

SEÑORES MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR:

AB. IVONNE ELIZABETH NUÑEZ FIGUEROA, MSc., por mis propios derechos, y por los derechos que represento en mi calidad de MINISTRA DEL TRABAJO, como lo demuestro con el documento certificado que adjunto, con cédula de ciudadanía Nro. 1304235482, de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, de estado civil divorciada, de profesión abogada, domiciliada en la Av. República del Salvador N34-183 y Suiza, ante ustedes, respetuosamente comparezco con la siguiente **DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD**:

I

LA DESIGNACIÓN DE LA AUTORIDAD ANTE QUIEN SE PROPONE

La designación de la autoridad ante quien se propone es la Corte Constitucional del Ecuador.

II

**NOMBRE COMPLETO, NÚMERO DE CÉDULA DE IDENTIDAD, DE
CIUDADANÍA O PASAPORTE Y DOMICILIO DE LA PERSONA
DEMANDANTE**

La persona demandante y demás generales de ley, quedan señalados ut supra, de conformidad con el artículo 439 de la Constitución y artículos 77 y 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

III
DENOMINACIÓN DEL ÓRGANO EMISOR DE LA DISPOSICIÓN JURÍDICA
OBJETO DEL PROCESO

El órgano emisor de la disposición jurídica impugnada es el **PLENO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**, cuya naturaleza y efectos son los de una disposición normativa con efectos generales.

IV INDICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES ACUSADAS COMO INCONSTITUCIONALES

La disposición acusada como inconstitucional es la **Resolución No. 05-2021**¹, adoptada el día 5 de marzo de 2021 por la **CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**, a través de la cual; y mal instituida en las funciones otorgadas a través del artículo 180.6 del Código Orgánico de la Función Judicial instruye sobre el alcance y aplicación, que las y los jueces, deben esgrimir sobre los artículos 195.1; 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo, instaurando en su artículo 1, lo siguiente:

Art. 1.- En los juicios individuales de trabajo, en los que las personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, así como por los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones demanden la declaratoria de ineficacia del despido previsto en los artículos 195.1, 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo,

¹ **Resolución No. 05-2021:** <https://www.corteinteramericana.net/cas21/manager/pdf/0000/acciones/2021/2021-05-05/accumulation-in-debt-to-activate-the-spillover-effect.pdf>.



las juezas y los jueces, que al calificar la demanda, evidencien que a más de la pretensión exclusiva de esta norma, la o el accionante incorpore otras pretensiones relativas a derechos laborales, admitirán a trámite la demanda únicamente en lo que respecta a la declaratoria del despido ineficaz, dejando a salvo en la misma calificación el derecho de la persona trabajadora a reclamar por vía separada los demás beneficios laborales."

La citada Resolución fue publicada en el Cuarto Suplemento del Registro Oficial No. 409 del 12 de marzo de 2021, misma que fue discutida y aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia.

V

FUNDAMENTOS DE LA PRETENSIÓN.

A) LAS DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE INFRINGIDAS, CON ESPECIFICACIÓN DE SU CONTENIDO Y ALCANCE:

La instrucción emitida respecto a, la calificación de la demanda, cuando en los juicios individuales de trabajo, sean demandados, por las personas trabajadoras, que se encuentren en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, así como por los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones, respecto a la declaratoria de ineficacia del despido previsto en los artículos 195.1; 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo, emitida por la Corte Nacional de Justicia, es contraria a las siguientes disposiciones constitucionales:

➤ **Art. 11.-** *El ejercicio de los derechos se regirán por los siguientes principios:(...)*

2. *Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.*

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; **ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.** La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

3. *Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.*

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. (...)

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”.

➤ “Capítulo III

DERECHOS DE LAS PERSONAS Y GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA

Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.”

➤ “Sección IV

MUJERES EMBARAZADAS

Art. 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:

1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral. (...)

➤ “Capítulo VIII

DERECHOS DE PROTECCIÓN

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”

- **"Art. 76.-** 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:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...)

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.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."

- **"Art. 82.-** 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"

➤ **Capítulo IV**

FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA

Sección I

PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

"Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios:

(...) 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo."

- **"Art. 169.-** El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades."

- **"Art. 172.-** Las juezas y jueces administrarán justicia con **sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.**

Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia..."

➤ Sección III
FORMAS DE TRABAJO Y SU RETRIBUCIÓN

Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: (...)

2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.

3. 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.** (...)

14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. **Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos.** Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley. (...)"

- **"Art. 331.-** El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades.

Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo."

- **"Art. 332.-** El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad.

Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos."

- "Título IX
SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN
Capítulo I
PRINCIPIOS

"Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público."

"Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas;

las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

“Art. 426.- Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente.

Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.”

Art. 427.- Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. **En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.**

A.1) BREVE DEFINICIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DESPIDO INEFICAZ Y SU CONEXIDAD CON TRATADOS INTERNACIONALES:

El despido ineficaz es una figura jurídica que, con algunas variantes de nombres, se encuentra prevista en la legislación internacional y nacional. En Ecuador, esta figura surge como consecuencia de los derechos adquiridos por mujeres embarazadas, en periodo de lactancia, y dirigentes sindicales, quienes son los grupos protegidos por esta norma legal.

En la doctrina se lo reconoce como:

El despido ineficaz es aquel que protege a la mujer en estado de gravidez, desde su concepción hasta su alumbramiento, así como por el periodo de maternidad, que se

refiere el período de lactancia, no tiene efecto el despido ya que el mismo resulta Ineficaz, es decir no tiene efecto legal (...) ².

Aunque el concepto de despido ineficaz puede parecer novedoso, tiene sus raíces en el despido injustificado. Este último está regulado por el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales: "Protocolo de San Salvador", una normativa internacional ratificada por el Estado ecuatoriano, que dispone lo siguiente:

"Art. 7.- Condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo: Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el Artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichas Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

(...) d. La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquiera otra prestación prevista por la legislación nacional (...) "³

El procedimiento para interponer un despido ineficaz se establece como una herramienta objetiva que busca garantizar los derechos sustantivos reconocidos a las mujeres embarazadas, lactantes y a los dirigentes sindicales; restringiendo los despidos de estos sujetos mediante un procedimiento judicial rápido que incluye plazos reducidos para su desarrollo como se explicará posteriormente.

Si bien, la figura del despido ineficaz se presenta con un nombre innovador que no ha sido contemplado anteriormente dentro de la doctrina o el derecho comparado, el trasfondo del contenido y la aplicación de este, ya estaba previsto en varios instrumentos internacionales e incluso en la carta magna ecuatoriana.

Al respecto, **"La Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer"**, suscrita por el Ecuador ⁴ el 17 de julio de 1980 y ratificada el 09 de noviembre de 1981, determina en su **artículo 2** que, los Estados Parte condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

"a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;

b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;

² Richard Buenafío Loja, *Práctica del proceso civil y laboral con el COGEP*, Babahoyo, 2016.

³ OEA Asamblea General, Protocolo de San Salvador, 17 de noviembre de 1988.

<https://es.michaurescodh.unam.mx/catedra/proyaleidh/informada.html?opcion=1>, art. 7.

⁴ "Los Estados Parte en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer", 6 de septiembre de 2015.

<https://www.unhcr.org/web/201509/6035434/https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?doc=TREATY&condig=0404-6&chapter=3&lang=en>

- c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; (...)
- d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;
- e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;
- f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer;
- g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer.”

El **Artículo 11** de la Norma, *Ibidem*, establece que:

"(...) 2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para:

a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil; (...)

3. La legislación protectora relacionada con las cuestiones comprendidas en este artículo será examinada periódicamente a la luz de los conocimientos científicos y tecnológicos y será revisada, derogada o ampliada según corresponda."

Esta Convención tiene por objeto garantizar la estabilidad laboral de las personas, promover la igualdad, erradicar la discriminación contra la mujer por estereotipos de género, e instar a la creación de políticas sociales que procuren un sistema de cuidados para niños que involucre a padres y madres.

Adicionalmente, el **Convenio sobre la protección de la maternidad C183** ⁵ de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), contempla:

"Artículo 8

1. Se prohíbe al empleador que despida a una mujer que esté embarazada, o durante la licencia mencionada en los artículos 4 o 5, o después de haberse reintegrado al trabajo durante un período que ha de determinarse en la legislación nacional. (...)

2. Se garantiza a la mujer el derecho a retornar al mismo puesto de trabajo o a un puesto equivalente con la misma remuneración, al término de la licencia de maternidad (...)"

⁵ OIT Conferencia General, "C183", Convenio sobre la protección de la maternidad, 15 de junio de 2000, https://www.ilo.org/dyn/normes/es/f?p=NOTAS:EXPIB:2900:::NO::Pipino_HO_CODE%5Bart.8.

Este Convenio garantiza de forma expresa la protección a la mujer en condición de maternidad regulando la prohibición de despido; si bien este no ha sido ratificado por el Ecuador, nuestra legislación ha recogido en gran medida sus postulados; es así que la Constitución de la República del Ecuador como ya se ha citado, en sus Artículos 43 y 332.

En esa medida, el **Convenio No. 190 de la Organización Internacional del Trabajo** ⁶, sobre la Eliminación de la Violencia y Acoso en el mundo del Trabajo, establece en el **artículo 4 y 5** que:

➤ **"Artículo 4 (...)**

2. Todo Miembro deberá adoptar, de conformidad con la legislación y la situación nacional y en consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, un enfoque inclusivo, integrado y que tenga en cuenta las consideraciones de género para prevenir y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo. Este enfoque debería tener en cuenta la violencia y el acoso que impliquen a terceros, cuando proceda, y consiste, en particular en: (...)

3. Al adoptar y aplicar el enfoque mencionado en el párrafo 2 del presente artículo, todo Miembro deberá reconocer las funciones y atribuciones diferentes y complementarias de los gobiernos, y de los empleadores y de los trabajadores, así como de sus organizaciones respectivas, teniendo en cuenta la naturaleza y el alcance variables de sus responsabilidades respectivas."

➤ **"Artículo 5**

Con objeto de prevenir y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, todo Miembro deberá respetar, promover y llevar a efecto los principios y derechos fundamentales en el trabajo, a saber, la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio, la abolición efectiva del trabajo infantil y la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación, así como fomentar el trabajo decente y seguro."

Como se ha dejado establecido, el Derecho a la Protección de mujeres embarazadas, constituye un derecho fundamental, por lo que se instituye en el Código del Trabajo de la siguiente forma:

"Art. 153.- Protección a la mujer embarazada.- No se podrá dar por terminado el contrato de trabajo por causa del embarazo de la mujer trabajadora y el empleador no podrá reemplazarla definitivamente dentro del período de doce semanas que fija el artículo anterior.

Durante este lapso la mujer tendrá derecho a percibir la remuneración completa, salvo el caso de lo dispuesto en la Ley de Seguridad Social, siempre que cubra en forma igual o superior los amparos previstos en este Código.

La o el juzgador dispondrá el reintegro inmediato al trabajo de la mujer despedida en estado de embarazo o en periodo de lactancia."

Adicionalmente, la Ley Orgánica del Derecho al Cuidado Humano, prevé como protección especial:

⁶ C190 - Convenio sobre la violencia y el acoso, 2019 (núm. 190)

https://portal.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12000:1::NO::P7700_INSTRUMENT_173599600



"Artículo 12.- De los derechos de las personas trabajadoras y con capacidad de gestación que ejercen el derecho al cuidado humano. El Estado garantizará a las personas con capacidad de gestación, en periodo de embarazo, parto, puerperio, lactancia y cuidado humano en el ámbito laboral, los derechos señalados en la Constitución de la República y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos en la materia, mediante la estabilidad reforzada, la prohibición del despido, el goce de permisos y licencias remuneradas y no remuneradas, políticas públicas, entre otros."

Por este reconocimiento que protege a las mujeres en estos dos momentos: gestación y maternidad; los Estados actúan como garantes de la tutela de sus derechos laborales, sancionando los actos discriminatorios por razones derivadas del embarazo o la lactancia materna.

Asimismo, otro grupo protegido bajo la figura del despido ineficaz son los **dirigentes sindicales**. Debido a su rol de liderazgo dentro de los gremios sindicales, están expuestos a riesgos de discriminación al ejercer sus derechos de asociación, participación y resistencia, entre otros.

En la legislación internacional la prohibición de despido de este tipo de sujetos, se encuentra establecida en el **Convenio C098 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva de la OIT** ⁷, el cual ha sido ratificado por el Ecuador, y que establece:

"Artículo 1

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

(...) (b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo. (...)"

Esta protección también se reconoce en el **Convenio sobre los representantes de los trabajadores C135 de la OIT** ⁸ que, aunque no esté ratificado por el Ecuador, es parte de los instrumentos *soft law* y prevé:

"Artículo 1

Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor."

⁷ C098 - Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98)
http://www.ilo.org/dyn/normlex/a/1/p/1?lang=es&NORMLEX_FILE_IDENTIFIER=NO+1949+P098+INSTRUMENT_1131223135

⁸ C135 - Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135)
http://www.ilo.org/dyn/normlex/a/1/p/1?lang=es&NORMLEX_FILE_IDENTIFIER=NO+1971+P135+INSTRUMENT_1131328458

Por su parte, el **Convenio 158 de la OIT, sobre la terminación de la relación de trabajo**⁹, determina:

➤ *"Parte II. Normas de Aplicación General
Sección A. Justificación de la Terminación*

Artículo 5

Entre los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo figuran los siguientes:

- (a) la afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo;*
- (b) ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad;*
- (c) presentar una queja o participar en un procedimiento entablado contra un empleador por supuestas violaciones de leyes o reglamentos, o recurrir ante las autoridades administrativas competentes;*
- (d) la raza, el color, el sexo, el estado civil, las responsabilidades familiares, el embarazo, la religión, las opiniones políticas, la ascendencia nacional o el origen social;*
- (e) la ausencia del trabajo durante la licencia de maternidad."*

➤ *"Sección C. Recurso Contra la Terminación*

Artículo 8

- 1. El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro.*
- 2. Si una autoridad competente ha autorizado la terminación, la aplicación del párrafo 1 del presente artículo podrá variar de conformidad con la legislación y la práctica nacionales.*
- 3. Podrá considerarse que el trabajador ha renunciado a su derecho de recurrir contra la terminación de su relación de trabajo si no hubiere ejercido tal derecho dentro de un plazo razonable después de la terminación.*

➤ **Artículo 9**

- 1. Los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para examinar las causas invocadas para justificar la terminación de la relación de trabajo y todas las demás circunstancias relacionadas con el caso, y para pronunciarse sobre si la terminación estaba justificada.*
- 2. A fin de que el trabajador no esté obligado a asumir por su sola cuenta la carga de la prueba de que su terminación fue injustificada, los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 del presente Convenio deberán prever una u otra de las siguientes posibilidades, o ambas:*

⁹ C158 - Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, 1982 (núm. 158)
https://treaties-01.org/tda/treaties/-/display/NORMEXPLB12100000:NO:121000:P121000-INSTRUMENT_ID=319200-NO

(a) incumbirá al empleador la carga de la prueba de la existencia de una causa justificada para la terminación, tal como ha sido definida en el artículo 4 del presente Convenio;

(b) los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para decidir acerca de las causas invocadas para justificar la terminación habida cuenta de las pruebas aportadas por las partes y de conformidad con los procedimientos establecidos por la legislación y la práctica nacionales.

3. *En los casos en que se invoquen para la terminación de la relación de trabajo razones basadas en necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio, los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio estarán facultados para verificar si la terminación se debió realmente a tales razones, pero la medida en que esos organismos estarán facultados también para decidir si esas razones son suficientes para justificar la terminación deberá determinarse por los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 de este Convenio.*

➤ **Artículo 10**

*Si los organismos mencionados en el artículo 8 del presente Convenio llegan a la conclusión de que la terminación de la relación de trabajo es injustificada y si en virtud de la legislación y la práctica nacionales no estuvieran facultados o no consideraran posible, **dadas las circunstancias, anular la terminación y eventualmente ordenar o proponer la readmisión del trabajador, tendrán la facultad de ordenar el pago de una indemnización adecuada u otra reparación que se considere apropiada.***

➤ **Sección E. Indemnización por fin de Servicios y Otras Medidas de Protección de los Ingresos**

Artículo 12

1. *De conformidad con la legislación y la práctica nacionales, todo trabajador cuya relación de trabajo se haya dado por terminada tendrá derecho:*

(a) a una indemnización por fin de servicios o a otras prestaciones análogas, cuya cuantía se fijará en función, entre otras cosas, del tiempo de servicios y del monto del salario, pagaderas directamente por el empleador o por un fondo constituido mediante cotizaciones de los empleadores; o

(b) a prestaciones del seguro de desempleo, de un régimen de asistencia a los desempleados o de otras formas de seguridad social, tales como las prestaciones de vejez o de invalidez, bajo las condiciones normales a que están sujetas dichas prestaciones; o

(c) a una combinación de tales indemnizaciones o prestaciones. (...)”

Los trabajadores pueden tener representantes para proteger sus necesidades y derechos de asociación. Sin embargo, liderar una organización de trabajadores puede poner en riesgo la estabilidad laboral frente a los empleadores. Por eso, el legislador ecuatoriano ha establecido una protección especial para estos derechos.

Por aquello, en la Constitución de la República del Ecuador se garantiza en el Art. 326, número 7, el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa; en virtud de tal garantía, el Código del Trabajo contempla como ineficaz el despido de las siguientes personas:

"Art. 187.- Garantías para dirigentes sindicales. El despido intempestivo de la trabajadora o el trabajador miembro de la directiva de la organización de trabajadores será considerado ineficaz. En este caso, el despido no impedirá que el trabajador siga perteneciendo a la directiva hasta la finalización del periodo establecido.

Esta garantía se extenderá durante el tiempo en que el dirigente ejerza sus funciones y un año más y protegerá, por igual, a los dirigentes de las organizaciones constituidas por trabajadores de una misma empresa, como a los de las constituidas por trabajadores de diferentes empresas, siempre que en este último caso el empleador sea notificado, por medio del inspector del trabajo, de la elección del dirigente, que trabaje bajo su dependencia.

Sin embargo, el empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo por las causas determinadas en el artículo 172 de este Código."

A.2) ANÁLISIS DEL DESPIDO INEFICAZ EN TORNO A LA RESOLUCIÓN 05-2021 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA:

En suma, como lo hemos enfatizado, se debe proteger eficazmente a estos sujetos de derechos, tanto a mujeres en condición de maternidad como a dirigentes sindicales; y por ello, la legislación ecuatoriana ha creado la figura del despido ineficaz, que analizaremos a continuación, en aplicación de la norma impugnada como inconstitucional:

En el año 2015 a través de la Ley para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, se incorporó al Código del Trabajo la figura jurídica del despido ineficaz para tutelar a las mujeres embarazadas, en periodo de lactancia o en condición de maternidad y a los dirigentes sindicales; e incluso, se estatuyeron estos derechos sustantivos en la norma subjetiva, el Código Orgánico General de Procesos, para que tales garantías se puedan efectivizar a través de la administración de justicia.

Tenemos así que la Ley para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, reforma el Código del Trabajo, incorporando al Despido Ineficaz que lo define como:

"Art. 195.1.- Prohibición de despido y declaratoria de ineficaz.- Se considerará ineficaz el despido intempestivo de personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, en razón del principio de inamovilidad que les ampara.

Las mismas reglas sobre la ineficacia del despido serán aplicables a los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones por el plazo establecido en el artículo 187."

Que, a su vez, ésta figura también fue acogida en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP):

"Art. 332.- Procedencia. - Se tramitarán por el procedimiento sumario:

(...) 8. Las controversias originadas en el despido intempestivo de mujeres embarazadas o en periodo de lactancia y de los dirigentes sindicales, se aplicará los términos reducidos como en el caso de niñez y adolescencia."

Como se puede apreciar, estas normas no reconocen explícitamente la figura del despido ineficaz, sino que **hacen referencia al despido intempestivo** de los mismos sujetos de derecho protegidos por la figura del despido ineficaz: mujeres embarazadas, en periodo de lactancia y dirigentes sindicales. Esto plantea la pregunta de **si el despido intempestivo es sinónimo de despido ineficaz**, una figura distinta, o si la consecuencia del despido intempestivo para determinados sujetos tiene como efecto jurídico la ineficacia, lo cual, debe ser tomado en cuenta para efectos de la presente demanda de Inconstitucionalidad de la Resolución hoy impugnada.

Adicionalmente, tenemos así que, el Código del Trabajo reformado por la Ley para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, establece:

"Art. 195.2.- Acción de despido ineficaz. - Una vez producido el despido, la persona trabajadora afectada deberá deducir su acción ante la Jueza o el Juez del Trabajo de la jurisdicción correspondiente al lugar donde este se produjo, en el plazo máximo de treinta días.

Admitida a trámite la demanda, citar en plazo establecido para el efecto en el Código Orgánico General de Procesos a la parte empleadora y, en la misma providencia, se podrán dictar las medidas cautelares que permitan el reintegro inmediato al trabajo del trabajador afectado o la trabajadora afectada, mientras dure el trámite.

A la demanda y a la contestación se acompañarán las pruebas que se dispongan, y se solicitarán las que deban practicarse.

En la referida providencia se convocará a audiencia que se llevará a cabo en el plazo establecido en el Código Orgánico General de Procesos. Esta iniciará por la conciliación y, de existir acuerdo, se autorizará por sentencia. A falta de acuerdo se practicarán las pruebas solicitadas."

"Art. 195.3.- Efectos. - Declarada la ineficacia, se entenderá que la relación laboral no se ha interrumpido por el hecho que la ha motivado y **se ordenará el pago de las remuneraciones pendientes con el diez por ciento (10%) de recargo.**

Cuando la persona trabajadora despedida decida, a pesar de la declaratoria de ineficacia del despido, no continuar la relación de trabajo, recibirá la indemnización equivalente al valor de un año de la remuneración que venía percibiendo, además de la general que corresponda por despido intempestivo.

Si la persona empleadora se negare a mantener en sus funciones a la persona trabajadora una vez que se ha dispuesto el reintegro inmediato de la misma en la providencia inicial, o se haya establecido la ineficacia del despido en sentencia, podrá ser sancionada con la pena establecida en el Código Orgánico Integral Penal por el delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente.

En cualquier caso, de despido por discriminación, sea por afectar al trabajador debido a su condición de adulto mayor u orientación sexual, entre otros casos, fuera de los para la ineficacia del despido, el trabajador tendrá derecho a la indemnización adicional a que se refiere este artículo, sin que le sea aplicable el derecho al reintegro.

En caso de despido injustificado de una persona con discapacidad, o de quien estuviere a su cargo la manutención de una persona con discapacidad será indemnizada de conformidad a lo estipulado en el Ley Orgánica de Discapacidades."



En suma, los artículos **195.1, 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo**, que tratan, de la prohibición de despido y declaratoria de ineficaz, acción de despido ineficaz; y, sus efectos, establecen que **se considerará ineficaz el despido intempestivo** de personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, en razón del principio de inamovilidad que les ampara, siendo aplicables las mismas reglas sobre la ineficacia del despido a los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones por el plazo establecido en el artículo 187.

Al presentarse la conducta antes descrita, el mismo Código del Trabajo a establecido que, **una vez producido el despido**, la persona trabajadora afectada, deberá deducir su acción ante la Jueza o el Juez del Trabajo de la jurisdicción correspondiente al lugar donde este se produjo, en el plazo máximo de treinta días, luego de lo cual, admitida a trámite la demanda, se debe citar en plazo establecido para el efecto en el Código Orgánico General de Procesos a la parte empleadora y, en la misma providencia, se podrán dictar las medidas cautelares que permitan el reintegro inmediato al trabajo del trabajador afectado o la trabajadora afectada, mientras dure el trámite, para lo cual, a la demanda y a la contestación se acompañarán las pruebas que se dispongan, y se solicitarán las que deban practicarse, siendo procedente, que en la referida providencia se convoque a audiencia, la cual se llevará a cabo en el plazo establecido en el Código Orgánico General de Procesos. La citada audiencia, se iniciará por la conciliación y, de existir acuerdo, se autorizará por sentencia, caso contrario, se practicarán las pruebas solicitadas.

Es decir que este cuerpo normativo ha dispuesto el procedimiento adecuado, que debe ser respetado y mantenido por las y los Jueces del Trabajo, no encontrándose algún tipo de limitación al momento de su proposición, sustanciación y/o desarrollo, lo cual mantiene el respeto a la Constitución, siendo de conocimiento previo, claro, público y que ha venido siendo aplicado por las autoridades competentes.

Ahora bien, en concordancia con lo antes indicado, el **Código Orgánico General de Procesos (COGEP)**, que regula la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral, de extinción de dominio y penal, con estricta observancia del debido proceso, determina, en el Libro III, DISPOSICIONES COMUNES A TODOS LOS PROCESOS, Título I, ACTOS DE PROPOSICIÓN, Capítulo I, DEMANDA, que todo proceso inicia con la presentación de la demanda, estableciendo los parámetros, documentación e información que se debe acompañar a la misma, entre otros aspectos que deben ser verificados al momento de su propuesta, desarrollo y/o sustanciación.

El Artículo 144.5 del COGEP dispone que en materia laboral se cuantificará cada una de las pretensiones de la o del actor para establecer la cuantía.

En el artículo 145, Ibidem, titulado **pluralidad de pretensiones**, determina expresamente que, se puede proponer, en una misma demanda, pretensiones diversas, siempre que, la o el juzgador sea competente para conocer de todas, que las pretensiones no sean contrarias ni incompatibles entre sí; y que, todas las pretensiones se puedan sustanciar por un mismo procedimiento.

Es así que, cuando se produce un despido intempestivo, contra una mujer en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad; o, contra los dirigentes sindicales, se genera adicionalmente a la figura jurídica de despido intempestivo, la posibilidad de declarar a la misma como ineficaz en razón del principio de inamovilidad, por lo que, al plantear una demanda sobre una misma materia (laboral) inevitablemente



existe la pluralidad de pretensiones; toda vez, que del mismo tracto sucesivo desarrollado entre trabajador y empleador, se generan diversos reconocimientos y/o indemnizaciones que deben ser asumidos por el empleador o en su defecto el reintegro inmediato al trabajo de la trabajadora o trabajador afectado.

Entonces es claro, que en este tipo de acciones se desprenden dos finalidades, la primera el pago o reconocimiento de todos los beneficios laborales que una o un trabajador tiene derecho, en la cual están incluidas las indemnizaciones; y la segunda, la declaratoria de ineficaz y el reintegro inmediato de la trabajadora o trabajador.

Tratándose de la primera finalidad, no se puede generar un criterio general y obligatorio, a través del cual, se disponga a las juezas y jueces, que cuando califiquen la demanda sobre la materia en análisis, se haga una discriminación, aceptando únicamente lo que respecta a la declaratoria de despido ineficaz, constituyéndose esta directriz, contraria a los preceptos Constitucionales de no discriminación, como lo es el estado de embarazo, o aquel asociado a su condición de gestación o maternidad; o, contra los dirigentes sindicales; pues aquello, no sólo es inconstitucional sino contrario a los Tratados y Convenios internacionales ratificados por el Ecuador.

Lo resuelto por la Corte Nacional de Justicia a través de la Resolución No. 05-2021, no sólo vulnera las disposiciones Constitucionales, que determinan que ante una condición, como lo es el estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad y por ser dirigentes sindicales, el Estado debe garantizar condiciones de respeto y protección, sino que directamente crea un mecanismo paralelo al establecido en el Código Orgánico General de Procesos; así mismo, de manera inadecuada mal utilizado la facultad otorgada a través del Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 180.6, que dispone *"Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de la leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial"* se modifica la Ley.

En este contexto, es necesario precisar que tratándose de la reclamación sobre el pago o reconocimiento de los beneficios laborales que una o un trabajador tiene derecho, en la cual están incluidas las indemnizaciones, resultaría violatoria al debido proceso, seguridad jurídica, garantías de no discriminación y demás derechos constitucionales establecidos, el pretender que se demande o reclame por cuerdas separadas los beneficios que se generan al terminar una relación laboral, resultaría entonces que, si una trabajadora o trabajador, que se encuentre en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad y/o que sea dirigente sindical, respectivamente, no podría reclamar sus derechos conforme lo determina el Código Orgánico General de Procesos, esto es que, al existir pluralidad de pretensiones, se proponga una sola demanda, que garantice el reconocimiento de sus derechos, en concordancia con las garantías del debido proceso, esto es el principio fundamental, en donde el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, independiente, donde el ejercicio de los derechos se rige, entre otros, por el principio de que todas las personas son iguales y gozaran de las mismos derechos, deberes y oportunidades, lo cual se está violentando por parte de la Corte Nacional de Justicia al emitir la Resolución No. 05-2021.

Así mismo la Constitución de la República establece como principio en el ejercicio de los derechos que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

En referencia a los dirigentes sindicales la propia Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho de libertad, por lo que la Resolución No. 05-2021 restringe el derecho de libre asociación ya que al dispersar sus derechos que son generados existir un despido intempestivo, se vulnera el derecho a la tutela efectiva, expedita, el acceso a la justicia expedita, previendo los principios de inmediación y celeridad.

Ahora bien, la Resolución No. 05-2021, expedida por la Corte Nacional de Justicia, de manera equivocada asume competencia y atribuciones que no las mantiene ya que, conforme a la Constitución de la República del Ecuador, es la Asamblea Nacional quien puede expedir, codificar, reformar y derogar leyes, mas no la Corte Nacional de Justicia, como lo ha realizado en una simulación legislativa con la Resolución No. 05-2021.

La propia Constitución de la República del Ecuador, determina que si la Corte Nacional de Justicia, necesita establecer, presentar o proponer cambios en determinadas normas legales, la vía adecuada, es proponer proyectos de ley mas no emitir resoluciones que modifiquen inconstitucionalmente preceptos legales existentes, que son claros, previos y que han sido aplicados por las autoridades competentes y pertinentes.

Tratándose de la discriminación, la Norma Constitucional determina que el Estado garantizará a la mujer igualdad de condiciones y prohíbe toda forma de discriminación como se lo efectuaría al pretender que se presente demandas por separadas cuando se produzca un despido intempestivo y se reclame la ineficacia del mismo.

En este sentido, en el artículo 145 del Código General de Procesos, que refiere a la pluralidad de pretensiones, determina expresamente que, se puede proponer, en una misma demanda, pretensiones diversas, siempre que, la o el juzgador sea competente para conocer de todas, que las pretensiones no sean contrarias ni incompatibles entre sí; y que, todas las pretensiones se puedan sustanciar por un mismo procedimiento.

En referencia a la segunda finalidad, esto es, la declaratoria de ineficaz y el reintegro inmediato de la trabajadora o trabajador a su lugar de trabajo, no se prevé alguna restricción en la presentación de la demanda, pese a que, por un lado, la declaratoria de ineficaz posee un procedimiento a seguir y que, por efecto de un posible acuerdo o conciliación, se puede generar un derecho paralelo más, como lo es el reintegro inmediato de la trabajadora o trabajador.

En el Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional, noviembre 2012 – noviembre 2015, referente a la conexidad del derecho al debido proceso con el derecho a la seguridad jurídica, la Corte Constitucional se pronuncia en la forma siguiente:

"...con relación a la seguridad jurídica, el debido proceso guarda una íntima relación, pues al ser la interdependencia una característica de los derechos constitucionales, no cabe duda que la autoridad pública, al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, asegura el respeto a la Constitución y a las demás normas que integran el ordenamiento jurídico, consiguiendo de esta manera la sujeción de todas las funciones del Estado a la Constitución, en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el orden jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito y vigente; es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica."

B) ARGUMENTOS CLAROS, CIERTOS, ESPECÍFICOS Y PERTINENTES, POR LOS CUALES SE CONSIDERA QUE EXISTA UNA INCOMPATIBILIDAD NORMATIVA.

B.1 INCOMPATIBILIDAD CON EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA (ART. 75 DE LA CONSTITUCIÓN)

Dentro de los derechos de protección establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, se desarrolla en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador, permite que toda persona tenga acceso a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, ante lo cual la Corte Nacional con la expedición de la Resolución No. 05-2021, no prevé que se garantice dicho derecho, sino más bien dispone que se realice procesos diferenciados cuando por la materia deben ser propuestos, reclamados y otorgados por el mismo juzgador, toda vez que se refiere a una sola materia, que es competencia del mismo juzgador, y no son contrarias ni incompatibles para sustanciarse bajo el mismo procedimiento.

B.1.1) Sobre las pretensiones judiciales del despido Ineficaz y su indebida acumulación:

La norma del art. 195.2 del Código del Trabajo pretendió otorgar una característica especial al iniciar la audiencia única de las causas de despido ineficaz por la etapa de la conciliación. Se cree que el espíritu de la norma quiso otorgar una oportunidad de salvaguardar la relación laboral y volver las cosas al estado anterior al despido por voluntad de ambas partes; sin embargo, el legislador debió ser explícito al establecer que la pretensión sería la indemnización de un año de remuneraciones, salvo que las partes voluntariamente acordaran el reintegro del trabajador al puesto de trabajo; en cuyo caso únicamente se debería pagar las remuneraciones que hubiere dejado de percibir por todo el tiempo transcurrido con el 10% de recargo. Por el contrario, lo que prevé es:

"Art. 195.3.- Efectos. Declarada la ineficacia, se entenderá que la relación laboral no se ha interrumpido por el hecho que la ha motivado y se ordenará el pago de las remuneraciones pendientes con el diez por ciento (10%) de recargo.

Cuando la persona trabajadora despedida decida, a pesar de la declaratoria de ineficacia del despido, no continuar la relación de trabajo, recibirá la indemnización equivalente al valor de un año de la remuneración que venía percibiendo, además de la general que corresponda por despido intempestivo.

Si la persona empleadora se negare a mantener en sus funciones a la persona trabajadora una vez que se ha dispuesto el reintegro inmediato de la misma en la providencia inicial, o se haya establecido la ineficacia del despido en sentencia, podrá ser sancionada con la pena establecida en el Código Orgánico Integral Penal por el delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente."

En otras palabras, es decisión de la parte actora lo que quiera pretender a través de un proceso de despido ineficaz, esto puede ser reintegrarse al trabajo o que le paguen la indemnización de un año de remuneración más la que corresponda por despido intempestivo, la cual de acuerdo con el art. 188 del Código del Trabajo, equivale a la última remuneración que percibió por cada año de labores para el mismo empleador.

Adicionalmente, como producto de la terminación de la relación laboral por declaratoria de despido ineficaz, tiene también derecho a percibir los rubros correspondientes a desahucio, décimo tercero y décimo cuarto sueldo, vacaciones no gozadas, utilidades y los demás derechos que por ley le correspondan.

"Sobre la indebida acumulación de pretensiones, es preciso establecer en qué casos jurídicos es posible acumular las pretensiones para que sean resueltas en una misma sentencia. Palacios citando a Alsina, define a la acumulación de acciones en los siguientes términos:

*La acumulación de acciones (objetiva y subjetiva) consiste en la unión de dos o más acciones en un solo proceso, para que sean resueltas en una misma sentencia. La acumulación de autos es la reunión de varios procesos en los que se hayan ejercitado acciones conexas para que se tramiten ante el mismo juez y se resuelvan en una sola sentencia o de acuerdo con un solo criterio. La primera tiene como fundamento la economía procesal, permitiendo resolver en un solo proceso diversas cuestiones; la segunda tiene por objeto impedir que una misma cuestión sea resuelta de distinta manera en los diversos procesos."*¹⁰

Si bien la norma nos establece como efectos de la declaratoria del despido ineficaz que la relación laboral no se ha interrumpido y que se ordenará el reintegro y el pago de las remuneraciones dejadas de percibir con el 10% de recargo, no es impositiva a que la única pretensión en la demanda sea el reintegro, sino que el segundo inciso del art. 195.3 del Código del Trabajo establece expresamente que "(...) Cuando la persona trabajadora despedida decida, a pesar de la declaratoria de ineficacia del despido, no continuar la relación de trabajo, recibirá la indemnización equivalente al valor de un año de la remuneración que venía percibiendo, además de la general que corresponda por despido intempestivo."

Es decir que la persona trabajadora es quien decide si quiere reintegrarse o no a su puesto de trabajo; la pregunta es ¿cuándo decide?, y lo más lógico es que esa decisión se plasme en su pretensión de la demanda; ya que decidirlo después de emitida la declaratoria de despido ineficaz, significaría que una vez emitida la resolución oral por parte del juzgador en la cual declara la ineficacia del despido, la persona trabajadora en ese momento le diga al juez que ha decidido no continuar la relación laboral y que por lo tanto se modifique la sentencia escrita, cosa que no es posible en derecho; ya que una vez emitida la sentencia esta se vuelve inmutable, imposible de modificar, conforme lo determina el art. 100 del Código Orgánico General de Procesos.

Es decir, el único efecto de la declaratoria de ineficacia del despido en el que se ordena el reintegro porque esa fue la pretensión de la demanda, sería ejecutar la sentencia para el reintegro, porque ya precluyó el momento procesal oportuno para decidir si reintegrarse al trabajo o no continuar con la relación laboral.

El Pleno de la Corte Nacional de Justicia emite la resolución 05-2021 con fuerza de ley, con la intención de frenar los autos de inadmisión de demandas por indebida acumulación de pretensiones; sin embargo, en la resolución no se plasman los puntos de análisis que hayan permitido determinar el criterio adoptado por la mayoría.

¿Por qué se considera que reclamar el pago del despido intempestivo, las vacaciones, los décimos, el pago de horas suplementarias y/o

¹⁰ Johnny Palacios, Generalidades del Código Orgánico General de Procesos, Ecuador, 2017, 228; énfasis añadido.

extraordinarias se debe realizar en cuerda separada, si son derechos adquiridos de la misma relación laboral, los mismos sujetos, es decir empleador y trabajador y por la misma causa, es decir un solo despido?

Esta resolución con fuerza de ley emitida por la Corte Nacional de Justicia inobserva los principios de concentración, economía procesal, celeridad, y tutela judicial efectiva de los derechos, al no permitir pretensiones que son conexas, y pueden ser resueltas por el mismo juez que conoce la demanda de despido ineficaz, por ser plenamente competente para aquello.

Al respecto cabe destacar que de esta decisión contraria a la Constitución se crearía una nueva antinomia jurídica para la parte Actora, puesto que en el evento de que una vez declarada la ineficacia del despido en el cual se decidió no reintegrarse al trabajo sino terminar la relación laboral, le correspondería al trabajador el cobro de los demás haberes laborales que no fueron determinados en la sentencia del proceso del despido ineficaz; para lo cual, en cumplimiento de la Resolución 05-2021, debería iniciar un nuevo proceso sumario para cobrar los valores de desahucio, décimo tercero y décimo cuarto sueldo, vacaciones no gozadas, utilidades, etc; sin embargo, ya no sería un proceso de conocimiento conforme a la naturaleza del proceso sumario, **sino que sería más un proceso de ejecución**, porque se tiene la sentencia del despido ineficaz, la cual es la prueba fehaciente que permite el cobro del resto de rubros de los derechos adquiridos en la misma relación laboral.

Con esto, dejamos en plena evidencia que en los casos de acumulación de autos en materia laboral, concretamente en un caso de impugnación de visto bueno por parte del empleador y un proceso de reclamo de despido ineficaz, ambos, producto de la misma relación laboral; los juzgadores que conozcan estos juicios no podrían acumular los procesos aplicando el art. 17 núm. 1 del COGEP ya que la resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 05-2021 no permite acumular pretensiones compatibles producto de la misma relación laboral. En este caso, se transgrediría el principio de seguridad jurídica y tutela judicial efectiva; ya que, al sustanciarse por cuerda separada, se podrían obtener sentencias contradictorias. Por ejemplo, en el primer caso una sentencia que acepta la impugnación del visto bueno; mientras que, en el otro caso, se acepte la demanda y se ordene el pago de la indemnización de un año de remuneraciones del despido ineficaz por haberse encontrado en embarazo al momento de concederse el visto bueno; circunstancia en la cual se afectaría también la institución de la cosa juzgada material, por cuanto, no se podrían ejecutar sentencias contradictorias que obligan a los mismos sujetos.

Así también, cuando la persona trabajadora en estado de gestación fue despedida sin notificar su estado al empleador, el juicio de despido ineficaz le sería negado por incumplir la resolución No. 06-2016 de la Corte Nacional de Justicia. En este caso, cuando proponga el segundo juicio sumario para reclamar el despido intempestivo y todos sus derechos laborales producto de la relación laboral; ¿qué impediría al juzgador aceptar una excepción previa de cosa juzgada, en la cual se establezca que el primer juicio de despido ineficaz fue rechazado?

Este tipo de problemas jurídicos determinan que la interpretación dada en la Resolución No. 05-2021 de la Corte Nacional de Justicia, propende a la regresión de derechos para la persona trabajadora despedida, inobservando principios constitucionales como **seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, economía procesal y**

concentración, al tenor de lo estipulado en el art. 11 num. 8 de la Constitución de la República del Ecuador y los tratados internacionales.

B.2.- AFECTACIÓN AL PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA. (ARTÍCULO 1, 120 NUMERAL 6, 168 NUMERALES 4 Y 6, 169, 172 Y 184 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR)

La Resolución No. 05-2021 de la Corte Nacional de Justicia, ha considerado para su emisión, como supuesta atribución, lo determinado en el artículo 180.6 numeral 6: *"Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial."* (Énfasis añadido)

Esta interpretación resulta inconstitucional, ya que por un lado, bajo el principio de independencia, la Corte Nacional de Justicia, no puede disponer sobre las y los jueces, que actúen sobre directrices, que son inconstitucionales y que son contrarias a las normas legales vigentes, fundamentando su actuar en disposiciones que son específicas, para cuando exista duda u oscuridad en las Leyes; así mismo, de manera inconstitucional se atribuye competencias que son exclusivas de la Asamblea Nacional y/o Corte Constitucional.

En efecto, la Constitución de la República del Ecuador, en su Artículo 120 determina que, la Asamblea Nacional tendrá como atribución y deber, el expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.

Así mismo, los artículos 429 y 436 de la Norma Constitucional, determina que, la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional, de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado Ecuatoriano y de administración de justicia.

Esta Resolución No. 05-2021 de la Corte Nacional de Justicia, vulnera el principio de igualdad ante la Ley, determinado en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, toda vez que restringe a la mujer en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad y a los dirigentes sindicales, el proponer en una sola demanda, conforme lo determina el Código del Trabajo en su artículo 195.2 en concordancia con el Libro III, DISPOSICIONES COMUNES A TODOS LOS PROCESOS, Título I, ACTOS DE PROPOSICIÓN, Capítulo I, DEMANDA, artículo 145 del Código Orgánico General de Procesos, todas sus pretensiones laborales, que por efecto del despido intempestivo y despido ineficaz tiene derecho.

Conforme los numerales 3, 4, 5, 6 y 8 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley, ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales, en materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia, todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía, el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas, el Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio, siendo inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule



injustificadamente el ejercicio de los derechos, por lo que, la Resolución No. 05-2021 de la Corte Nacional de Justicia, vulnera todos estos principios.

B.3 INCOMPATIBILIDAD CON EL DERECHO DE LAS PERSONAS Y GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA (ART. 35 DE LA CONSTITUCIÓN)

El derecho a recibir atención prioritaria, entre otras, las mujeres embarazadas, se encuentra regulado en el artículo 35 de la Constitución de la República.

La Resolución No. 05-2021 al disponer que las y los jueces, califiquen la demanda, únicamente en lo que respecta a la declaratoria del despido ineficaz, pretendiendo que la trabajadora, en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad y/o los dirigentes sindicales, reclamen por vías separadas los beneficios laborales, que tienen por derecho, vulnera el principio de atención prioritaria, toda vez que el presentar nuevas demandas por cada beneficio laboral, constituiría un verdadero trajinar, lo cual afectaría a su condición de vulnerabilidad, desnaturalizando el principio de atención prioritaria para este segmento de la población.

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la sentencia No. 2006-18-EP/24 dictada el 13 de marzo de 2024, **respecto a la protección laboral reforzada de las mujeres embarazadas**, dice en los párrafos 45, 46, 47 y 48, que:

"[...] 45. La Constitución reconoce a las mujeres embarazadas, en periodos de maternidad y de lactancia, como un grupo de atención prioritaria y les otorga, entre otros, el derecho a la protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto, y a disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia. También, de manera específica, la Constitución protege el derecho al trabajo de las mujeres embarazadas, en periodo de maternidad y lactancia, en los siguientes términos:

El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia [...].

Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos.

46. Este estándar de protección, ha dicho la Corte, 'se da frente a la desventaja en la que esta condición [...] pone [a las mujeres] frente a los hombres dentro de un sistema patriarcal. No sólo garantiza a las mujeres la igualdad en el acceso al empleo sino también la permanencia. Al garantizar este derecho, los demás derechos de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia se refuerzan para su pleno ejercicio'.

47. En el caso de las mujeres embarazadas, en periodo de maternidad y lactancia, el derecho al trabajo permite a su vez el ejercicio de los derechos a una remuneración justa, a las licencias por maternidad y lactancia, a contar con las facilidades necesarias para la recuperación después del embarazo y en el periodo de lactancia, a la seguridad social, a la salud de la madre y de su hija o hijo, a la protección y cuidado necesarios de las niñas y niños recién nacidos, entre otros.

Por tanto, el estándar de protección laboral reforzada de las mujeres embarazadas, en periodo de maternidad y lactancia garantiza el ejercicio del derecho al trabajo y los demás derechos que se derivan de este.

48. De forma general (sin resolver un caso concreto), en la sentencia 3-19-JP/20, la Corte realizó varias consideraciones sobre los derechos de las mujeres embarazadas, en periodo de maternidad y lactancia en las distintas modalidades de trabajo en el sector público. Así, por ejemplo, consideró que los nombramientos provisionales deberían renovarse hasta la terminación del periodo de lactancia, por lo que las mujeres que se encuentren en estado de gestación, en licencia de maternidad o en periodo de lactancia bajo esta modalidad deberían ser consideradas en la planificación de la Unidades de Talento Humano [...]"

Se hace evidente que lo dispuesto en el Artículo 1 de la Resolución 05-2021 de que en los juicios individuales de trabajo, en los que las personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, demanden la declaratoria de ineficacia del despido previsto en los artículos 195.1, 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo, las juezas y los jueces, que al calificar la demanda, evidencien que a más de la pretensión exclusiva de esta norma, la accionante incorpore otras pretensiones relativas a derechos laborales, admitirán a trámite la demanda únicamente en lo que respecta a la declaratoria del despido ineficaz, dejando a salvo en la misma calificación el derecho de la persona trabajadora a reclamar por vía separada los demás beneficios laborales, se contrapone al derecho a la prioridad garantizado en la Constitución de la República del Ecuador y a la protección laboral reforzada de las mujeres embarazadas establecida como precedente jurisprudencial de cumplimiento obligatorio en la sentencia constitucional No. 2006-18-EP/24.

B.4 VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO (ART. 76.1 DE LA CONSTITUCIÓN)

El derecho al debido proceso está garantizado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, que en su numeral 1 dispone que *"Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes"*.

La Resolución No. 05-2021 al negar que la trabajadora, en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad y/o los dirigentes sindicales propongan en una sola demanda todas sus pretensiones derivadas de la relación laboral, no garantizó el cumplimiento de la norma constituida por el artículo 195.2 del Código del Trabajo.

B.5.- VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA (ART. 82 DE LA CONSTITUCIÓN)

El derecho a la seguridad jurídica está consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

Este precepto garantiza que las actuaciones de las autoridades públicas se realicen conforme a la ley, proporcionando certeza y previsibilidad en el ordenamiento jurídico.

De ahí que, la Resolución No. 05-2021 expone un valor interpretativo de inseguridad en el ordenamiento jurídico en materia laboral, al modificar, reformar, interpretar y cambiar, sin contar con la debida facultad o atribución legal, la aplicación de lo dispuesto en los artículos 195.1, 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo.

La Resolución expedida por la Corte Nacional de Justicia trastorna la seguridad jurídica, principio fundamental del Estado de derecho, perjudica a la legítima confianza de los

trabajadores, quienes, al haber laborado y generado diversos derechos propios de la relación laboral, son discriminados y limitados al proponer sus reclamos conforme lo determina la legislación vigente.

El mencionado derecho, al constituirse como una garantía legal, de certeza y seguridad jurídica, no puede ser desconocido ni restringido, peor aún modificado o alterado, mediante una resolución administrativa o judicial que exceda los límites de interpretación normativa y rebase las competencias atribuidas a los órganos jurisdiccionales.

La Corte Constitucional en su sentencia No. 1844-18-EP/23 dictada el 26 de abril de 2023, respecto al derecho a la seguridad jurídica y la progresividad en el desarrollo de los derechos, en el párrafo 32, expresa:

"32. En esta línea, esta Corte ha admitido en ocasiones previas que: los principios de legalidad, progresividad en el desarrollo de los derechos y de irretroactividad, configuran pilares fundamentales para la tutela de la seguridad jurídica en un Estado Constitucional, en cuanto mandan que los efectos jurídicos de hechos y derechos se califiquen conforme a la normativa preexistente a la época, y proscriben la afectación y la regresión arbitraria (no justificada) de derechos adquiridos, a través de la emisión de una norma posterior. En otras palabras, prohíben que una norma ulterior tenga efectos negativos sobre situaciones jurídicas anteriores más favorables. (Corte Constitucional. Sentencia No. 1889-15-EP/20, 25 de noviembre de 2020, párrafo. 28. sentencia No. 668-17-EP/22, de 20 de abril de 2022, párrafo 42)".

Cabe precisar que, la normativa laboral ecuatoriana, en la cual se incluye la procedibilidad, no establece ninguna exclusión o limitación en cuanto a la proposición de pluralidad de pretensiones en una sola demanda, más aún, cuando la misma normativa regulatoria, establece parámetros para su presentación. Por lo tanto, cualquier interpretación o directriz en contrario resultaría no solo arbitraria y contraria al texto expreso de la legislación laboral aplicable, sino también violatoria de principios fundamentales del derecho del trabajo, tales como la protección al trabajador y la irrenunciabilidad de derechos, consagrados tanto en el Código del Trabajo como en convenios internacionales ratificados por el Estado.

Con la expedición de la Resolución No. 05-2021, se desconoce diversos derechos de las y los trabajadores, que por su condición (mujeres en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad y/o los dirigentes sindicales) son discriminados y se vulnera lo determinado en el Convenio No. 190 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la Eliminación de la Violencia y Acoso en el mundo del Trabajo; así también como se contrapone a lo determinado en el Convenio 158 de la OIT, Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo.

En este sentido, la Resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 05-2021 vulnera y se contrapone al Convenio 158 de la OIT, Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, ratificado por Ecuador, cuyo artículo 5 determina que entre los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo son, la afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo, ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad; y, discriminación por razones de la raza, el color, el sexo, el estado civil, las responsabilidades familiares, el embarazo, la religión, las opiniones políticas, la

ascendencia nacional o el origen social; así mismo, se contrapone a lo determinado en el artículo 12.1 que menciona, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, todo trabajador cuya relación de trabajo se haya dado por terminada tendrá derecho a una indemnización por fin de servicios o a otras prestaciones análogas, cuya cuantía se fijará en función, entre otras cosas, del tiempo de servicios y del monto del salario, pagaderas directamente por el empleador.

Por lo expuesto, la Resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 05-2021, debe ser considerada como una vulneración a la normativa laboral vigente ya que se crea un precedente nefasto que no solo afecta a la legislación laboral ecuatoriana, sino también a los derechos adquiridos de las y los trabajadores, generando un perjuicio irreparable en su situación económica y social; así como, se contrapone a los Convenios internacionales ratificados por el Ecuador.

b.8 Vulneración al principio de Supremacía de la Constitución (Artículo 424, 425, 426, 427 y 428 de la Constitución de la República del Ecuador)

Los artículos 424, 425, 426, 427 y 428 de la Constitución de la República del Ecuador desarrollan el principio de supremacía de la Constitución, y que lo contrario, provocaría inseguridad jurídica, afectando a la confianza de las y los ciudadanos, en el presente caso de las y los trabajadores, lo cual constituiría una violación de sus derechos y garantías constitucionales, debilitando el estado de derecho y afectando a la gobernabilidad democrática. La supremacía constitucional es fundamental en un estado de derecho por cuando se garantiza a través de aquello la vigencia de derechos y garantías constitucionales, así como es importante que las diversas instituciones del estado, respeten y hagan respetar su cumplimiento.

La Resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 05-2021, no ha sido objeto de un control efectivo sobre su constitucionalidad, así como su Motivación no es Suficiente, resulta oscura y ambigua, y no se ajusta a los preceptos legales vigentes en el Ecuador y menos aún a los tratados y convenios internacionales ratificados por el Ecuador.

Por lo que, la interpretación, de las normas laborales, dada por la Corte Nacional de Justicia, materia del presente análisis, no pueden ni deben ser acogidas, toda vez que su aplicación constituiría un resquebrajamiento de las bases fundamentales del respeto a los derechos constitucionales, lo cual debe ser aplicado por las autoridades del estado que de ellos emanan las decisiones que afectan a los ciudadanos.

La Corte Constitucional en la Sentencia N.º 006-16-SIN-CC, Caso 0021-13-IN, dictada el 27 de enero de 2016, páginas 13 a 14, respecto al principio de la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, dice que:

"En igual sentido y como forma de garantizar los derechos de los trabajadores, la propia Constitución determina que el derecho al trabajo se sustenta en el principio de irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales. Este principio a su vez es de gran importancia en tanto constituye una conquista social que ha sido reconocido expresamente en el constitucionalismo ecuatoriano.

La irrenunciabilidad y la intangibilidad como principios y garantías de los derechos laborales, nacen en virtud de la necesidad de proteger las conquistas laborales.

La Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia T-592 de 2009, determinó:



Ahora bien, por derechos irrenunciables se entienden todos aquellos que no son materia de negociación o de discusión (...) [El] principio en mención, "refleja el sentido reivindicatorio y proteccionista que para el empleado tiene el derecho laboral. De suerte que los logros alcanzados en su favor, no pueden ni voluntaria, ni forzosamente, por mandato legal, ser objeto de renuncia obligatoria", pues se busca asegurarle al trabajador un mínimo de bienestar individual y familiar que consulte la dignidad humana, siendo por lo tanto de orden público las disposiciones legales que regulan el trabajo humano y sustraídos de la autonomía de la voluntad privada los derechos y prerrogativas en ellas reconocidos, salva los casos exceptuados expresamente por la ley...

De acuerdo a lo expuesto, por irrenunciabilidad en materia laboral se entiende como aquel derecho o principio por el cual, las conquistas laborales no pueden renunciarse dado la implicación entre estos y la dignidad humana. Es decir, el propio trabajador no puede renunciar a sus derechos que nacen de una relación laboral, en su propio perjuicio.

Por su parte, la intangibilidad:

*Va mucho más allá, pues su protección abarca no solo a los derechos de una forma subjetiva, sino desde una óptica objetiva, enfatizando que **ni aún la ley puede menoscabar o contrariar derechos que han sido conferidos o reconocidos a los trabajadores, éstos son los llamados derechos adquiridos, que nacen de la ley, de la costumbre o del pacto colectivo laboral.***

*De acuerdo a esta conceptualización, la intangibilidad se refiere a los denominados **derechos adquiridos en tanto estos no pueden verse menoscabados o contrariados por la ley ni por alguna persona, es decir ninguna norma puede restringir el alcance de las conquistas laborales**".*

En el mismo sentido la Corte IDH se ha pronunciado en el caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Párrafo 225, se pronuncia en la forma siguiente:

"225. Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana".

En consecuencia, el principio de control de convencionalidad, desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), impone a los jueces nacionales el deber de, verificar que las normas y resoluciones que emiten sean compatibles con el derecho internacional de los derechos humanos.

En el caso que nos ocupa, al no aplicar este y otros principios al expedir la Corte Nacional de Justicia la Resolución No. 05-2021 incurre en una violación del bloque de

constitucionalidad ecuatoriano, lo que hace que su decisión sea inconstitucional y nula de pleno derecho.

VI

SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LA DISPOSICIÓN DEMANDADA DEBIDAMENTE SUSTENTADA.

Conforme al artículo 79, numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control, solicito a la Corte Constitucional se sirva disponer la **suspensión provisional** de la Resolución No. 05-2021 adoptada por la Corte Nacional de Justicia hasta la resolución de la causa mientras se resuelve el fondo del asunto.

La Corte Constitucional en su sentencia No. 66-15-JC/19 adoptada el 10 de septiembre del 2019, respecto a las medidas cautelares, manifiesta en los párrafos 17, 18 y 20, que:

"17. La Constitución, en el artículo 87, establece que: Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.

18. La LOGJCC establece, en su artículo 6, que la finalidad de las medidas cautelares es "prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho". En el artículo 26 de la misma ley se establece, al igual que en la Constitución, que la finalidad es evitar o cesar la amenaza o violación de derechos.

"20. Por ello, si se evita o se previene que se produzca la violación, entonces se ha cumplido la finalidad de la medida cautelar. Si se detiene la violación que se está cometiendo, también se cumple la finalidad de la medida cautelar. Por esta razón las medidas cautelares tienen que ser adecuadas para prevenir o detener una violación de derechos y tienen que ser inmediatas. La medida cautelar no tiene un fin reparatorio ni el proceso es de conocimiento".

En la presente causa, es imperante que la Corte Constitucional disponga la suspensión provisional de la disposición impugnada a fin de evitar perjuicios irreparables o la vulneración de derechos fundamentales de las y los trabajadores, situación que se presenta de forma evidente en el caso que nos ocupa, conforme me permito detallar a continuación:

6.1.- De la vulneración a los derechos constitucionales por la Resolución No. 05-2021

La Resolución No. 05-2021, emitida por la Corte Nacional de Justicia, ha generado efectos que vulneran de manera directa derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, específicamente el derecho al trabajo, a la no discriminación, el acceso a la tutela efectiva, el principio de supremacía de la Constitución, el principio de independencia, entre otros, afectando no solo a los trabajadores directamente, sino también a sus familias y a la estabilidad social en general.

La resolución impugnada, al generar una alteración directa y violación constitucional en las condiciones laborales de los afectados, en especial a reclamar sus derechos por la vía expedita y de manera adecuada, conforme lo determinan los preceptos legales vigentes,

discrimina y limita el ejercicio pleno de sus derechos, sin que se haya justificado adecuadamente la legalidad y constitucionalidad del acto emitido por la Corte Nacional de Justicia.

Por otro lado, el artículo 82 de la Constitución consagra el derecho a la seguridad jurídica, que se ve gravemente afectado con la emisión de la Resolución No. 05-2021, misma que crea una incertidumbre jurídica en las reclamaciones generadas por las relaciones laborales, creando un contexto de inseguridad respecto a las actuaciones de las y los jueces y la aplicabilidad de la ley.

6.2.- De los daños irreparables como consecuencia de la aplicación de la Resolución No. 05-2021

En el caso de la Resolución No. 05-2021, los derechos laborales y la seguridad jurídica de los afectados se encuentran en un grave riesgo de sufrir daños irreparables, pues los efectos de la resolución no pueden ser revertidos una vez aplicados en los diferentes procesos judiciales que se conozcan por parte de las y los jueces, creándose antecedentes adversos para los derechos laborales que son progresivos e irrenunciables, afectado el principio de tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador.

La incertidumbre y los perjuicios derivados de la ejecución de esta resolución no pueden ser corregidos posteriormente, toda vez que los derechos laborales son intrínsecos y correlativos, lo que justifica plenamente la solicitud de suspensión de los efectos de la misma mientras se resuelve el fondo de la acción de inconstitucionalidad.

VII PETICIÓN

Por lo expuesto, solicito a esta Corte Constitucional:

1. Declarar procedente la suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 05-2021, emitida por la Corte Nacional de Justicia, mientras se resuelve el fondo del asunto, solicitud que la formulo de conformidad con lo establecido en el artículo 79, numeral 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
2. Declarar la inconstitucionalidad por el fondo, de la Resolución No. 05-2021 emitida por la Corte Nacional de Justicia, en su artículo 1, que establece que: *"En los juicios individuales de trabajo, en los que las personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, así como por los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones demanden la declaratoria de ineficacia del despido previsto en los artículos 195.1, 195.2 y 195.3 del Código del Trabajo, las juezas y los jueces, que al calificar la demanda, evidencien que a más de la pretensión exclusiva de esta norma, la o el accionante incorpore otras pretensiones relativas a derechos laborales, admitirán a trámite la demanda únicamente en lo que respecta a la declaratoria del despido ineficaz, dejando a salvo en la misma calificación el derecho de la persona trabajadora a reclamar por vía separada los demás beneficios laborales"*

3. Emitir una Sentencia Aditiva a la Resolución No. 05-2021 de la Corte Constitucional de Justicia que permita reinterpretar la normativa respecto al despido ineficaz, que garantice una real Tutela Judicial Efectiva, en los Juicios que se traben respecto de este particular.

VIII DESIGNACIÓN DE ABOGADOS

Designo como abogados defensores a los profesionales: Dr. Alexis Cristóbal García Adúm, Abg. Andrés Ramón Castillo, Abg. Diego Díaz Altamirano, Abg. Esteban Benalcázar, Abg. Ximena Sosa, Abg. Stalin Cabrera, Abg. Edison Tamami, Abg. Miguel Muñoz y Abg. Patricia Pavón para que, de forma individual o conjunta, presenten cuantos escritos fueren pertinentes con su sola firma e intervengan en cualquier audiencia y/o diligencia en defensa de los intereses del Ministerio del Trabajo.

IX NOTIFICACIONES

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el casillero judicial No. 1473 del ex Palacio de Justicia de Pichincha; así como, a los correos electrónicos:

ivonnenunez50@hotmail.com;
alexis_garcia@trabajo.gob.ec;
daj_patrocinio@trabajo.gob.ec;
andres_ramon@trabajo.gob.ec

Es Justicia,

Firmo en conjunto con mi abogado patrocinador.


AB. IVONNE ELIZABETH NÚÑEZ FIGUEROA, MSc.
MINISTRA DEL TRABAJO
C.C. 1304235482


DR. ALEXIS CRISTÓBAL GARCÍA ADÚM
COORDINADOR GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
DELEGADO DE LA MINISTRA DEL TRABAJO



