SALA DE ADMISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. Quito D.M., 19 de enero de 2024.

VISTOS: El Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador, conformado por la jueza constitucional Alejandra Cárdenas Reyes y los jueces constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz, en virtud del sorteo realizado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión de 20 de diciembre de 2023, **avoca** conocimiento de la causa **33-23-CN**, **consulta de constitucionalidad de norma.**

1. Antecedentes procesales

1. El 12 de enero de 2021, Guissella del Pilar Vizcaíno Guzmán presentó una demanda laboral en contra de la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales ("**EPMSA"**).[1] El juez de la Unidad Judicial de Trabajo, con sede en la Parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito provincia de Pichincha, rechazó la demanda. Guissella del Pilar Vizcaíno Guzmán apeló esta decisión.[2]

2. El 17 de febrero de 2022, la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha aceptó el recurso de apelación y dispuso el pago de 12 remuneraciones al amparo del artículo 195.3, inciso segundo, del Código del Trabajo. EPMSA y Guissella del Pilar Vizcaíno Guzmán interpusieron un recurso de casación.

3. El 10 de febrero de 2023, la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite los recursos. El 20 de julio de 2023, se sorteó el tribunal de casación competente para la resolución del caso.

4. La Sala Especializada de Laboral de la Corte Nacional de Justicia ("**Sala Especializada**") suspendió la tramitación de la causa y, el 11 de septiembre de 2023, presentaron una consulta de constitucionalidad de norma ante la Corte Constitucional.

[1] Alegó que trabajó en esta empresa como Analista de Talento Humano mediante un contrato de servicios ocasionales, desde el 15 de septiembre de 2015. Después, el 22 de febrero de 2017, se le había otorgado un nombramiento definitivo. Señaló que, el 30 de noviembre de 2020, la empresa le despidió intempestivamente. Solicitó que, por su estado de embarazo, se declare la ineficacia del despido intempestivo y que se ordene el pago de las remuneraciones pendientes desde la fecha de su despido hasta la sentencia, con el 10% de recargo de acuerdo con el artículo 195.3 del Código de Trabajo.
[2] Proceso signado con el número 17371-2021-00124.

www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

2. Fundamentos de la consulta

5. La Sala Especializada indica que el Pleno de la Corte Nacional aprobó la Resolución 06-2016 que contiene el precedente jurisprudencial obligatorio:

> Art. 3.- DECLARAR 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.

6. Señalan que la Constitución, en la sección III, reconoce los derechos reproductivos de las personas trabajadoras y prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad. De igual forma, aluden a los artículos 11, numerales 2, 3, 55, 8; artículo 35, 43, 332, 82, 184, 326 de la Constitución.

7. En virtud de estas normas, la Sala especializada indica que tiene dudas respecto de la protección especial, establecida en la Constitución, para las mujeres embarazadas, funcionarias de empresas públicas, por dos razones. Primero, por las normas que regulan a los funcionarios públicos. Indican que la Ley Orgánica de Empresas Públicas ("**LOEP**") incluye en sus disposiciones a los servidores de carrera y que la accionante tenía, al momento de los hechos, un nombramiento definitivo. Señalan que ni la LOEP, ni los reglamentos internos de la empresa, contemplan el escenario de cesación de funciones de una servidora de carrera en estado de embarazo.

8. Indican que si el Código de Trabajo es la norma supletoria de la LOEP lo es únicamente para los obreros "que son los únicos que pueden ingresar a la empresa pública a través de una contratación individual de trabajo" con lo cual no existiría "una disposición legal que permita a los servidores públicos de carrera, acudir al Código de Trabajo como norma supletoria". En esa medida, la Sala Especializada plantea la duda sobre si la accionante podría o no beneficiarse de la figura de despido ineficaz establecida en el artículo 195.1 del Código de Trabajo.

9. Indican que aunque la Corte Constitucional, en la sentencia 3-19-JP/20, dispuso que la Asamblea Nacional incorpore y regule expresamente la figura del despido ineficaz en las leyes del sector público, aquello aún no ha ocurrido. Por lo que, a su criterio, existe un vacío legal por falta de una disposición "que señale que el despido ineficaz se aplicará en

www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

la forma que la determina el Código de Trabajo aún para los servidores públicos de carrera".

10. Segundo, plantean la duda respecto de la aplicabilidad de las normas del Código de Trabajo a estas circunstancias en virtud de los requisitos y efectos de la figura del despido ineficaz. Los jueces señalan que a partir del artículo 154 del Código de Trabajo se desarrolló la Resolución 06-2016, indicada *supra*, cuyo artículo 3 genera la duda sobre su constitucionalidad. Esa disposición, señalan, a la luz del artículo 154 del Código de Trabajo, establece los requisitos para que sean aplicables las garantías de estabilidad a la mujer embarazada.

11. Dichas disposiciones, conjuntamente con el artículo 195.1 del Código de Trabajo, llevan a concluir a los jueces que "la mujer embarazada será protegida por el derecho a la estabilidad e inamovilidad, siempre y cuando haya notificado al empleador de su estado de gestación, o, que por notoriedad u otros medios el empleador tuvo conocimiento de este hecho; generándose la protección desde que el empleador sabía del estado de embarazo". Por lo que "si la trabajadora fue despedida antes de que el empleador sepa de la condición de embarazo, no estaría protegida y no podría reclamar la ineficacia del despido ni sus efectos".

12. Alegan que "no existe duda de que antes de la cesación de las funciones de la servidora pública de carrera, la parte demandada, desconocía de su estado de embarazo, hecho que no es negado por la parte actora".

13. Indican que en la sentencia 3-19-JP/20 se estableció que las *obligaciones de cuidado* comienzan con la notificación del embarazo; que por eso el conocimiento de los empleadores sobre el estado de embarazo no es requisito para establecer si existe o no protección especial, sino para determinar la obligación de los deberes de cuidado; y, que, la falta de notificación de las mujeres embarazadas no acarrea responsabilidad alguna para ellas.

14. A partir del análisis de esta sentencia, la Sala señala que la protección de derecho a la estabilidad a la mujer embarazada nace desde el momento mismo en que se inició el embarazo. Indica que "la protección del derecho a la inamovilidad o estabilidad a la mujer embarazada nace desde el momento mismo en que se inició el embarazo por lo que no requiere que se notifique al empleador para poder exigir que se cumpla; pero, el derecho de cuidado si requiere que la servidora pública notifique a su empleador, con el fin de que éste cumpla con sus obligaciones de garantizar a su servidora que su embarazo y periodo de lactancia lleguen a feliz término".

www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

15. Agregan que en la sentencia 593-15-EP/21 de este Organismo, se dispuso que se pague los haberes dejados de percibir desde la terminación del contrato hasta la terminación del período de lactancia. Para los jueces, en ese caso se dispuso que se cancele "una compensación, que consiste en el pago de los haberes dejados de percibir; sin que exista, una idea clara de los efectos que genera la ineficacia de la cesación de funciones, ni tampoco que sucedería si la servidora público no decide reincorporarse".

16. Alegan que el Código de Trabajo prevé que, una vez declarada la ineficacia del despido de la trabajadora embarazada y si desea reincorporarse, "se le cancelarán todas las remuneraciones pendientes desde que la despidieron… más el 10% de recargo". Cuando no desea reincorporarse, la persona recibe una indemnización equivalente al valor de una año que venía percibiendo, además de lo que corresponda por despido intempestivo.

17. A partir de la exposición de las normas señaladas y sus posibles interpretaciones, la Sala consultante argumenta que podrían existir varias salidas para el caso:

17.1. Los artículos 195.1 y 195.3 no les serían aplicables a la servidora pública de carrera porque es una norma exclusiva para obreros de las empresas públicas. No existe en la LOEP ni en los reglamentos internos "una norma reparatoria para las mujeres gestantes que fueren separadas de sus funciones en las empresas públicas; debiendo aplicarse lo dispuesto en la sentencia constitucional No. 593-15-EP/21". Esto es, que "la acción de protección en casos de despido de la mujer embarazada en el sector público es la vía idónea y eficaz para garantizar y precautelar el derecho a la protección especial a la estabilidad laboral de las mujeres embarazadas en el ejercicio del derecho al trabajo". Si esta es la mejor interpretación, concluyen, entonces "la vía adecuada para que la servidora pública en carrera, reclame su derecho de inamovilidad en su puesto, es la acción de protección, por lo que su acción está mal dirigida a los jueces laborales".

17.2. En cambio, si las disposiciones del Código de Trabajo sí son aplicables, los jueces consideran, que debe aplicarse la Resolución 06-2016. Con lo cual, las garantías de estabilidad e inamovilidad de la mujer embarazada requieren que el empleador haya conocido que la servidora pública de carrera se encontraba en estado de gestación. En este caso, la mujer gestante debe demostrar que el empleador conocía de su embarazo. Por lo que, "si el despido intempestivo se produjo antes que el empleador tenga conocimiento de que la servidora se encontraba en estado de gestación, no acarrea responsabilidad respecto a la estabilidad e inamovilidad de la mujer embarazada".

Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

17.3. Indican que también es posible aplicar la sentencia 3-19-JP/20. Así, se podría determinar que la notificación al empleador sobre la condición de embarazo solo tendría la finalidad de activar las garantías del derecho al cuidado de la persona embarazada, sin que la falta de notificación ponga en riesgo las garantías de inamovilidad y estabilidad. Si esta es la interpretación entonces, arguyen los jueces, aunque la cesación de funciones se generó sin que el empleador conozca el estado de gestación de la servidora, ella se encuentra protegida de manera especial. Lo que significa que está protegida de manera especial y puede solicitar la declaratoria de ineficacia del despido y sus efectos.

17.4. Otra interpretación posible, de acuerdo con la Sala consultante, es complementar los precedentes tanto de la Corte Nacional cuanto de la Corte Constitucional:

> entendiendo que la Resolución N° 06-2016, abarca la necesidad de que el empleador conozca del estado de gestación de la servidora pública de carrera para que se activen las garantías de estabilidad; mientras que, la Sentencia N° 3-19-JP/20 y acumulados, se refiere a que se debe notificar al empleador sobre el estado de embarazo por parte de la servidora, con el objetivo de que el empleador pueda cumplir, únicamente, con su obligación de cuidado que surge con la condición de embarazo.

18. Por último, indican que la consulta es relevante porque es importante establecer si las servidoras públicas de carrera de las empresas públicas tienen protección especial que abarca el derecho a la estabilidad. Si es así, en el caso de declararse la ineficacia de la terminación laboral, debe determinarse sin son aplicables los efectos de los artículos 195.1 y 195.3 del Código de Trabajo y en consecuencia la Resolución 006-2016. De igual forma, para los jueces es relevante entender si la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional en la sentencia 3-19-JP/20 y la Resolución 006-2016 son de igualdad jerarquía; si alguno tiene jerarquía superior; o si por la temporalidad el precedente de la Corte Constitucional puede derogar aquel de la Corte Nacional.

3. Admisibilidad

19. El artículo 428 de la Constitución en concordancia con el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional ("**LOGJCC**") establecen que la jueza o juez, de oficio o a petición de parte, cuando considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional

20. En sentencia 001-13-SCN-CC en el caso 535-12-CN, de 6 de febrero de 2013, la Corte Constitucional estableció que las consultas de norma efectuadas dentro del control concreto de constitucionalidad deben ser conocidas por la Sala de Admisión y que se

Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
www.corteconstitucional.gob.ec **Guayaquil:** Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

verificará el cumplimiento de los siguientes requisitos: **i)** identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta; **ii)** identificación de los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultarían infringidos; y **iii)** explicación y fundamentación clara y precisa de la relevancia de la disposición normativa cuya constitucionalidad se consulta, respecto de la decisión definitiva de un caso concreto, o la imposibilidad de continuar con el procedimiento de aplicar dicho enunciado.

21. De la revisión de la consulta se constata que no cumple con la identificación del enunciado normativo pertinente cuya constitucionalidad se consulta pues la Sala consultante no expone dudas respecto de la constitucionalidad del Artículo 3 de la Resolución 006-2016 sino de su aplicabilidad a una situación que, de acuerdo con los jueces, no estaría regulada. En efecto, de acuerdo con la sentencia 001-13-SCN-CC las juezas y jueces tienen la obligación de remitir en consulta a la Corte Constitucional la disposición normativa aplicable a un caso concreto que consideren inconstitucional; por lo que los jueces deben identificar con claridad absoluta cuáles son los preceptos normativos que consideran inconstitucionales, ya que solo sobre ellos la Corte Constitucional podrá ejercer un control de constitucionalidad. Bajo esta consideración no caben consultas propuestas sobre interpretaciones infra constitucionales que se realicen en el caso concreto sin explicar cuál sería el problema de inconstitucionalidad.

22. De igual forma, aunque expone preocupaciones sobre cuál es la norma aplicable para determinar los efectos de una terminación laboral a una funcionaria de carrera de una empresa pública que se encuentra en estado de embarazo, no expone cuáles serían los principios o reglas constitucionales que se presumen infringidos, y las circunstancias, motivos y razones por las cuales dichos principios resultarían infringidos.

23. Por último, al no exponer cuál es la norma cuya constitucionalidad se consulta, tampoco es posible determinar la relevancia de la disposición normativa consultada. La Sala identifica varias normas que pueden regular el caso y lo que expone es una preocupación sobre la mejor norma o interpretación posible para el caso concreto.

4. Decisión

24. En virtud de los antecedentes y consideraciones que preceden, este Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional resuelve **INADMITIR** a trámite la consulta de constitucionalidad de norma **33-23-CN.**

www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

25. En consecuencia, se dispone notificar este auto y devolver el expediente al juzgado de origen.

Documento firmado electrónicamente
Alejandra Cárdenas Reyes
JUEZA CONSTITUCIONAL

Documento firmado electrónicamente
Jhoel Escudero Soliz
JUEZ CONSTITUCIONAL

Documento firmado electrónicamente
Richard Ortiz Ortiz
JUEZ CONSTITUCIONAL

www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

RAZÓN. Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por unanimidad, en sesión del Segundo Tribunal de Sala de Admisión, del 19 de enero de 2024. Lo certifico.

Documento firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA SALA DE ADMISIÓN

www.corteconstitucional.gob.ec
Quito: José Tamayo E10-25 y Lizardo García. **Tel.** (593-2) 394-1800
Guayaquil: Calle Pichincha y Av. 9 de Octubre. **Edif.** Banco Pichincha 6to piso
email: comunicacion@cce.gob.ec

Firmado electrónicamente por:
XIMENA ALEJANDRA CARDENAS REYES

Firmado electrónicamente por:
RICHARD OMAR ORTIZ ORTIZ

Firmado electrónicamente por:
JHOEL MARLIN ESCUDERO SOLIZ

Firmado electrónicamente por:
AIDA SOLEDAD GARCIA BERNI