora ha justificado su condición de mujer embarazada a la época en que se produjo su separación de la empresa empleadora, según lo analiza el Tribunal ad quem en el considerando Cuarto de su sentencia, al valorar la prueba documental; en el proceso no se actúa prueba que determine se notificó a GRUMENTHAL ECUATORIANA CIA. LTDA. haciéndole conocer su estado de gestación con la presentación del certificado del IESS o de algún médico facultativo, conforme lo exige la norma de los 154 y 172 del Código del Trabajo; tampoco se ha podido establecer de alguna otra manera que el representante legal de esa empresa o algún directivo de la misma conoció de este particular cuando se produjo el despido; así en la confesión judicial rendida por el representante legal de esa Compañía, F.I.C.D., manifiesta que jamás conoció del estado de embarazo de la actora.- Como se expresó anteriormente, las indemnizaciones adicionales a las que tiene derecho la mujer trabajadora embarazada en caso de despido o desahucio, está sujeto a la condición de que el empleador haya sido notificado con la presentación del certificado de un médico del IESS u otro facultativo de esa situación, y aun en conocimiento de aquello, haya procedido 10 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. a despedir o desahuciar a la trabajadora embarazada.- Los juzgadores deben analizar cada caso y determinar si, a pesar de no existir una notificación formal, el empleador de alguna otra manera, conoció que la mujer trabajadora estaba embarazada; como cuando el estado de gestación es notorio, si aquella, antes de suscribir el acta de finiquito hace conocer este particular a la autoridad del trabajo, si dio a conocer su condición de gestación a algún otro ejecutivo de la empresa que tenga a su cargo el manejo de los recursos humanos, etc., es decir, cualquier otro medio de prueba que permita establecer esa situación.- La presentación del certificado de embarazo no es una mera formalidad, sino un elemento necesario para establecer si existió o no responsabilidad del empleador en el hecho del despido o desahucio cuando la mujer está embarazada; los meros formulismos son elementos de ritualidad en los procesos judiciales o administrativos que sirven para organizar el proceso, pero que su omisión no tiene un carácter trascendental como para que la autoridad administrativa o judicial deje de pronunciarse y de administrar justicia; por lo tanto, en la presente causa se ha aplicado indebidamente la norma constitucional del artículo 169 de la Constitución.- 4.2.5.Se debe analizar el segundo cargo, de falta de aplicación del artículo 595 del Código del Trabajo, que dispone: “El documento de finiquito suscrito por el trabajador podrá ser impugnado por éste, si la liquidación no hubiere sido practicada ante el inspector del trabajo, quien cuidará de que sea pormenorizada.”.- El acta de finiquito solo tiene poder liberatorio de las obligaciones del empleador si ha cumplido con las solemnidades previstas en la norma del artículo antes citado, es decir que se haya suscrito en presencia del inspector del trabajo y que esta autoridad se haya percatado que se han cumplido todas las obligaciones pecuniarias del trabajador; la jueza o juez del trabajo, en el segundo caso, tiene plenas facultades para revisar si todos los derechos del trabajador han sido reconocidos y en caso de existir menoscabo de alguno de ellos, ordenar en la causa su reconocimiento, toda vez que la aceptación del trabajador al suscribir el acta, no puede interpretarse como renuncia de sus derechos si alguno no ha sido reconocido y es reclamado posteriormente mediante una 11 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. demanda laboral; en la que

demuestra su inconformidad con la liquidación practicada, como ocurre en el caso de la especie; en tal sentido, el acta de finiquito no puede tener el carácter de definitiva y menos aún, autoridad de sentencia ejecutoriada, como equivocadamente afirma la recurrente.- El Máximo Tribunal de Justicia, a través de las Salas de lo Laboral, pronunciado en innumerables sentencias expresando: se ha “Una parte de la jurisprudencia se ha inclinado por la tesis según la cual es al Inspector del Trabajo a quien le compete cuidar que el acta sea pormenorizada, sin que el juez tenga intervención en tal análisis. Entendido de esta manera el principio, conduciría a consecuencias poco compatibles con el papel que el juzgador debe cumplir al aplicar normas de Derecho Social, puesto que, en caso de incumplimiento de la obligación legalmente impuesta al inspector del trabajo, el juez tendría que mirar impasible la omisión, en desmedro de los derechos del trabajador, cuya eficacia está obligada a precautelar según lo previsto por el Art. 5 del Código del Trabajo. De ahí que sea imperativo para el juzgador examinar si el acta de finiquito cumple o no el requisito de ser pormenorizada y si las operaciones aritméticas que aparecen en el finiquito están correctamente efectuadas.” (Gaceta Judicial. Año XCVII. Serie XVI. No. 8. Pág. 2156.) “...Es uniforme el criterio de las diversas Salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, que son impugnables las actas, aún las celebradas cumpliendo las formalidades que requiere el artículo 592 del Código del Trabajo, cuando de su texto aparece que hay renuncia de derechos, omisiones, errores de cálculo etc.(Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 10. Página 3291.).- En el presente caso, la actora en su demanda expresamente reclama el pago de los rubros sueldo del mes de julio del 2007 y fondo de reserva que no constan reconocidos en el Acta de fs. 73 del expediente y que el Tribunal ad quem en su sentencia estima justificados.- Por lo expresado, se desecha el segundo cargo de falta de aplicación del artículo 595 del Código del Trabajo. En virtud de lo expuesto, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley de Casación, Justicia, este Tribunal de la Sala Laboral de Corte Nacional de ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO 12 Juicio No.1263-13 Dra. P.A.S. SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, casa parcialmente la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez, y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 24 de octubre de 2012, las 11h48 y en los términos que anteceden, reforma dicha sentencia, en cuanto ordena pagar la indemnización contemplada en el artículo 154 del Código del Trabajo; negando esta pretensión en virtud del análisis realizado.-. Sin costas ni honorarios. Notifíquese y devuélvase. - Fdo. Dra. P.A.S. (Jueza., Dra. G.T.S., Dr. M.B.B., JUECES NACIONALES. Certifica Dr. O.A.B. SECRETARIO RELATOR. 13 S. Certifica Dr. O.A.B. SECRETARIO RELATOR. RATIO DECIDENCI"1. Como se puede explicar en el proceso, las indemnizaciones adicionales a las que tiene derecho la mujer trabajadora embarazada en el caso de despido o desahucio, está sujeto a la condición de que el empleador haya sido notificado con la presentación del certificado médico del IESS u otro facultativo de esta situación; y aun en conocimiento de aquello, haya procedido a despedir o desahuciar a la trabajadora embarazada.-Los juzgadores deben analizar cada caso y determinar si, a pesar de no existir la notificación formal el empleador de alguna otra manera conoció que la mujer trabajadora estaba embarazada; como

cuando el estado de gestación es notorio, si aquella antes de suscribir el acta de finiquito hace conocer este particular a la autoridad de trabajo, si dio a conocer a otro ejecutivo de la empresa que tenga a su cargo el manejo de los recursos humanos, es decir cualquier otro medio de prueba que permita establecer esta situación.-"