

UNIB.E

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA: DERECHO

**ANÁLISIS DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA PARA
LA MUJER CON LICENCIA DE MATERNIDAD EN EL ECUADOR, CASO
SENTENCIA CC 878-20-JP24**

Trabajo de Integración Curricular para la obtención del Título de Abogada

Autora:

Mishell Alejandra Pazmiño Muñoz

Tutora:

Andrea Lisette Guadalupe Oviedo, Mgst.

Quito, Ecuador

Febrero, 2025

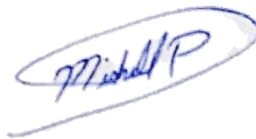
**DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y AUTORIZACIÓN PARA LA DIFUSIÓN DEL TRABAJO
DE INTEGRACIÓN CURRICULAR**

1. Yo, **MISHELL ALEJANDRA PAZMIÑO MUÑOZ**, declaro en forma libre y voluntaria, que los criterios emitidos en el presente Trabajo de Integración Curricular, titulado: “**ANÁLISIS DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA PARA LA MUJER CON LICENCIA DE MATERNIDAD EN EL ECUADOR, CASO SENTENCIA CC 878-20-JP24**”, previo a la obtención del título profesional de **Abogada de la República del Ecuador**, así como también los contenidos, ideas, análisis, conclusiones y propuestas son exclusiva responsabilidad de mi persona, como autor/a.

2. Declaro, igualmente, tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Universidad Iberoamericana del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT, en formato digital una copia del referido Trabajo de Integración Curricular para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública, respetando los derechos de autor.

3. Autorizo, finalmente, a la Universidad Iberoamericana del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la UNIB.E (Repositorio Digital Institucional), el referido Trabajo de Integración Curricular, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad Iberoamericana del Ecuador.

Quito, DM., a los 19 días del mes de febrero de 2025.



MISHELL ALEJANDRA PAZMIÑO MUÑOZ

C.c:1727484733

AUTORIZACIÓN DE PRESENTACIÓN FINAL DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR POR PARTE DEL TUTOR

Mgst. Mayra Guerra Sánchez
Directora de la Carrera de Derecho
Presente. -

Yo, ANDREA LISETTE GUADALUPE OVIEDO, MGST. Tutora del Trabajo de Integración Curricular realizado por la estudiante MISHHELL ALEJANDRA PAZMIÑO MUÑOZ de la carrera de DERECHO Informo haber revisado el presente documento titulado ANÁLISIS DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA PARA LA MUJER CON LICENCIA DE MATERNIDAD EN EL ECUADOR, CASO SENTENCIA CC 878-20-JP24, el mismo que se encuentra elaborado conforme a lo establecido en el Reglamento de Titulación y el Manual de Estilo de la Universidad Iberoamericana del Ecuador, UNIB.E de Quito, por lo tanto, autorizo la entrega del Trabajo de Integración Curricular a la Unidad de Titulación para la presentación final ante el tribunal evaluador.

Atentamente,

Mgst. Andrea Lisette Guadalupe Oviedo
Tutora

ACTA DE APROBACIÓN DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR

Facultad: Derecho y Ciencias Sociales

Carrera: Derecho

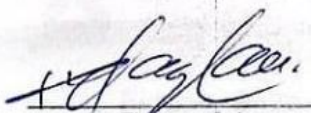
Modalidad: Híbrida

Nivel: 3er nivel de Grado

En el Distrito Metropolitano de Quito a los tres días del mes de abril del 2025 (03-04-2025) a las diez horas con cero minutos (10:00), ante el Tribunal de Presentación Oral, se presentó la señorita **PAZMIÑO MUÑOZ MISHHELL ALEJANDRA**, titular de la cédula de ciudadanía No. **1727484733** a rendir la evaluación oral del Trabajo de Integración Curricular: "**ANÁLISIS DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA PARA LA MUJER CON LICENCIA DE MATERNIDAD EN EL ECUADOR, CASO SENTENCIA CC 878-20-JP24.**", previo a la obtención del Título de Abogada. Luego de la exposición, la referida estudiante obtiene las calificaciones que a continuación se detallan:

	Calificación
Lectura del Trabajo de Integración Curricular	9,1 /10
Evaluación Oral del Trabajo de Integración Curricular	8,3 /10
Calificación Final del Trabajo de Integración Curricular	8,7 /10


Para constancia de lo actuado, los miembros del Tribunal de Presentación Oral del Trabajo de Integración Curricular, firman el presente documento en unidad de acto, a los tres días del mes de abril del 2025 (03-04-2025).


Dr. Thelma Cabrera
DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES




Mgst. Ramiro Suárez
EXAMINADOR


Mgst. Andrea Guadalupe
TUTOR


Mgst. Mayra Guerra
LECTOR



DEDICATORIA

A Elsa, mi madre quien fue mi inspiración, mi guía y acompañante, quien siempre estuvo para mi apoyándome en todos los sentidos, incentivándome a superarme siempre, por hacer todo lo posible para que no me falte nada y consentirme en todos los aspectos, mi ídolo, mi mayor orgullo, mi ejemplo a seguir, gracias por estar conmigo siempre mami, te amo con todo mi corazón.

A Maria, mi nena quien me acompañó todas las noches y días mientras estudiaba o hacía mis deberes, quien con sus maullidos alegró mis días y siempre estuvo para mí, cuidándome cuando estaba enferma, trayéndome regalos siempre, y ser la luz de mis ojos.

AGRADECIMIENTO

A mi tutora, Andrea Guadalupe, por brindarme todo el conocimiento necesario y siempre ser exigente conmigo.

A mi mami Elsa, mi primos, Gabi y Mateo y mis sobrinos Emi y Mati, por estar siempre para mí cuando los necesitaba brindándome apoyo incondicional, ser mi familia y crecer junto a mí, por no dejarme nunca sola y ayudarme en todo.

A mis amigos, por estar siempre conmigo y acompañarme en toda esta travesía, sin duda llevo muy buenos momentos junto a ellos y la universidad no sería la misma si no nos hubiéramos conocido, por ayudarme y cuidarme siempre, por ser los mejores amigos.

A todas las personas que de una forma u otra hicieron todo esto posible.

ÍNDICE GENERAL

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y AUTORIZACIÓN PARA LA DIFUSIÓN DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR.....	II
CONSTANCIA DE APROBACIÓN DEL DIRECTOR DE TRABAJO DE TITULACIÓN	III
ACTA DE APROBACIÓN.....	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO.....	VI
ÍNDICE GENERAL	VII
RESUMEN.....	X
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I	4
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	4
Descripción del problema.....	4
Objetivos de la investigación.....	9
Objetivo general	9
Objetivos específicos.....	10
Justificación de la investigación	10
CAPÍTULO II	13
MARCO TEÓRICO – JURÍDICO.....	13
Antecedentes de la Investigación	13
Jurisprudencia.....	15
Bases Teóricas – Jurídicas	16
Referentes teóricos.....	16
Maternidad	16
Derecho al trabajo	17

VII

Estabilidad laboral	17
Principio de igualdad y no discriminación.....	17
Principio Tutelar (Protectorio).....	19
Principio de favorabilidad	19
Principio de Progresividad.....	19
Principio de Irrenunciabilidad de derechos.....	20
Protección laboral reforzada.....	20
Referentes Normativas	20
Derecho al trabajo	20
Estabilidad laboral	21
Licencia de maternidad	22
Principio de protección especial a grupos vulnerables.....	22
Periodo de lactancia	23
Principio de igualdad y no discriminación.....	24
Principio Tutelar (Protectorio).....	24
Principio de favorabilidad	24
Principio de Irrenunciabilidad de derechos.....	25
Protección Laboral Reforzada	25
CAPÍTULO III	27
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	27
Naturaleza de la investigación	27
Unidades de Análisis.....	28
Instrumentos internacionales:.....	29
Normativa Ecuatoriana:.....	29
Jurisprudencia	29
Doctrina	29

Técnica de recolección de información	30
Técnica de análisis de la información	31
CAPÍTULO IV	32
RESULTADOS	32
Configuración del Derecho a la Licencia de Maternidad	32
Elementos que configuran la Licencia de Maternidad.....	39
La Protección Reforzada para la mujer con Licencia de Maternidad	41
El Derecho al Cuidado para la mujer en estado de gestación	44
Protección laboral de la mujer trabajadora bajo los criterios de la Corte Constitucional en la Sentencia CC 878-20-JP24	48
Impedimento a la recuperación y su afectación al derecho a la salud	50
Derecho a la igualdad y no discriminación	51
Derecho a la Protección Laboral	52
Medidas de reparación integral.....	53
CAPÍTULO V	55
REFLEXIONES FINALES	55
Hallazgos.....	55
Reflexiones.....	56
Bibliografía.....	58
Anexos	61

Mishell Alejandra Pazmiño Muñoz. ANÁLISIS DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA PARA LA MUJER CON LICENCIA DE MATERNIDAD EN EL ECUADOR, CASO SENTENCIA CC 878-20-JP24. Carrera: Derecho. Universidad Iberoamericana del Ecuador. Quito, Ecuador. 2024 (78)

RESUMEN

El presente tema trata de los derechos que se deben garantizar a la mujer sobre todo cuando se encuentra en condición de embarazo y el alcance de la protección laboral en Ecuador, el objetivo general es el análisis de la protección laboral reforzada para la mujer en estado de gestación con base en la Sentencia 878-20-JP24. La doctrina y normativa utilizada principalmente es la constitución ecuatoriana, la ley pertinente a derecho laboral en Ecuador y en materia internacional, de la mano con doctrina y jurisprudencia dictada por la Corte Constitucional y Organizaciones internacionales. La metodología utilizada es la dogmática jurídica de la mano con la hermenéutica y la interpretación de normas, jurisprudencia y doctrina. Principalmente se encontró falencias en cuanto a la aplicación de la normativa vigente con respecto al cuidado y protección de la mujer embarazada, debido a erróneas interpretaciones en cuanto a los elementos y el alcance de la normativa, concluyendo que se debe fortalecer los mecanismos para garantizar los derechos de la mujer embarazada tanto en el ámbito laboral como fuera de este.

Palabras clave: Alcance, Licencia de maternidad, Condición de embarazo, Protección laboral, Vulneración.

INTRODUCCIÓN

La licencia de maternidad es un derecho en el ámbito laboral, otorgado a las mujeres en gestación con el fin de garantizar el bienestar, cuidado y la protección de la madre y del recién nacido. Mediante este derecho se garantiza que no se vulneren los derechos ante un despido intempestivo o cualquier acto u omisión que menoscabe su integridad, salud, remuneración, entre otros. Con el pasar de los años, Ecuador ha ido desarrollando normativa nacional aplicable, basándose en lo que han establecido organizaciones internacionales, convenios, tratados e instrumentos, referentes al contexto de protección y recuperación de la mujer antes, durante y después de la maternidad.

A pesar de la existencia de la normativa, durante la aplicación de la misma han existido hechos donde se han presentado vacíos o lagunas que han puesto en duda la efectividad de esta, como lo es el caso analizado en la Sentencia CC 878-20-JP24. Dentro de esta sentencia nace una nueva inquietud para los jueces de la Corte Constitucional en cuanto a la falta de regularización y alcance de la licencia de maternidad; debido a que el goce de este derecho le fue restringido a una funcionaria pública judicial, argumentando que el derecho que se le había otorgado inicialmente se habría extinguido ante el fallecimiento de su hijo recién nacido.

Es gracias al vacío observado dentro de la regulación de la licencia de maternidad en la normativa, que se genera inquietud acerca de cuál es el verdadero fin del derecho a la licencia de maternidad, a que personas van dirigidas, ante qué tipo de situaciones, y si es o no factible considerar un refuerzo adicional; todo esto con el fin de abarcar la máxima garantía de derechos. Bajo este contexto, se busca analizar el alcance en cuanto a los elementos y la esfera que engloba a la protección y cuidado como derechos primordiales para la mujer con licencia de maternidad en el ámbito laboral en Ecuador, y a través de este análisis; identificar los elementos que configuran este derecho; caracterizar la protección reforzada de la mujer con licencia de maternidad en el ámbito laboral; y determinar los derechos vulnerados, de la trabajadora con licencia de maternidad dentro de la Sentencia CC 878-20-JP24.

Para ello, en el primer capítulo se desarrolla el planteamiento del problema, donde se da a conocer más a profundidad de donde surge la necesidad del análisis de este derecho y como este ha sido reglamentado en los instrumentos internacionales, como lo son los convenios y tratados; y en los instrumentos nacionales como el código de trabajo y la Ley Orgánica de Servicio Público, además en esta parte del trabajo se brinda un breve resumen sobre el caso analizado. Consecuentemente, con base en el planteamiento realizado, se versa la pregunta sobre la cual se va a regir la investigación, y a través de esta se establecen los objetivos con el fin de dar respuesta a la pregunta formulada. Adicionalmente, en este capítulo se desarrolla la justificación del tema escogido, donde se describe el porqué de su elección y el aporte en el ámbito social, académico y jurídico.

Dando paso al segundo capítulo, el marco teórico, en esta sección se toma en cuenta los antecedentes, y artículos desarrollados por autores conocedores en el derecho laboral, los cuales nos guían mediante definiciones y posturas referentes al tema del problema de la investigación; asimismo se toma en cuenta los conceptos dados por doctrinarios y observados en la normativa, los cuales vistos de manera conjunta, sirven de bases teórico-jurídicas formando parte de los cimientos en el presente trabajo de titulación.

En el capítulo tres se da a conocer la metodología que es utilizada para el desarrollo de la investigación como lo es en este caso investigación con paradigma dogmático, que es el estudio de la norma, acompañado de la interpretación y el diseño de la investigación es por medio de la aplicación de la hermenéutica cualitativa. Asimismo, se utilizó unidades de análisis compuestas por normativa nacional e internacional relacionada a derecho laboral y derechos humanos, jurisprudencia y doctrina pertinente para la definición de conceptos. Igualmente, como técnica de recolección de información se utilizó la revisión documental y con respecto a la técnica de análisis de información se tiene la recopilación y análisis de la información pertinente para la investigación desarrollada bajo el ámbito del derecho laboral – constitucional.

Para el capítulo cuatro titulado resultados, se presenta el desarrollo de análisis interpretativo de la información recolectada en el capítulo anterior en cuanto a

normativa, doctrina y jurisprudencia, en este apartado se busca brindar cumplimiento a los objetivos y dar contestación a la pregunta inicial, para lo cual se separa en tres secciones correspondientes a cada uno de los objetivos y estos a su vez están compuestos de subtítulos para abarcar de mejor manera lo contenido.

Por último lugar se encuentra el capítulo cinco con reflexiones finales, el cual se encuentra compuesto por las conclusiones y recomendaciones; dentro de las conclusiones se establece lo deducido con respecto a la interpretación de lo contenido en las unidades de análisis, aquí se presenta la contestación de la pregunta inicial y lo encontrado en el capítulo cuatro a partir de la contestación a cada uno de los objetivos específicos, culminando con una conclusión final del tema investigado para dar contestación al objetivo general. Además, en este capítulo se establecen recomendaciones para diferentes entidades, población, estudiantes y futuros investigadores

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

Descripción del problema

El Estado ecuatoriano reconoce en la Constitución que las mujeres embarazadas forman parte de grupos de atención prioritaria; por lo que se debe proporcionar una protección especial, tanto en el ámbito laboral como en la vida cotidiana, aclarando además que esta protección abarca las etapas de gestación, parto y postparto; asimismo deben incluirse facilidades para las madres trabajadoras con el fin de garantizar la alimentación del bebé durante el periodo de lactancia (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

El artículo 43 de la misma norma establece que: “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. 2. La gratuidad de los servicios de salud materna” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Aclarando que es obligación del Estado garantizar el acceso gratuito a la salud, sobre todo en cuanto a los servicios de maternidad; mismo que incluye medicamentos, chequeos mensuales, suplementos vitamínicos, inyecciones, entre otros. De la misma manera, el Estado debe garantizar que ninguna mujer sea discriminada y menos por su condición de embarazo.

Con el fin de amparar los derechos constitucionales anteriormente mencionados, Ecuador ha adoptado diversos convenios internacionales que fortalezcan la garantía, protección y respaldo de los derechos de las mujeres en estado de gestación. Por ejemplo, se aprecia que en el artículo 11 del convenio emitido por la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, a grosso modo recomienda a los Estados la adopción de medidas que ayuden a asegurar la promoción de la igualdad y no discriminación en el ámbito laboral, además de la protección especial y cuidado de las mujeres durante el proceso de embarazo (Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979).

Al respecto, la Organización Internacional del Trabajo, por medio del Convenio sobre la protección de la maternidad (2000), determina en el artículo 4 que:

1. Toda mujer a la que se aplique el presente Convenio tendrá derecho, mediante presentación de un certificado médico o de cualquier otro certificado apropiado, según lo determinen la legislación y la práctica nacionales, en el que se indique la fecha presunta del parto, a una licencia de maternidad de una duración de al menos catorce semanas. 2. Todo Miembro deberá indicar en una declaración anexa a su ratificación del presente Convenio la duración de la licencia antes mencionada. 3. Todo Miembro podrá notificar posteriormente al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, mediante otra declaración, que extiende la duración de la licencia de maternidad. 4. Teniendo debidamente en cuenta la necesidad de proteger la salud de la madre y del hijo, la licencia de maternidad incluirá un período de seis semanas de licencia obligatoria posterior al parto, a menos que se acuerde de otra forma a nivel nacional por los gobiernos y las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores. 5. El período prenatal de la licencia de maternidad deberá prolongarse por un período equivalente al transcurrido entre la fecha presunta del parto y la fecha en que el parto tiene lugar efectivamente, sin reducir la duración de cualquier período de licencia obligatoria después del parto. (pág. 2)

Es mediante esta normativa que la Organización Internacional del Trabajo demuestra la necesidad de establecer una licencia remunerada con un periodo mínimo de catorce semanas, destinadas para la recuperación de la mujer posterior al parto y el cuidado del recién nacido; además de la obligación de reposo durante seis semanas después del alumbramiento.

A través de estos convenios, el Estado ecuatoriano ha buscado garantizar que las mujeres en estado de gestación puedan acogerse a los beneficios establecidos en la normativa como: el descanso con licencia remunerada durante y después del embarazo, la gratuidad en el ámbito de salud, la no discriminación, entre otros. De la misma manera, procura que se respete el tiempo de descanso y recuperación de la madre, el cual va de la mano con el cuidado adecuado para su recién nacido, siendo estos imprescindibles para el amparo de los derechos de las mujeres en estado de gestación.

A nivel nacional, la protección y derechos de la mujer embarazada se encuentran prescritos en diversas normativas, entre ellas el Código de Trabajo en el ámbito laboral privado, en el cual se determina que la mujer trabajadora tiene derecho una la licencia de maternidad y a percibir una remuneración completa por un período de doce semanas por el nacimiento de su hijo o hija. Dentro de esta misma normativa en el artículo 153, establece que no se podrá terminar la relación laboral por la condición de embarazo:

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. (Código del Trabajo, 2005)

Por medio de esta normativa, el Estado procura la protección de la mujer en estado de gestación en el ámbito laboral, además de que protege el derecho a la no discriminación por aclarar que el despido no puede darse por causal de embarazo.

Igualmente, en el ámbito laboral público, la Ley Orgánica de Servicio Público establece que se debe otorgar a la mujer embarazada una licencia de maternidad, con el fin de que obtenga un periodo de reposo con remuneración por 12 semanas, esto debido al nacimiento de su bebé, mencionando además que este periodo puede ser extendido 10 días si se llegase a presentar el caso de partos múltiples. Para ello, la normativa establece como requisito que la servidora pública debe presentar el certificado médico otorgado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, donde indique la fecha probable del parto, o la misma como tal (Ley Orgánica de Servicio Público, 2010).

Por otra parte, dentro del Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Público 2011 indica que se permite que las semanas de descanso se distribuyan de la siguiente manera: dos semanas antes del alumbramiento y diez semanas posteriores al mismo (Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público , 2011). Situación concordante con lo expuesto en el Código Orgánico de la Función Judicial, el cual regula las relaciones laborales dentro del sistema judicial; mismo que establece que la licencia de maternidad debe comprender dos semanas previas al parto y diez semanas posteriores a este (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

En este sentido, se evidencia que en el Ecuador existen diversas normas en el ámbito laboral que regulan la licencia de maternidad, lo cual es un buen indicador de los progresos que ha tenido la función legislativa del país con respecto a la garantía de los derechos de las mujeres en estado de gestación; sin embargo, se sigue presentando algunos puntos que no se desarrollan por completo en la normativa, por ejemplo, ¿Qué es lo que puede suceder con la licencia de maternidad en el caso del fallecimiento del recién nacido?

Para responder la pregunta anterior, el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público, en el artículo 35, aborda de manera sencilla acerca de lo que sucede en el caso del fallecimiento del hijo o hija, mencionando lo siguiente: “De producirse el fallecimiento de la o el niño, dentro del período de la licencia por maternidad concedida, la servidora continuará haciendo uso de esta licencia por el tiempo que le reste a excepción del tiempo por lactancia” (Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público , 2011). En el caso de que se presente esta problemática, la mujer puede acogerse a esta normativa y seguir usando su periodo de descanso remunerado que es concedido por la licencia de maternidad; naturalmente el tiempo de lactancia no cabe ya que este está centrado en la alimentación del bebé.

Si bien el Reglamento trata lo que podría suceder en caso del fallecimiento del menor, este no es aplicable para todas las mujeres embarazadas ya que muchas se rigen a otras normativas, tampoco garantiza por completo la protección de los derechos laborales de la madre, ya que no brinda opciones para la reincorporación de la madre a su empleo, ni menciona cuáles son los pasos que debe seguir para que la madre pueda acogerse a lo contenido en esta ley y no habla sobre la posibilidad de un permiso de duelo adicional.

Es por situaciones similares a la anteriormente mencionada que se requiere un refuerzo en cuanto a la protección de los derechos de las mujeres en estado de gestación, siendo esta fundamental debido a que por medio de esta protección se garantiza el ejercicio de los derechos sistemáticos. La Corte Constitucional, realiza un análisis al respecto de la protección laboral reforzada para las mujeres en estado de gestación y determina lo siguiente:

La protección especial significa que las mujeres durante su embarazo, parto, postparto y periodo de lactancia deben ser atendidas en función de sus necesidades específicas, sin que este hecho signifique que las mujeres no tengan capacidad para ejercer sus derechos con autonomía. Esta protección se da frente a la desventaja en la que esta condición las pone frente a los hombres dentro de un sistema patriarcal. No solo 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. (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 20)

Gracias a la explicación otorgada por la Corte con respecto al origen y finalidad de la protección de los derechos de la mujer en estado de gestación, se fortalece la

garantía, el efectivo cumplimiento y el ejercicio de los derechos al cuidado, recuperación, estabilidad laboral, remuneración, entre otros; siendo este el objeto de la protección laboral reforzada para las mujeres en condición de embarazo por tratarse de un grupo históricamente vulnerable.

Dentro de la Sentencia CC 878-20-JP24, la Corte Constitucional del Ecuador desarrolla la interpretación del alcance de la licencia de maternidad, ante el acontecimiento de la muerte del recién nacido. Se presenta el caso de la accionante L. E., quien es Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Ibarra, misma que se encontraba en estado de gestación. La Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Ibarra le concede a la accionante 15 días de vacaciones, la mujer tuvo el parto mediante cesárea en el Hospital del IESS y este le otorga el certificado de permiso por maternidad.

A los doce días de nacido el bebé fallece, y cuatro días posteriores, el coordinador de la Unidad Judicial comunica a L.E. que debía justificar la muerte de su hijo con la finalidad de que se acoja a la licencia de calamidad doméstica y justifique la ausencia al trabajo. La accionante como servidora pública pretendía gozar de su derecho de periodo de maternidad completo de conformidad al artículo 35 del Reglamento de la LOSEP, pero el Técnico Provincial de Talento Humano le indica que el artículo en mención no es aplicable al caso; ya que la norma aplicable al ser servidora pública judicial es el COFJ de conformidad con el artículo 43, por lo que elevan su caso en consulta a la Dirección Nacional de Talento Humano.

Ante la presión de la entidad de Talento Humano la accionante presento su “renuncia” al derecho de la licencia de maternidad, aun cuando los derechos laborales adquiridos por principio constitucional son irrenunciables, posteriormente se absuelve la consulta de su caso determinando que, ante el fallecimiento del bebé, el derecho de la accionante a su licencia por maternidad con remuneración, se habría extinguido. Bajo este contexto la Corte Constitucional determina que estas acciones afectaron el derecho a la salud, cuidado y protección de la mujer en estado de gestación, debido a que el Consejo de la Judicatura obliga a la accionante a reincorporarse a sus

actividades laborales tras la pérdida de su hijo, sin haber transcurrido el tiempo mínimo por licencia de maternidad establecido en la ley (12 semanas).

La problemática que surge dentro del caso a analizar, es que al prohibirle a la jueza el uso de un derecho ya adquirido por su condición de maternidad, y obligarla a reincorporarse a su puesto de trabajo; se retrotrae un derecho fundamental ya otorgado (licencia de maternidad), afectando directamente a los principios fundamentales que regulan el derecho laboral como lo son: el principio tutelar o protectorio, de irrenunciabilidad, favorabilidad, estabilidad, entre otros.

De igual forma la parte accionada no tomó en cuenta las necesidades de la mujer en estado de gestación, ya que al momento en que la obligaban a reincorporarse, se encontraba en un periodo de recuperación física debido al parto por cesárea y recuperación psicológica por la muerte de su bebé. Incluso, es importante destacar que la única norma que regula lo que sucede en el caso del fallecimiento del recién nacido es el artículo 35 del Reglamento de la LOSEP, misma que no pudo ser aplicada a la accionante siendo perjudicada al no poder acogerse a esta; ya que, si bien es para servidores públicos, en este caso en particular se trataba de una funcionaria pública judicial, por lo que no era la ley idónea.

En consecuencia, la accionante fue obligada a reincorporarse; mientras que en el caso hipotético de que le suceda esto a otra servidora pública que no forme parte de la función judicial, ella sí podría acogerse al Reglamento de la LOSEP y gozar de su tiempo de licencia con remuneración; es por ello que este acto puede ser considerado discriminatorio. Con base a lo anteriormente descrito, surge la siguiente pregunta de investigación: ¿Cuál es el alcance del derecho a la protección laboral reforzada para la mujer con licencia de maternidad en el Ecuador, con base a lo establecido en la Sentencia CC 878-20-JP24?

Objetivos de la investigación

Objetivo general

Analizar el derecho a la protección laboral reforzada para la mujer con licencia de maternidad en el Ecuador, con base a lo establecido en la Sentencia CC 878-20-JP24.

Objetivos específicos

- Describir los elementos que configuran el derecho a la licencia de maternidad, a partir de lo establecido en la normativa ecuatoriana e Instrumentos internacionales, por medio de revisión documental.
- Caracterizar la protección reforzada de la mujer con licencia de maternidad en el ámbito laboral, a partir de lo establecido en la jurisprudencia del Ecuador.
- Determinar los derechos vulnerados de la trabajadora con licencia de maternidad dentro de la Sentencia CC 878-20-JP24 emitida por la Corte Constitucional, en concordancia con los tratados internacionales bajo la esfera de protección laboral, por medio de revisión documental.

Justificación de la investigación

La legislación ecuatoriana ha establecido diversos parámetros con el fin de proteger a la mujer embarazada y en periodo de lactancia, estos a su vez están correlacionados a los principios que rigen el derecho laboral; por medio de la presente investigación se busca dar a conocer los derechos y principios que pudieron ser transgredidos en el caso tratado en la Sentencia CC 878-20-JP24.

Inicialmente es fundamental indicar que la diversa normativa en materia laboral no profundiza de manera expresa acerca de cuál es la finalidad de la licencia de maternidad, lo cual puede hacer que existan confusiones en cuanto a la interpretación, debido a que puede considerarse que la norma únicamente responde al cuidado del neonato, dejando de lado la protección que debe ir también a la mujer gestante, de tal manera esta investigación puede ayudarnos a determinar cuáles son los elementos de protección que envuelve la licencia de maternidad.

En un segundo momento, es importante señalar que el legislador de manera expresa no ha hecho referencia dentro de la normativa acerca del alcance de la licencia como se ha mencionado y tampoco ha existido pronunciamiento en la normativa acerca de

que sucede con el derecho laboral al descanso remunerado adquirido con la maternidad cuando el niño o niña muere; a excepción del Reglamento a la LOSEP que de alguna manera ha establecido un parámetro en relación a este particular. Esta falta de normativa genera un posible vacío legal en cuanto a la protección de las servidoras públicas que no se rigen a la Ley Orgánica de Servicio Público, sino que como la servidora judicial del caso Sentencia CC 878-20-JP24 se encuentra supeditada al Código Orgánico de la Función Judicial.

Posteriormente, se tiene como finalidad el reconocer y aplicar los principios que regulan el derecho laboral, y a través de esto lograr analizar el alcance del derecho a la licencia de maternidad y establecer una base jurídica con la intención de optimizar la normativa existente, con el fin de que abarque por completo las necesidades de las trabajadoras en estado de gestación y se disminuya los casos de vulneración de derechos por omisión, por falta de norma expresa, por inexistencia de un marco jurídico aplicable, lagunas o vacíos legales.

Por lo tanto, la presente investigación genera un aporte social, ya que se basa en la verificación de la protección adecuada de los derechos de las mujeres embarazadas en el ámbito laboral. De esta manera, se busca asegurar la implementación efectiva de las disposiciones legales; contribuyendo a la revisión y actualización de políticas públicas relacionadas a la licencia de maternidad; a través de esto se hace énfasis en promover la igualdad de género en el ámbito laboral; además de servir como instrumento de respaldo para las mujeres trabajadoras que han sido afectadas por la vulneración de sus derechos durante el ejercicio de la licencia de maternidad.

Considerando el esfuerzo que ha realizado el Estado ecuatoriano a lo largo de los años, buscando mejorar las condiciones laborales para las mujeres en estado de gestación, mediante la adopción de recomendaciones y convenios de carácter internacional; la regulación de estos derechos u principios dentro de la normativa y jurisprudencia; la garantía de la inviolabilidad de derechos y la igualdad y no discriminación; a través de la adopción y aplicación de licencia de maternidad y el reconocimiento constitucional de las mujeres en estado de gestación como grupo prioritario de protección y cuidado.

Desde una perspectiva académica, el trabajo de investigación busca servir como fuente de consulta para futuras investigaciones relacionadas con el estudio de los derechos y principios que dan paso a la licencia de maternidad y sus efectos; así como para establecer dentro de la doctrina, normativa y jurisprudencia la forma en la que se desarrolla la ley ecuatoriana con respecto a la protección laboral reforzada de la mujer en estado de gestación, a través del análisis de los factores que influyen en la efectiva aplicación y desarrollo de la licencia de maternidad.

En el ámbito jurídico, es esencial realizar un análisis detallado de las normas que regulan la licencia de maternidad en Ecuador, el estudio de los principios y derechos laborales, reconocer cuáles han sido los desafíos que han impedido su aplicación efectiva en el ámbito laboral y cuáles son los beneficios que pueden obtener las mujeres en estado de gestación cuando la ley es aplicada de una forma efectiva con el fin de proteger sus intereses y derechos.

Con base a lo mencionado anteriormente, esta investigación puede contribuir al fortalecimiento de la protección y cuidado de los derechos de las mujeres en estado de gestación y de los recién nacidos en el ámbito laboral, con el fin facilitar la identificación posibles vacíos legales o errores en cuanto a la interpretación de la norma en cuanto su alcance; permitiendo así establecer reflexiones para promover la protección reforzada, la equidad e igualdad de género.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO – JURÍDICO

El marco teórico “es el producto de la revisión documental–bibliográfica, y consiste en una recopilación de ideas, posturas de autores, conceptos y definiciones, que sirven de base a la investigación por realizar” (Arias, 2012, pág. 106). En este capítulo se recogerá información pertinente a la protección de la maternidad en el ámbito laboral que se encuentra dentro de los documentos, artículos, revistas y escritos doctrinarios, normativos y jurisprudenciales; que servirá como sustento para la presente investigación.

Antecedentes de la Investigación

En este apartado se analizan investigaciones realizadas anteriormente por conocedores de la problemática, respecto a un punto que se está desarrollando; aquí se encuentran trabajos como, trabajos de integración curricular, artículos, tesis, entre otros (Arias, 2012). Con el fin de poder clasificar y posteriormente tomar información relevante de documentos pertinentes que servirán como fundamentos para la investigación que se desarrolla con respecto a la protección laboral de la mujer embarazada.

Una vez recopilada la información con respecto al estudio de la licencia de maternidad, se destacaron tres artículos científicos oportunos, ordenados del más reciente al más antiguo, como es el caso del desarrollado por Cedeño (2024), titulado “La efectividad de las normas laborales en la protección de mujeres embarazadas en la Ley Orgánica del Servicio Público del Ecuador (LOSEP) y su impacto en la prevención de la vulneración de derechos laborales”, el cual tiene como objetivo, reconocer que la LOSEP no prevé ciertos alcances jurídicos que garanticen los derechos laborales de las mujeres en estado de gestación, a través del método analítico-documental con enfoque cualitativo. Como resultado de la investigación, concluye que se presenta una violación en el derecho al trabajo en mujeres embarazadas, debido a la existencia de discriminación histórica a pesar del reconocimiento de la situación de vulnerabilidad en el que se encuentran; además hace mención de que no se han establecido

sanciones o correcciones en caso de incumplimiento, ni para reparar en caso de una vulneración de derechos.

Con base en lo anterior, la investigación expuesta brinda un aporte al presente estudio en cuanto a la ampliación de la protección efectiva de derechos laborales, mediante historia, doctrina y análisis de la normativa ecuatoriana; además se relaciona con el presente estudio debido a que ambos analizan la efectividad de la aplicación de las disposiciones normativas laborales que regulan los derechos de las mujeres trabajadoras en estado de gestación.

Asimismo, se tiene el artículo científico realizado por Montero, Romero y López (2022), titulado “Derechos laborales de las mujeres embarazadas y lactantes en Ecuador ante el despido intempestivo”, el cual se centra en analizar la condición de vulnerabilidad de las mujeres en estado de gestación ante el despido intempestivo como hecho discriminatorio, mediante el uso de un enfoque cualitativo con método de investigación exegético. Como resultado de la investigación, se demuestra que el Estado ecuatoriano ha logrado fundar bases sólidas en derecho para las mujeres trabajadoras en estado de gestación; mediante la implementación de principios como la no discriminación e igualdad, el derecho a la inamovilidad y el despido ineficaz como garantía de acceso a la justicia. De la misma manera, con respecto a la condición de vulnerabilidad de las mujeres en estado de gestación ante el despido intempestivo, concluyen que se ha visto aminorada por la acción de despido ineficaz, pero mencionan que es necesario realizar un desarrollo más amplio de la acción para poder cubrir los vacíos legales que presenta en la actualidad.

En este sentido, el aporte a la investigación antes descrita se considera de significancia para el estudio que se desarrolla, radica en una variedad de fundamentos basados en antecedentes de los derechos laborales de las mujeres embarazadas y lactantes, el desarrollo de la atención prioritaria a los grupos vulnerables en la legislación ecuatoriana, los derechos de las mujeres embarazadas y el despido intempestivo.

Seguidamente, se seleccionó el artículo científico realizado por Villarreal (2021), titulado “Análisis del derecho comparado desde la perspectiva Constitucional acerca

de licencia por maternidad en Ecuador”, el cual se centra en realizar un estudio comparado de normas legislativas en Ecuador, con respecto a la concesión de licencia materna, con normativa de otros países dentro del ámbito laboral específicamente en Colombia, Venezuela, Paraguay y España. La metodología se fundamenta en un enfoque deductivo -analítico. Durante la investigación, la autora analiza una presunta problemática en cuanto a que el tiempo establecido para la licencia por maternidad parecía ser muy poco, llegando a la conclusión de que el tiempo establecido de licencia por maternidad en Ecuador es extremadamente corto en comparación de otros países; por lo que se propone considerar una modificación en cuanto a los parámetros de la licencia de maternidad, extendiéndola a un periodo de 14 semanas como mínimo, con base a las exigencias de la Organización Internacional de Trabajo.

La investigación descrita aporta fundamentos teóricos a la presente investigación en cuanto a la descripción del alcance y elementos que componen de la licencia de maternidad, además de la duración que debería tener la licencia remunerada para garantizar el beneficio y protección de las mujeres en estado de gestación y del recién nacido.

De lo antes expuesto, se plantea la información recopilada en los artículos científicos mencionados anteriormente brinda bases doctrinarias y normativas para desarrollar y sustentar la presente investigación, cuyo fin es garantizar el ejercicio y forma de aplicación de la normativa para la protección de los derechos de la mujer en estado de gestación y el cuidado del recién nacido durante los primeros meses de vida.

Jurisprudencia

Para el desarrollo de la presente investigación es necesario revisar jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional en materia laboral referente a la protección de los derechos laborales de las mujeres en estado de gestación. En este sentido, se toma en cuenta el caso análogo al presentado dentro de la Sentencia CC 878-20-JP24, con el fin de que sirva como precedente.

Se seleccionó como vinculante la Sentencia 3-19-JP/20 y acumulados (2020), la cual fue emitida por la Corte Constitucional del Ecuador. En esta se analiza el desarrollo

de la historia del derecho, los derechos respectivos correspondientes a la protección reforzada, además del alcance de los derechos de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia en el ámbito laboral público, analizando las problemáticas con respecto a la terminación de la relación laboral. La Corte Constitucional concluye determinando que es necesario una implementación de políticas públicas, conjuntamente con la elaboración de un proyecto para la reforma de ley, que tengan como fin reforzar la incorporación del derecho al cuidado dentro del ámbito laboral, tomando en cuenta su alcance, terminación y cumplimiento; además de facilidades en cuanto al acceso y disponibilidad de espacio para las mujeres lactantes en su área de trabajo.

Asimismo, aporta un desarrollo extenso sobre la forma en la que se debería realizar la interpretación de la normativa contenida dentro de la Ley Orgánica de Servicio Público, para que se garantice el derecho al cuidado de las mujeres en estado de gestación y periodo de lactancia, además de proporcionar indicadores para verificar el ejercicio y cumplimiento de este derecho mediante la creación y aplicación de políticas públicas.

Bases Teóricas – Jurídicas

En este apartado se analizarán términos doctrinarios y normativos relacionados al derecho a la licencia de maternidad y estado de gestación, partiendo desde el concepto de maternidad como tal, siguiendo con la definición del derecho al trabajo y los principios que lo regulan en el Ecuador;

Referentes teóricos

Maternidad

Para definir este concepto, según Kurczyn (2004):

La maternidad tiene la naturaleza de un hecho jurídico, relacionado con la reproducción del ser humano, del cual surgen derechos y obligaciones y en medicina, la maternidad es la función reproductiva de la mujer que comprende la gestación y el embarazo. (pág. 121)

Mediante este extracto se toma en consideración que la maternidad no solo implica un acto biológico, sino que además es un hecho jurídico, ya que a través de esta se

manifiestan nuevos derechos y obligaciones tanto para la madre como para el empleador y a su vez, el Estado.

Bajo este precepto, la maternidad como un hecho jurídico involucra al Estado como obligado con responsabilidad legal que debe verificar y garantizar el cuidado y protección de la mujer en ámbitos sociales, culturales, educativos, laborales además de lo relacionado a temas de salud.

Derecho al trabajo

Para la definición de este derecho se toma en cuenta la establecido por Díez (2019), quien nos describe que es una:

Disciplina autónoma, en tanto aquella que abarca la relación de trabajo en dependencia, es decir, el vínculo que une a quien trabaja por cuenta ajena, prestando tareas para otro, quien resulta el dado de trabajo, de tal suerte que la relación de dependencia sería todo acto lícito, ya consista en una ejecución de obras o en una prestación de servicios, que una persona brinda a otra, quien a su vez tiene la facultad de dirigirlo, y que es remunerado. (pág. 328)

Aquí se desarrolla la importancia de la relación laboral en el trabajo, además menciona que se desarrolla por medio de figuras como la subordinación, prestación de servicios y el acatamiento de órdenes lícitas; Asimismo habla que de este derecho nacen los derechos adicionales que van de la mano con las relaciones laborales, por ejemplo, la estabilidad, la seguridad jurídica, la remuneración justa, entre otros.

Estabilidad laboral

Mediante este principio se asegura la continuación del trabajador en su empleo ya que no puede ser despedido a no ser que sea por una causa justa, ya que: “El objetivo de la estabilidad laboral es proteger el derecho al trabajo e impedir los actos arbitrarios de los empleadores” (Obregón, 2016, pág. 200). Con base a la problemática tratada en la presente investigación, este principio busca brindar protección a las mujeres en estado de gestación para salvaguardar sus derechos y no sean despidas arbitrariamente de su lugar de trabajo por la condición de embarazo.

Principio de igualdad y no discriminación

Con respecto a este principio, Kurczyn (2004) hace referencia a que: “La igualdad laboral puede explicarse en tres modalidades que ocurren en la práctica: a) igualdad de oportunidades, b) igualdad de trato, y c) igualdad en la valoración del trabajo y en la remuneración” (pág. 50). Este principio va de la mano con la prohibición de un trato diferenciado, ya que todos debemos ser tratados por igual sin importar nuestras creencias, identidad, físico, forma de ser, pensamientos, entre otros; además, como detalla la autora, este principio tiene un espectro más amplio para garantizar todas formas el respeto al derecho igualdad y no discriminación en el ámbito laboral existen aún más modalidades en las cuales se puede dividir al principio de y todas estas den ser garantizadas.

El principio de igualdad y no discriminación se puede ver vulnerado cuando no se toma en cuenta las condiciones diferentes que necesita una persona para ser tratado por igual, según Kurczyn (2004):

Discriminar es alterar la igualdad; incumplir o violar los derechos, que en este caso circunscriben a los derivados de una condición fisiológica, la maternidad. Por ser una función sexual, esta clase de discriminación debe considerarse sexual, ya que solo se causa en virtud de las condiciones biológicas del sexo femenino. (pág. 145)

En este sentido si no se toman en consideración las necesidades y facilidades que deben otorgar los empleadores a las mujeres en estado de gestación dentro de sus áreas de trabajo para poder continuar hasta que comience el periodo de descanso de las mujeres embarazadas; se podría configurar como una discriminación sexual, ya que las mujeres en estado de gestación, aparte de ser un grupo de atención prioritaria, es un grupo vulnerable, por lo cual requieren mayor cuidado y protección durante esta etapa reproductiva.

Mediante la aplicación efectiva del principio de igualdad y no discriminación se busca garantizar que las mujeres trabajadoras puedan ejercer su derecho reproductivo, derecho al trabajo y a la realización personal en igualdad de condiciones y no sufran ningún tipo de discriminación en el ámbito laboral por razón de su condición de embarazo o durante la maternidad. Este principio es fundamental para el correcto ejercicio de los derechos y de cuidado de la mujer con licencia de maternidad, ya que

de esta manera se protegen sus derechos y se garantiza la igualdad en el ámbito laboral.

Principio Tutelar (Protectorio)

Para un mejor entendimiento, Díez (2019) define al principio tutelar como aquel en el que:

La protección del trabajador constituye la esencia del derecho laboral, y ella se concreta en el reconocimiento de una desigualdad jurídica a favor del dependiente, es decir, un trato discriminatorio positivo hacia el empleado, con el objeto de compensar la desigualdad económica que habitualmente se verifica en cabeza del empresario. (pág. 340)

De esta forma el autor da a conocer que este principio es fundamental para amparar los derechos del trabajador quien se encuentra en desventaja por la subordinación, a través de medidas de acción afirmativas, busca brindar una mayor protección con el fin de garantizar igualdad de condiciones entre empleador y empleado, evitando abusos o actuaciones arbitrarias.

Principio de favorabilidad

Este principio forma parte del principio tutelar y se considera una regla de interpretación, Páez (2019) menciona que “en caso de conflicto de aplicación de dos o más normas será aplicada aquella que más favorezca al trabajador” (pág. 37). A través de este principio se busca es una protección especial adicional para el trabajador, de manera que se le utilice la norma más favorable para garantizar el bienestar del mismo.

Principio de Progresividad

Este principio va de la mano con el principio de irretroactividad y la vulneración a este, es determinado por Toledo (2011) mencionando que: “Constituiría afectación de este principio la expedición de alguna medida legislativa tendiente a retrotraer o menoscabar un derecho ya reconocido o desmejorar una situación jurídica favorable al trabajador pues se estaría afectando derechos fundamentales” (pág. 3). Por lo contenido en este principio se puede determinar que es imposible retrotraer un derecho que ya ha sido adquirido o reconocido anteriormente; en este caso haciendo

referencia al derecho a la licencia de maternidad otorgado a la mujer trabajadora por su condición de embarazo, ya que en el caso de que se llegase a presentar esta situación significaría una violación directa a estos principios fundamentales que rigen el derecho laboral.

Principio de Irrenunciabilidad de derechos

La irrenunciabilidad de derechos es un principio mediante el cual se evitan las “renuncias hechas por el trabajador en su propio perjuicio, presumiblemente forzado por la situación preeminente que ocupa el empleador en la vida social” (Páez, 2019, pág. 43). Dentro del ámbito laboral, por medio de este principio se busca garantizar a los trabajadores su estabilidad laboral además de brindar un refuerzo ante la obligación de toma de decisiones que puedan resultar desfavorables o vulneradoras de sus derechos.

Protección laboral reforzada

La Corte Constitucional del Ecuador brinda una definición de la protección diferenciada en el ámbito laboral específicamente para las mujeres en estado de gestación:

La protección especial significa que las mujeres durante su embarazo, parto, postparto y periodo de lactancia deben ser atendidas en función de sus necesidades específicas, sin que este hecho signifique que las mujeres no tengan capacidad para ejercer sus derechos con autonomía. Esta protección se da frente a la desventaja en la que esta condición las pone frente a los hombres dentro de un sistema patriarcal. No solo 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. (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 20)

En este contexto, la protección laboral es indispensable para garantizar los derechos de las mujeres en estado de gestación en todos los ámbitos, debido a que ellas deben tener atenciones prioritarias y especializadas acorde al cuidado de su condición, mediante esta protección se facilita la superación de cualquier vulneración, dificultad u obstáculo que se pueda presentar durante y después del embarazo.

Referentes Normativas

Derecho al trabajo

Para comprender que es el derecho al trabajo, de toma en cuenta la Constitución de la República de Ecuador (2008), la cual define el derecho al trabajo en el artículo 33 de la siguiente manera:

El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

Este artículo define el derecho al trabajo como un derecho sistemático, ya que a raíz de este surgen nuevos derechos que va de la mano como a la alimentación, salud, seguridad, dignidad, estabilidad, entre otros; además es indispensable que este derecho sea ejercido en buenas condiciones ya que este es representa la base económica que sustenta la vida y la realización de cada individuo.

Por otra parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), establece en el artículo 23 que:

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo; 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual; 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social; 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Mediante este extracto se demuestra que el derecho al trabajo es fundamental para el desarrollo económico y social de las personas y busca el bienestar de las mismas, asimismo que tiene que garantizarse las condiciones óptimas y reconocerse remuneraciones de acuerdo al esfuerzo físico y mental que este trabajo implique. En el caso de la mujer en estado de gestación y periodo de lactancia con respecto al derecho al trabajo, es importante establecer además garantías de estabilidad laboral, igualdad de condiciones y no discriminación.

Estabilidad laboral

El principio de estabilidad laboral se encuentra presente en la normativa que regula las relaciones laborales, y se garantiza principalmente dentro de lo establecido en el artículo 332 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), donde se ve a la estabilidad como una protección del respeto a los derechos reproductivos:

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.

Este artículo es imprescindible para el estudio y análisis de los derechos de las mujeres en estado de gestación ya que habla sobre la mejora de condiciones en el área de trabajo y búsqueda de beneficios para garantizar el cuidado durante el embarazo y la maternidad; además prohíbe estrictamente el despido de la mujer por condición de embarazo.

Licencia de maternidad

El artículo 27 de la Ley Orgánica del Servicio Público del Ecuador (2010) establece que:

Toda servidora o servidor público tendrá derecho a gozar de licencia con remuneración en los siguientes casos: (...) c) Por maternidad, toda servidora pública tiene derecho a una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hija o hijo; en caso de nacimiento múltiple el plazo se extenderá por diez días adicionales. La ausencia se justificará mediante la presentación del certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y, a falta de éste, por otro profesional de los centros de salud pública. En dicho certificado se hará constar la fecha probable del parto o en la que tal hecho se produjo.

Lo que significa que el derecho a la licencia de maternidad está compuesto por un periodo de tiempo remunerado que tiene como fin brindar reposo para la mujer en estado de gestación y que además su ejercicio está condicionado ya que se requiere la presentación de un certificado para poder acceder a este derecho a la licencia.

Con respecto a la configuración del derecho a la licencia de maternidad, se puede decir que significa un gran avance para la protección de los derechos de las mujeres trabajadoras en estado de gestación; sin embargo se podría tomar en consideración una extensión del tiempo de 12 semanas, ya que lo recomendado en los convenios más recientes emitidos por la Organización Internacional del Trabajo es de la duración de 15 semanas como mínimo, con el fin de brindar más tiempo y cuidado de la madre con el recién nacido.

Principio de protección especial a grupos vulnerables

Este principio se encuentra establecido dentro de la Constitución de la República de Ecuador (2008), artículo 35, donde menciona lo siguiente:

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.

A través de este principio constitucional, el Estado asegura a las mujeres embarazadas y periodo de lactancia una protección especial, acciones y servicios de salud. Por medio de este artículo se demuestra que es deber del Estado ecuatoriano brindar protección y velar por los derechos de los ciudadanos, en especial cuando pertenecen a grupos de atención prioritaria.

Periodo de lactancia

Para la regulación de la garantía de los derechos a la salud, cuidado y alimentación del recién nacido y a su vez los derechos de las mujeres en estado de gestación, el Estado ecuatoriano plantea la disposición de que los empleadores brinde facilidades necesarias para después del parto y durante periodo de lactancia (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Durante este periodo, el Estado determina que:

Art. 155.- Guardería infantil y lactancia.- En las empresas permanentes de trabajo que cuenten con cincuenta o más trabajadores, el empleador establecerá anexo o próximo a la empresa, o centro de trabajo, un servicio de guardería infantil para la atención de los hijos de éstos, suministrando gratuitamente atención, alimentación, local e implementos para este servicio. Las empresas que no puedan cumplir esta obligación directamente, podrán unirse con otras empresas o contratar con terceros para prestar este servicio. Durante los doce (12) meses posteriores al parto, la jornada de la madre lactante durará seis (6) horas, de conformidad con la necesidad de la beneficiaria. (Código del Trabajo, 2005)

Lo que demuestra que, se deben atender las necesidades de la madre por medio de la mejora de condiciones y a través del establecimiento de la jornada lactante para el cuidado del recién nacido a razón del periodo de lactancia, se garantiza los derechos de salud, alimentación, protección y cuidado, tanto del recién nacido como de la madre; siendo así un avance fundamental para la regulación del derecho a la protección laboral reforzada.

Principio de igualdad y no discriminación

Para comprender este principio se debe tomar en cuenta que según la Constitución de la República del Ecuador (2008), establece en el artículo 11 que:

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.

Este artículo constitucional busca acaparar el principio de igualdad detallando todos los ámbitos en los que se puede presentar la discriminación, con el fin de extender el alcance de este derecho. Mediante este artículo el Estado Ecuatoriano garantiza el respeto, trato igualitario y la no discriminación, estableciendo además una sanción para efectivizar el cumplimiento del mismo.

Principio Tutelar (Protectorio)

A través de este principio se genera una condición de discriminación positiva; la cual hace una distinción necesaria para reconocer los derechos de personas más vulnerables, según la Constitución de la República del Ecuador (2008), artículo 11, numeral 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.

Por medio de este artículo, el Estado manifiesta que son necesarias la creación de situaciones equitativas para generar condiciones iguales, además de la prohibición de tratos desiguales en todos los ámbitos, la cual es asegurada por la imposición de sanciones en el caso de que se presenten casos de discriminación.

Principio de favorabilidad

Para el desarrollo de este principio, según la Constitución de la República del Ecuador (2008), en el artículo 326 establece:

El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: 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.

Por lo tanto, este principio tiene la necesidad de proteger al trabajador, brindándole la opción que menos lesión le cause o la situación en la que más se vea beneficiado. A través del principio de favorabilidad se protege primordialmente los derechos de las mujeres con licencia de maternidad y lactancia, ya que, en caso de duda, se debe interpretar y aplicar la más favorable para la trabajadora.

Principio de Irrenunciabilidad de derechos

El Código de Trabajo (2005), en su artículo 4, establece: “Irrenunciabilidad de derechos. - Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario”. Lo que demuestra que tanto los derechos inherentes como los derechos adquiridos de los trabajadores son irrenunciables, y no se puede contradecir bajo ningún concepto.

Con la ayuda de este principio fundamental se busca garantizar que los trabajadores no puedan ser obligados a renunciar a sus derechos y beneficios, en el caso de la mujer en estado de gestación, el derecho al trabajo, licencia de maternidad o período de lactancia.

Protección Laboral Reforzada

El principio de protección laboral reforzada se ve expreso dentro de la Constitución de la República del Ecuador (2008), específicamente en el numeral 3 del artículo 43 establece que:

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. 2. La gratuidad de los servicios de salud materna. 3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto. 4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia.

Mediante este enunciado, el Estado prioriza la atención para las mujeres en estado de gestación además de proteger la salud e integridad tanto de la madre como del recién nacido en diferentes ámbitos. De igual manera en la normativa mencionada, en el artículo 341 establece a la protección de los derechos de manera más generalizada:

Art. 341.- El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En esta parte se destaca la protección y garantía del ejercicio de derechos constitucionales y principios que rigen los mismos, de la misma manera enfatiza la importancia de cuidado especial para grupos vulnerables y de atención prioritaria. Asimismo, a través de estos artículos el Estado se compromete a garantizar la protección de los derechos de la mujer en estado de gestación además de asegurar su estabilidad en el ámbito laboral y el acceso a servicios de salud gratuitos.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

Este capítulo incluye “el tipo o los tipos de investigación, las técnicas y los instrumentos que serán utilizados para llevar a cabo la indagación. Es el “cómo” se realizará el estudio para responder al problema” (Arias, 2016, pág. 110). Para ello se seleccionarán métodos que faciliten la obtención de información relevante en cuanto a la mujer en estado de gestación, el derecho a la licencia de maternidad y su alcance en el ámbito laboral en Ecuador.

Naturaleza de la investigación

La presente investigación se cimienta en el paradigma jurídico metodológico dogmático, el cual es definido por Abásolo (2023) como el método que “persigue la elaboración, comprensión y exposición de conceptos, como resultado de aplicar razonamientos deductivos e inductivos sobre la pluralidad de manifestaciones normativas más o menos anárquicas que integran los ordenamientos vigentes” (pág. 48). Por medio de la dogmática se puede comprender e interpretar de mejor manera las normas y reglas, debido a que gracias al análisis documental se descubren principios fundamentales que se pueden aplicar de manera universal, y a su vez, la forma en la que se emplean para la resolución de conflictos; de la misma manera sucede con el análisis de casos análogos, ya que esto contribuye al descubrimiento de posibles inconsistencias en cuanto a la efectividad del empleo de la normativa vigente.

De la misma manera, la investigación desarrollada se postula en el paradigma metodológico interpretativo, debido a que:

El paradigma interpretativo sigue una lógica inductiva que busca en la realidad natural de los sujetos el significado que le otorgan a los hechos investigados. El proceso de investigación no se produce de modo lineal, sino circular, se reformula constantemente al dictado de las nuevas aportaciones que surgen como resultado de la interacción con la realidad. (García, 2013, pág. 146)

Es por ello que para realizar una efectiva interpretación es necesario efectuar el análisis respectivo de cada una de las fuentes consideradas para la presente investigación, además del contexto social en que se desarrolla.

De igual forma, la investigación que se lleva a cabo ha seleccionado el uso del enfoque cualitativo, mismo que es definido por Clavijo, Guerra y Yáñez (2014) como:

La estrategia metodológica cualitativa tiene como objetivo principal la descripción de las cualidades de un fenómeno, es decir, va más allá de la enumeración de características o factores asociados al fenómeno; no se trata de probar o de medir en qué grado una cierta cualidad se encuentra en un cierto acontecimiento dado, sino de descubrir tantas cualidades como sea posible; por ello se refiere a la comprensión profunda del objeto de estudio en lugar de exactitud. (pág. 29)

Por medio del enfoque cualitativo se puede comprender de mejor manera el fenómeno de estudio, ya que se analiza e interpreta los documentos y a su vez encontrar la información necesaria para poder desarrollar el análisis de la información que permitirá comprender el tema que se aborda en el estudio.

El diseño de la investigación se encuentra enmarcado en el ámbito del derecho por lo tanto se presenta a través de la hermenéutica jurídica, la cual se define, según Abásolo (2023):

En ella el investigador debe entrar en estrecho contacto con las noticias reunidas, a los efectos de ponderar, ordenar y presentar, con sentido crítico y visión de conjunto, qué se hizo, quién lo hizo, dónde se hizo, bajo qué condiciones se hizo, y cómo se hizo. Vale decir que las noticias recabadas, y hasta entonces más o menos indiferenciadas, se someten a un tamiz que apunta, en lo principal, a la identificación de las corrientes de pensamiento, y a la jerarquización de sus aportes e innovaciones. (pág. 83)

En este contexto, por medio de la aplicación de la hermenéutica jurídica, se logra una mejor comprensión e interpretación del fenómeno de estudio, así como del sentido de las normas que regulan el alcance del derecho a la licencia de maternidad en el Ecuador.

Unidades de Análisis

Utilizadas como fuentes de investigación para el desarrollo del presente trabajo, las unidades de análisis son descritas por Verd y Lozares (2016) como:

En los enfoques cualitativos se trabaja con un pequeño número de unidades (o incluso con una sola) con el objetivo de analizar un gran volumen de información para cada unidad seleccionada.

Esta mayor información permite obtener una descripción rica de los hechos y fenómenos estudiados y, por lo tanto, un análisis detallado de los mecanismos y procesos causales que se sitúan en la base de dichos fenómenos. (pág. 27)

Mediante el uso de las unidades de análisis se facilita el estudio del problema planteado, además de la búsqueda en cuanto a la información relevante y datos necesarios que pueden existir dentro de la normativa, jurisprudencia, doctrina, entre otros.

Conforme a lo expuesto anteriormente, las unidades de análisis de la presente investigación corresponden a diferentes documentos que aportaron la información necesaria para desarrollar los objetivos planteados en el estudio, como lo son:

Instrumentos internacionales:

- Convenio sobre la protección de la maternidad (1952).
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979)
- Convenio OIT 183 (2000).

Normativa Ecuatoriana:

- Constitución de la República del Ecuador (2008).
- Código de Trabajo (2005).
- Ley Orgánica de Servicio Público (2010).
- Código Orgánico de la Función Judicial (2009).
- Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público (2011).

Jurisprudencia

- Sentencia 3-19-JP/20 y acumulados (2020), emitida por la Corte Constitucional del Ecuador.

Doctrina

- Díez, M. (2019). Los principios del Derecho Laboral.
- Kurczyn, P. (2004). Acoso sexual y discriminación por maternidad en el trabajo.
- Obregón, T. (2016). Estabilidad Laboral No es Sinónimo de Reposición.

- Páez, A. (2019). Principios del Derecho del Trabajo.
- Toledo, O. (2011). El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral.

Técnica de recolección de información

La técnica de recolección de información es definida por Clavijo, Guerra y Yáñez (2014), mencionando que:

En la Investigación Jurídica la recolección de datos es el proceso ordenado y sistematizado mediante el cual se obtiene información empírica que permita la medición de las variables en las unidades de análisis, a fin de obtener los datos necesarios para el estudio del problema o aspecto de la realidad social motivo de investigación. (pág. 56)

Con la ayuda de la técnica de recolección, se busca documentación relevante que brinde fuentes confiables para enriquecer el desarrollo de la problemática que es objeto de investigación en el presente estudio.

De la misma manera, se utiliza la revisión documental, la cual “implica utilizar como datos significativos, hechos o circunstancias registradas en algún soporte material o digital, por la cual se revisan textos jurídicos ya existentes sobre un tema o problema determinado” (Witker, 2021, pág. 11). De este modo se consigue que la información recopilada de documentos normativos, jurisprudencia y doctrina, sea adecuada para lograr la resolución de la problemática planteada, y de esta manera se logre verificar el cumplimiento de los objetivos planteados inicialmente.

Para el desarrollo de la investigación es necesaria la ficha de registro con el fin de proyectar los documentos analizados y su contenido específico.

Cuadro #1

Documento	Análisis

Técnica de análisis de la información

En la presente investigación se utiliza la técnica de recopilación y análisis de datos documentales provenientes de la normativa, jurisprudencia y doctrina; referente a la protección laboral de las mujeres en estado de gestación en Ecuador.

Según Clavijo, Guerra y Yáñez (2014) “una secuencia lógica impone que la investigación se inicia con la recopilación de la información para pasar posteriormente al análisis de la misma” (pág. 36). Para la realización del análisis de información se utilizará la técnica denominada triangulación, mediante la cual “se busca descubrir nuevos elementos de un objeto ya analizado, aumentar su estándar de precisión y corroborar su consistencia” (Ruiz, 2012, pág. 332). En esta técnica se hace una recopilación de documentos jurídicos que contengan normas, doctrina y jurisprudencia necesaria para desarrollar un análisis. del alcance de la licencia de maternidad en la legislación ecuatoriana, para después clasificarlos, descartar los no pertinentes y profundizar en la información relevante en el tema a tratar durante la investigación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

En este capítulo se realiza un análisis de la información relevante obtenida tras un proceso exhaustivo de selección, partiendo desde la recolección, seguida por la interpretación de las misma, de manera que se utilicen para sustentar los argumentos iniciales y se reflejen resultados que cumplan los objetivos planteados y brinden la contestación a la pregunta principal, la cual consiste en analizar la protección laboral reforzada y el alcance de la licencia de maternidad en Ecuador.

Configuración del Derecho a la Licencia de Maternidad

A lo largo de la historia la mujer ha luchado insaciablemente por hacer respetar sus derechos y ser considerada como una persona independiente sin estar bajo la sombra del hombre. Es gracias a esto que poco a poco se ha ido abriendo espacio en la sociedad, implementando derechos y principios en los que antes a la mujer no se tomaba en cuenta como por ejemplo el derecho a la igualdad, al desarrollo personal, educación, trabajo, a las decisiones libres e informadas, entre otros.

Lo que se ha buscado es que la mujer deje de ser vista en sociedad como el sexo débil, destinada a ejercer roles como ama de casa, cuidadora de hijos o únicamente vista con fines reproductivos. Es gracias al constante esfuerzo, que se han creado convenios en el ámbito internacional como por ejemplo la “Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer” CEDAW, creado por la Organización de las Naciones Unidas y aprobado en 1979, cuyo eje principal es la búsqueda de igualdad de derechos mediante la adopción de medidas acordadas dentro de un convenio general por parte de los Estados, siendo ratificado por Ecuador en 1981.

El convenio anteriormente mencionado, además de establecer medidas para erradicar la discriminación de la mujer, brinda un contexto para resaltar la importancia de la mujer en la vida en sociedad, de la necesidad de resguardar los derechos de cuidado

y protección especial que debe recibir la mujer durante el periodo de embarazo y maternidad, refiriéndose a esta situación de la siguiente manera:

Teniendo presentes el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, hasta ahora no plenamente reconocido, la importancia social de la maternidad y la función tanto del padre como de la madre en la familia y en la educación de los hijos, y conscientes de que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación, sino que la educación de los niños exige la responsabilidad compartida entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto. (Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979)

En este aspecto, la Organización de las Naciones Unidas brinda una perspectiva en la cual hace ver a la mujer como centro de la sociedad, ya que es la encargada de la reproducción, cuidado y crianza de los hijos; asimismo ratifica que la condición de embarazo no debe ser causal de discriminación en ningún ámbito, sino que más bien el desarrollo, cuidado y protección de los hijos es una responsabilidad compartida con el hombre, con la sociedad y el Estado.

Dentro del mismo convenio en el artículo 11, con el fin de proteger a la mujer durante el embarazo y maternidad, desarrolla normativa con respecto al respeto y garantía de los derechos de la mujer y la maternidad en la esfera laboral. En este apartado se establecen principios fundamentales que componen el derecho al trabajo como lo son: la igualdad de remuneración, condiciones seguras, salud, seguridad social, estabilidad, entre otros; además de determinar medidas para poder hacer posible la garantía de ejercicio de los derechos antes mencionados:

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; b) Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales; c) Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños; d) Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella. (Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979)

Las Organizaciones Internacionales buscan erradicar la discriminación o actos arbitrarios que puedan afectar a la mujer en estado de gestación; mediante sanciones, medidas preventivas como la prohibición del despido intempestivo. Asimismo, recomienda implementar licencias de maternidad para generar condiciones que puedan llegar a ser beneficiosas para la mujer trabajadora, y a su vez garanticen los

derechos laborales de las mismas. Mediante la práctica de las disposiciones y ordenanzas observadas en el presente convenio, los Estados parte podrían acatar las normas establecidas si es que las consideran necesarias o guiarse en estas disposiciones para promover la creación de normas que fortalezca a la garantía de la protección reforzada y cuidado especial para la mujer durante el embarazo parto y posparto.

En la historia del Ecuador, se reconocieron por primera vez los derechos de la mujer trabajadora en condición de embarazo en la Constitución Política de la República del Ecuador de 1945, cuyo artículo 148, se estableció lo siguiente:

ñ) Protégese especialmente a la madre trabajadora. A la mujer grávida no se la puede separar de su trabajo ni se le exigirán, en el lapso que fije la ley, actividades que requieran considerables esfuerzos físicos. La ley señalará los períodos anterior y posterior al parto en los que aquélla gozará de descanso forzoso y remunerado, sin perder ninguno de los derechos nacidos de su contrato de trabajo. Mientras dure la lactancia, se le concederá el tiempo necesario para alimentar normalmente a su hijo.

A través de esta disposición, el Estado brindó una base para el desarrollo de normativa, aplicación y el ejercicio de los derechos de la mujer embarazada; por lo que se hace énfasis en la importancia de la protección especial de la madre en el aspecto laboral, siendo esto esencial para garantizar la prohibición de despido por condición de embarazo y a su vez el ejercicio del resto de derechos conexos como estabilidad, alimentación, entre otros.

Adicionalmente hace sugerencias con respecto a medidas que se pueden tomar con el fin de resguardar los derechos a la salud y cuidado tanto de la mujer como del bebé, señalando que el periodo de descanso remunerado es imprescindible, destacando que este reposo no puede significar una causal para la pérdida de otros derechos laborales adquiridos inicialmente por medio del contrato de trabajo. En la última parte de este artículo se establece la existencia de un momento designado para la lactancia, aclarando que este periodo tiene como fin asegurar la alimentación y cuidado del bebé.

A partir de esta normativa, dentro del país se han ido adoptando, emitiendo y reformando artículos constantemente, con el fin de asegurar la protección de derechos de las mujeres en condición de embarazo, además de brindar beneficios y cubrir las

necesidades durante la maternidad. Por ejemplo, el reconocimiento de la mujer en estado de gestación como parte de los grupos vulnerables en la Constitución Política de la República del Ecuador (1998), artículo 47: “En el ámbito público y privado recibirán atención prioritaria, preferente y especializada los niños y adolescentes, las mujeres embarazadas, las personas con discapacidad, las que adolecen de enfermedades catastróficas de alta complejidad y las de la tercera edad”. Al categorizar a la mujer embarazada dentro de este grupo vulnerable, el Estado tiene la obligación de asegurar que se brinde una atención diferenciada e inmediata, acorde a las necesidades que se presentan o se pueden llegar a presentar durante la condición de embarazo.

Actualmente, se cataloga a la mujer embarazada como parte de los grupos de atención prioritaria debido a su condición de vulnerabilidad (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Por medio de esta declaración el Estado tiene la responsabilidad legal de garantizar y precautelar la protección, el cuidado y pleno ejercicio de los derechos de manera directa e inmediata; como lo es el derecho a la vida, igualdad, intimidad, salud, reproducción, trabajo, a la licencia de maternidad, licencia de lactancia, la protección laboral, entre otros.

El Estado además debe de asegurar que las mujeres en condición de embarazo puedan vivir esta etapa tranquilas, sin el temor de que puedan ser discriminadas, como sucede por ejemplo en el ámbito laboral, aquí muchas mujeres no consiguen trabajo debido a que los empleadores no las contratan porque “se embarazan” o “significan una pérdida para la producción de una empresa”, debido a la obligación que tiene de otorgarle un descanso remunerado y los permisos que generalmente se requieren cuando están en condición de embarazo o en periodo de lactancia.

Continuando con lo anterior, el Estado ecuatoriano ha desarrollado normativa referente a la no discriminación y protección de la mujer en el ámbito laboral, siendo un ejemplo el artículo 43 de la Constitución, el cual menciona: “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” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). Mediante el principio de igualdad y

no discriminación en la norma suprema es indispensable para garantizar el ejercicio de otros derechos de la mujer, por ende, es esencial la participación del Estado para brindar protección y promocionar los derechos, de manera que se asegure el respeto de los mismos, evitando que cualquier tipo de actos discriminatorios se presenten, en ningún espacio, bajo ninguna circunstancia, por ninguna razón.

El Estado debe velar para que en la condición de embarazo no restrinja a las mujeres el ejercicio de otros derechos, por ejemplo, el ejercicio del derecho al trabajo, definido en la constitución como:

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Este derecho es visto como un derecho primordial y la vulneración a este derecho puede acarrear también la vulneración de varios derechos relacionados como la vida digna, alimentación, salud o en este caso el bienestar de la madre y su recién nacido, ya que rige sobre muchos ámbitos en la vida cotidiana. Es por ello que tanto las organizaciones internacionales como las nacionales han hecho énfasis en brindar recomendaciones y obligaciones que se pueden implementar en la normativa vigente de cada país.

Hablando específicamente de los derechos de la mujer en estado de gestación y durante la maternidad, el artículo menciona que el derecho al trabajo no debe verse condicionado por la realización personal; es por ello que durante el embarazo y después de este, se puede y se debería seguir garantizando el derecho al trabajo y la estabilidad laboral de manera que se asegure la protección, cuidado y métodos que beneficien a su condición.

Con base en lo anterior, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) en el artículo 11 literal f menciona que se deben adoptar medidas donde a la mujer se le garantice: “El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción”. En este espacio se observa la necesidad de proteger los

derechos de la mujer, sobre todo durante la función de reproducción, dando como resultado la exigencia de la adopción de las licencias de maternidad y lactancia.

Asimismo, dentro de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) en el artículo 12 menciona algunas medidas para asegurar el derecho al trabajo a las mujeres en estado de gestación, donde se establece lo siguiente:

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; b) Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales; c) Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños; d) Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.

Por medio de este convenio se incita a los estados a ser partícipes en cuanto a la adopción de medidas, recomendaciones y sanciones, en el caso de despido ineficaz. con el fin de prevenir o cesar la vulneración de derechos, asegurar que existan condiciones iguales, se garantice la aplicación con miras de proteger a la mujer en estado de gestación como parte de un grupo vulnerable y se distribuyan de mejor manera las obligaciones familiares y los compromisos laborales.

En la jurisprudencia se expone manera similar el derecho al trabajo en mujeres embarazadas, dentro de la Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados (2020), la Corte Constitucional menciona que:

En el caso de las mujeres en el trabajo, tienen derecho al acceso y a la permanencia, como cualquier otro trabajador sin que se deba considerar la situación de embarazo o lactancia; al mismo tiempo, las mujeres tienen derecho a que se considere su situación de embarazo o lactancia y tener, mediante la protección especial, un trato diferenciado al resto de trabajadores, que se manifestará, entre otros, en el ejercicio del derecho al cuidado. (pág. 18 y19)

En este extracto la Corte aclara que se debe interpretar que el ejercicio del derecho al trabajo se debe realizar de manera que este sea beneficioso y provea condiciones adecuadas para que la mujer pueda desarrollarlo estando en estado de gestación. Adicionalmente recomienda la promoción de actuaciones y políticas dentro del ámbito laboral de manera que favorezcan al derecho al cuidado tanto de la madre como del

hijo; entre ellas las facilidades para la recuperación de la madre después del embarazo y el cuidado durante el periodo de lactancia del recién nacido.

En cuanto al derecho a la salud, el Estado de igual manera, es el encargado de garantizar el acceso gratuito a la salud, sobre todo durante el embarazo y la maternidad, para ello la Constitución de la República del Ecuador (2008) hace referencia a que: “Art. 363.- El Estado será responsable de: 6. Asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto”. A través de este artículo se detalla la actuación que deben tener distintas instituciones estatales en el área de salud de manera que se pueda garantizar el cuidado de la salud y protección de la vida de la madre; conjuntamente con los derechos del recién nacido.

Dentro de la normativa ecuatoriana, se ha configurado a la licencia de maternidad como un derecho otorgado a la mujer trabajadora, siendo para el ámbito público a través de la Ley Orgánica de Servicio Público (2010), la cual establece que:

Art. 27.- Licencias con remuneración.- Toda servidora o servidor público tendrá derecho a gozar de licencia con remuneración en los siguientes casos:(...) c) Por maternidad, toda servidora pública tiene derecho a una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hija o hijo; en caso de nacimiento múltiple el plazo se extenderá por diez días adicionales. La ausencia se justificará mediante la presentación del certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y, a falta de éste, por otro profesional de los centros de salud pública. En dicho certificado se hará constar la fecha probable del parto o en la que tal hecho se produjo.

Y de la misma manera en el ámbito privado establecido en el Código de Trabajo (2005), como:

Art. 152.- Toda mujer trabajadora tiene derecho a una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hija o hijo; en caso de nacimientos múltiples el plazo se extiende por diez días adicionales. La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional; certificado en el que debe constar la fecha probable del parto o la fecha en que tal hecho se ha producido.

Los dos artículos determinan de formas similares la existencia del derecho a la licencia de maternidad, junto con la obligación de un periodo de descanso remunerado por una duración de doce semanas y la necesidad de presentar el certificado médico con el fin de justificarlo.

Elementos que configuran la Licencia de Maternidad

La licencia de maternidad es un beneficio de ley que tiene como finalidad asegurar que la mujer en estado de gestación se encuentre protegida ante cualquier suceso que pueda vulnerar sus derechos dentro del ámbito laboral, por ejemplo, en el caso del embarazo en mujeres que realizan trabajos donde se requiere mucho uso de la fuerza o que tienen largas jornadas de trabajo, al otorgarles la licencia de maternidad establecida en la normativa ecuatoriana referente al ámbito laboral se les reconoce un periodo de descanso remunerado de 12 semanas para proteger el desarrollo del bebé, adicionalmente para que la mujer pueda reposar y de esta manera se garantice el cuidado de ambos durante la etapa de gestación y después de esta.

A través de la licencia de maternidad se puede amparar el derecho al descanso, la alimentación, el cuidado y la protección tanto de la madre como del hijo; al acogerse a la licencia se pretende que la mujer en el periodo de embarazo o maternidad pueda vivir esta etapa de realización personal como una etapa tranquila, en la cual se pueda formar y reforzar la relación madre e hijo; todo esto sin tener que pensar acerca de una posible falta de ingresos económicos o a ser despedida de su trabajo por su inasistencia debido al tiempo de incapacidad.

La presente sección se centrará en la descripción de los elementos que configuran la licencia de maternidad; sujetos de derecho, sujetos obligados, duración, periodo de descanso remunerado, licencia post natal obligatoria.

Como sujetos de derechos se puede distinguir a la mujer trabajadora con condición de estado de gestación y al hijo o hija recién nacido; siendo en este caso los protegidos y beneficiados por la licencia. Para el desarrollo de los sujetos obligados, se reconoce a los empleadores, personal de talento humano y trabajadores en general, como los sujetos comprometidos directamente al cuidado y protección de la mujer embarazada, seguidos por la participación del Estado como garantista del cumplimiento (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020).

Con respecto a la duración, en el caso de Ecuador esta tiene una composición de 12 semanas, debido a que el Estado se encuentra suscrito y ratificado al (C103) Convenio sobre la protección de la maternidad (1952), emitido por la Organización Internacional del Trabajo, dentro del artículo 3 se establece que las licencias de maternidad, se constituyen de la siguiente manera: “2. La duración de este descanso será de doce semanas por lo menos; una parte de este descanso será tomada obligatoriamente después del parto”. En la normativa ecuatoriana referente a materia laboral se hace una distinción debido a la forma de distribución de las semanas de reposo.

La distinción mencionada se debe a que la duración de este periodo de descanso con remuneración se encuentra establecido de diferente manera tanto en el Código de Trabajo en el ámbito privado, la Ley Orgánica del Servicio Público en el ámbito público, Reglamento general a la Ley Orgánica del Servicio Público y el Código Orgánico de la Función Judicial; cada uno cuenta con particularidades en cuanto a la forma de la distribución del tiempo del descanso; ya sea por 12 semanas después del alumbramiento, o dos semanas antes de dar a luz y 10 semanas después de este; cabe recalcar que en cualquiera de estas normativas se exige la presentación del informe médico avalado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social como requisito para el otorgamiento de la licencia y por ende el reposo respectivo.

Con el fin de ampliar el desarrollo del análisis de la duración como elemento que compone la licencia de maternidad, se toma en cuenta lo contenido en la normativa internacional más reciente en el ámbito laboral, realizada por el máximo órgano en materia laboral, la Organización Internacional del Trabajo, la cual establece en el C183 - Convenio sobre la protección de la maternidad (2000), artículo 4 el contenido de la licencia de maternidad aclarando que:

1. Toda mujer a la que se aplique el presente Convenio tendrá derecho, mediante presentación de un certificado médico o de cualquier otro certificado apropiado, según lo determinen la legislación y la práctica nacionales, en el que se indique la fecha presunta del parto, a una licencia de maternidad de una duración de al menos catorce semanas.
2. Todo Miembro deberá indicar en una declaración anexa a su ratificación del presente Convenio la duración de la licencia antes mencionada.
3. Todo Miembro podrá notificar posteriormente al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, mediante otra declaración, que extiende la duración de la licencia de maternidad.
4. Teniendo debidamente en cuenta la necesidad de proteger la salud de la madre y del hijo, la licencia de maternidad incluirá un período de seis semanas de licencia obligatoria posterior al parto, a menos que se acuerde de otra forma a nivel nacional por los gobiernos y las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores.
5. El período prenatal de la

licencia de maternidad deberá prolongarse por un período equivalente al transcurrido entre la fecha presunta del parto y la fecha en que el parto tiene lugar efectivamente, sin reducir la duración de cualquier período de licencia obligatoria después del parto.

A través de este articulado se pueden distinguir requisitos para el otorgamiento de la licencia, siendo la presentación del certificado con fecha presunta del parto el más importante. De la misma manera mediante el presente convenio la Organización Internacional del Trabajo, menciona que la duración tiene una extensión de catorce semanas, recomendando a los Estados la posibilidad de un aumento a 18 semanas “para garantizar que la madre disponga de tiempo suficiente para su descanso y recuperación” (Organización Internacional del Trabajo, 2022, pág. 2). Sin embargo, estas consideraciones y recomendaciones no han sido tomadas en cuenta para la normativa vigente en Ecuador, ya que a pesar de que el Estado ecuatoriano es un estado garantista de derechos, no se encuentra ratificado a este convenio.

Adicionalmente, bajo la luz del mismo convenio se da a conocer que existe un elemento / obligación que consiste en otorgar una licencia postnatal obligatoria:

Artículo 4. 4. Teniendo debidamente en cuenta la necesidad de proteger la salud de la madre y del hijo, la licencia de maternidad incluirá un período de seis semanas de licencia obligatoria posterior al parto, a menos que se acuerde de otra forma a nivel nacional por los gobiernos y las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores. (Convenio sobre la protección de la maternidad, 2000)

A través del artículo mencionado, la Organización Internacional del Trabajo determina que esta medida tiene el fin de garantizar que la madre no se vea obligada a regresar a sus actividades laborales cuando aún se encuentra vulnerable por su estado físico y mental debido al parto; procurando su bienestar, salud, estabilidad, organización, recuperación y cuidado de su recién nacido

La Protección Reforzada para la mujer con Licencia de Maternidad

A partir del contexto histórico brindado en el punto anterior, se analiza la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador, compuesta por las interpretaciones que se encuentran con respecto a protección reforzada, además de recomendaciones con el fin de brindar refuerzos para proteger los derechos de la mujer en estado de gestación, parto y posparto. Para el presente análisis se ha tomado en cuenta el desarrollo jurisprudencial realizado por la Corte dentro de la Sentencia 3-19-JP/20.

Inicialmente la Corte mediante la Sentencia 3-19-JP/20, expone la lucha de la mujer a través de tiempo, por la igualdad de género, la no discriminación, la igualdad, el respeto y la garantía a sus derechos. De la misma manera, menciona los estereotipos que han sido establecidos para la mujer y cuál es rol designado para la madre en la sociedad; además analiza los derechos que se han ido ampliando con el fin de reforzar la protección durante la condición de embarazo, como por ejemplo el refuerzo de la protección del trabajo en el ámbito laboral, habla de la importancia de la igualdad en cuanto a las remuneraciones cuando se trata de cargos iguales con obligaciones similares.

Asimismo, trata acerca de la importancia de la protección de la mujer cuando decide ejercer sus derechos reproductivos, definiendo a esta protección como:

La protección especial significa que las mujeres durante su embarazo, parto, postparto y periodo de lactancia deben ser atendidas en función de sus necesidades específicas, sin que este hecho signifique que las mujeres no tengan capacidad para ejercer sus derechos con autonomía. (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 20)

En el texto se da a conocer que la mujer embarazada debe ser tratada de manera especial debido a la condición de embarazo, ya que durante esta etapa la mujer presenta necesidades diferentes y para satisfacerlas de forma efectiva tiene que pedir permisos para ir a controles médicos, para tener un periodo de descanso, en el trabajo también se deben incluir cuidados diferentes y más si se llega a tratar de una complicación durante el embarazo. El Estado, al establecer una protección especial busca salvaguardar los derechos inherentes de la mujer y del recién nacido, abarcando a la mujer desde su embarazo hasta el periodo de lactancia. A través de la protección se ampara los derechos de la mujer embarazada en el aspecto laboral, por medio de las licencias remuneradas y no remuneradas para el cuidado y periodo de lactancia, adaptación de horarios, entre otros.

El derecho a la protección laboral se encuentra establecido dentro de la normativa ecuatoriana, principalmente en la Constitución, Código del trabajo o leyes relacionadas en materia laboral y de manera adicional se encuentran desarrollado en normativas internacionales como los tratados y convenios generados por la Organización Internacional del Trabajo, la Comisión Interamericana de Derechos

Humanos o instituciones internacionales que tienen la facultad de desarrollar normativa con respecto a derecho.

El Estado enfocado en reforzar la protección de la mujer, ha establecido la garantía de no discriminación e igualdad de oportunidades en la Constitución:

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. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Este artículo tiene como fin de erradicar la discriminación de la mujer dentro del ámbito laboral y busca garantizar la igualdad de condiciones ante la ley, mencionando que se tomarán acciones necesarias para que se cumpla; lo que incluye medidas para que la mujer durante el embarazo pueda estar en igualdad de condiciones en su trabajo y no se vean restringidos sus derechos durante esta etapa reproductiva. Igualmente, en la parte final establece la prohibición de cualquier actuación u omisión que vulnere los derechos de las mujeres en el ámbito laboral.

Con respecto al derecho a la igualdad como parte del derecho a la protección laboral de las mujeres embarazadas, la Organización Internacional del Trabajo (1996) determina que esta es primordial debido a que:

La maternidad es un estado que exige un trato diferente para poder respetar una auténtica igualdad y, en tal sentido, es más una premisa del principio de igualdad que una excepción del mismo. Se han de tomar medidas especiales de protección de la maternidad para que las mujeres puedan cumplir su función de madres, sin que resulten marginalizadas del mercado de trabajo. (pág. 45)

En este extracto, hace referencia a que el derecho a la igualdad debe ser garantizado durante el embarazo; lo que se busca mediante esta protección es que la condición de embarazo y la maternidad no represente un impedimento para la realización de la vida cotidiana de la mujer y que, al contrario, ella pueda formar su familia con la tranquilidad de preservar su empleo y contar con cuidados especiales necesarios para su condición.

La Corte aclara además que la protección reforzada no solo abarca el ámbito laboral, sino que también es una “atención especial se direcciona a proteger la salud y la vida de las mujeres durante el embarazo, parto y postparto, y a generar las condiciones adecuadas para su recuperación” (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 20). Estableciendo que la protección especial de la mujer embarazada representa un medio para garantizar derechos como a la salud y a la vida. Lo que se busca con el derecho a la protección es que el Estado y los obligados encuentren formas efectivas de brindar amparo a las mujeres en estado de gestación. Asimismo, señala que el derecho a la salud desde el punto de vista de la protección, debe ser asegurado de manera preferencial durante las etapas del embarazo, parto y posparto.

La Corte menciona que los objetivos que buscan garantizar la protección se pueden enriquecer mediante la mejora de las condiciones de trabajo, implementando proyectos de ley, como se hizo con la adopción del Ecuador a la figura del despido intempestivo y el acceso gratuito a servicios de salud; por medio de la presentación de proyectos de concientización y sensibilización, o a través del fortalecimiento de normativas. Todo esto con el fin de que se refuerce constitucionalmente los derechos de la mujer; ya sea acatando las indicaciones y recomendaciones brindadas por la Corte Constitucional o por las provenientes de las organizaciones internacionales.

En el presente estudio es fundamental ampliar el campo de análisis del derecho a la protección para las mujeres embarazadas, ya que a raíz de este derecho se derivan derechos relacionados como el derecho al cuidado o normativa que contiene información relevante para salvaguardar los derechos de la mujer en todos los ámbitos, para así poder determinar de mejor manera de qué manera se ha visto vulnerado uno o varios derechos, dentro del caso de investigación.

El Derecho al Cuidado para la mujer en estado de gestación

El derecho al cuidado es indispensable para garantizar la salud y tranquilidad de la mujer trabajadora sobre todo cuando se encuentra en condición de embarazo. Este derecho al igual que el derecho a la protección, se encuentra consagrado en la Constitución en el artículo 43 donde se determina que, “El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a: 3. La protección

prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto” (Constitución de la República del Ecuador, 2008). A través de este artículo se configura la obligación del Estado a respaldar y salvaguardar los derechos no solo de la madre sino también los del bebé, para poder se garantizar el derecho al cuidado y la protección de la mujer durante el periodo completo de gestación y después de este durante la maternidad.

Asimismo, se ha delegado la responsabilidad al Estado de garantizar este derecho por medio de obligaciones, como lo determina la Ley Orgánica del Derecho al Cuidado Humano (2023):

Artículo 5.- Obligaciones estatales. El Estado, a través de todos los niveles de gobierno, tiene la obligación de promover, proteger, garantizar y respetar el derecho al cuidado humano de las personas que lo ejercen y de las personas que se benefician del derecho al cuidado humano, a través de la adopción de políticas públicas, legislativas, judiciales, administrativas, de control y de cualquier otra índole que sean necesarias, oportunas y adecuadas para asegurar el cumplimiento de la presente Ley. El Estado, a través de las entidades rectoras de las políticas laborales, de salud y de inclusión económica y social, establecerá mecanismos procesales celeres, adecuados y eficaces para la prevalencia del derecho al cuidado.

En este apartado, se establecen las obligaciones del Estado ecuatoriano con relación derecho al cuidado, ya que no solo se debe reconocer este derecho, sino también garantizar que sea promovido y aplicado de manera efectiva por medio de normativas, políticas públicas y más mecanismos procesales adecuados para asegurar su ejercicio y cumplimiento.

El derecho al cuidado igualmente abarca derechos constitucionales como el derecho a la salud, el cual implica la gratuidad, el acceso, vacunación y prevención; siendo este imprescindible durante el periodo de embarazo. Este derecho en el ámbito laboral va de la mano con el acceso a la Seguridad Social y la cobertura de gastos médicos y medicamentos necesarios para la madre y el bebé. A pesar de la relevancia de este derecho durante la etapa de embarazo, en Ecuador no se garantiza de manera efectiva el derecho del acceso a la salud, ya que “en Ecuador, cada 2 días muere una mujer por causas relacionadas con el embarazo o su atención. Esto se debe a la falta de acceso a los servicios médicos, por desconocimiento o limitaciones estructurales” (UNICEF, 2023, pág. 1). A pesar de ser una obligación del Estado garantizar el acceso al derecho a la salud, realmente no se cumple; muchos medicamentos, vacunas,

suplementos alimenticios y controles prenatales que son indispensables para el cuidado y protección de la vida de la mujer y del bebé, son negados ya sea por falta de recursos, falta de personal o falta de equipamiento.

Por otra parte, con respecto a la garantía y ejercicio del derecho al trabajo en las mujeres embarazadas, se han adoptado medidas internacionales como las licencias por maternidad y lactancia conjuntamente con sanciones dirigidas a las partes que incumplan con las disposiciones. Todo esto con miras de asegurar la protección de la mujer embarazada contra el despido y mejorar las condiciones laborales de manera que se adapte a las necesidades de mujer en estado de gestación, sin embargo, se siguen evidenciando los casos similares al establecido en la sentencia 878-20-JP/24, con respecto actuaciones u omisiones que vulneran los derechos o directamente el despido ineficaz como tal.

La Corte Constitucional en su interpretación perfecciona el alcance del derecho al cuidado en el caso de la mujer en condición de embarazo, considerando este derecho como parte del derecho global a la protección especial. Para ello menciona que, si bien la mujer embarazada es una persona autónoma, existen situaciones o complicaciones en las cuales el embarazo puede requerir de cuidados específicos:

Las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia tienen derecho al cuidado en el ámbito laboral. El derecho al cuidado permite aglutinar todas las obligaciones que se derivan del derecho a tomar decisiones sobre la salud y vida reproductiva, a la intimidad, al trabajo sin discriminación, a la protección especial y a la lactancia materna. El reconocimiento de la titularidad al derecho al cuidado no debe entenderse como una forma de disminución de autonomía o capacidad sino como una forma de protección especial. (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 32)

Aquí menciona que las mujeres embarazadas tienen derechos laborales que no solo abarca el cuidado de la mujer cuando tiene complicaciones médicas por su embarazo, sino que además implica el acceso a servicios de salud, protección laboral, licencias de maternidad y lactancia, brindar condiciones adecuadas, facilidades y espacios destinados para la lactancia, flexibilidad de horarios, mantener igual remuneración o incluso mejorarla, entre otros.

Para asegurar el cumplimiento y aplicación derecho al cuidado y la protección especial, la Corte establece que principalmente debe ser garantizada por los

obligados; siendo estos los empleadores, personal de talento humano y trabajadores en el ámbito laboral, los cuales están comprometidos a “generar el ambiente de cuidado y cuidar, cuando las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia lo requieran” (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 32). Siendo esta obligación necesaria para promover la igualdad y precautelar la protección en el ámbito laboral, además la Corte establece requisitos para el ejercicio de las obligaciones del derecho al cuidado donde:

Las obligaciones de cuidado comienzan con la notificación del embarazo, para que los obligados ejerzan su rol de cuidado cuando las mujeres lo requieran o sus circunstancias de salud así lo ameriten. El conocimiento del embarazo de las trabajadoras no es requisito para establecer si existe o no protección especial, sino para determinar la obligación de los deberes de cuidado. (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 37)

Recalcando la importancia de la obligación de cuidado y protección durante y después del embarazo, ya que esta etapa es fundamental para la recuperación física y psicológica de la madre, además de la creación de lazos con su recién nacido, siendo las licencias laborales medios indispensables para salvaguardar sus derechos.

El derecho al cuidado, en el ámbito laboral “No solo 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” (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 20). En este extracto se ve la importancia de la garantía de uno de los principios primordiales que regulan el derecho al trabajo, que es la estabilidad, es por ello que la Corte señala que en el caso de la configuración de un despido ineficaz, se puede establecer también la vulneración de los derechos al cuidado y a la protección laboral; ante esto determina que existe una compensación que consiste en lo siguiente:

- a. La misma remuneración que venía percibiendo la persona por el resto de meses de embarazo.
- b. La misma remuneración que venía percibiendo por 14 semanas de cuidado (licencia de maternidad).
- c. La misma remuneración que venía percibiendo por el tiempo que reste para cumplir el periodo de lactancia establecido en la ley. (Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, 2020, pág. 46)

Por medio de esta compensación, la Corte busca hacer cumplir la ley y hacer respetar lo ratificado en instrumentos internacionales, mediante una sanción que tiene el fin de

preservar el derecho al cuidado y prevenir o erradicar la vulneración de los derechos de las mujeres en estado de gestación.

Protección laboral de la mujer trabajadora bajo los criterios de la Corte Constitucional en la Sentencia CC 878-20-JP24

Dentro del caso específico analizado en la sentencia, la accionante al momento de los hechos se encontraba en estado de gestación y trabajaba como jueza en el Consejo de la Judicatura de Ibarra. La accionante presentó el informe médico respectivo, certificado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, como requisito previo a la obtención de la licencia de maternidad. La accionante se encuentra sujeta al Código Orgánico de la Función Judicial de 2009 y la Ley Orgánica de Servicio Público 2010, siendo éste pertinente para las personas que trabajan en el sector público como ente judicial y relacionados; por lo que se le concede la licencia de maternidad establecida dentro de esta normativa, es decir, un descanso remunerado por un período de 12 semanas, distribuidas por 2 semanas antes del parto y 10 semanas después de este.

La accionante adquiere su licencia de maternidad de manera oportuna y goza de su descanso, seguidamente se somete a una cesárea con el fin de tener a su bebé, quince días después de nacido fallece su hijo. Al tener conocimiento de lo sucedido, el personal de talento humano de la Judicatura le exige el regreso inmediato a sus funciones cotidianas como jueza en la provincia de Imbabura o que se acoja a la licencia sin remuneración por calamidad doméstica. La accionante pide se acoja al Reglamento de la Ley Orgánica de Servidores Públicos al ser esa la única norma reguladora de los casos ante la muerte del recién nacido, donde establecía lo siguiente:

Art. 35: (...) De producirse el fallecimiento de la o el niño, dentro del período de la licencia por maternidad concedida, la servidora continuará haciendo uso de esta licencia por el tiempo que le reste a excepción del tiempo por lactancia. (Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público , 2011)

Como se puede observar, el presente artículo permite a la madre, en los casos de fallecimiento del bebé, el uso de la licencia de maternidad ya adquirido previamente. Este periodo de descanso es viable para servidoras públicas y únicamente es válido durante el periodo de licencia de maternidad, más no el período de lactancia; esto

debido a que no existe en este caso el bebé quien es la persona hacia quien va dirigida la norma por tratarse del cuidado del derecho a la alimentación.

Ante la negación de esta solicitud de acogimiento al Reglamento de LOSEP 2011, la jueza se ve constantemente presionada a volver a su área de trabajo, y de manera forzosa “renuncia” a su derecho a la licencia de maternidad por medio de una solicitud de suspensión (a pesar de que los derechos son constitucionalmente irrenunciables), al mismo tiempo su caso había sido elevado a consulta en el Consejo de la Judicatura, y tiempo después de concedida la suspensión, el Consejo emitió una conclusión en la cual se determina que el derecho a la licencia de maternidad se habría extinguido ante el fallecimiento de su hijo recién nacido.

La Corte Constitucional del Ecuador, selecciona este caso por medio de control de méritos, analiza y se pronuncia acerca de la interpretación errónea del Consejo de la Judicatura en cuanto al alcance de la licencia de maternidad, además de realizar una interpretación en cuanto a los derechos considerados vulnerados a la jueza como mujer embarazada siendo parte del grupo de atención prioritaria declarado dentro de la Constitución ecuatoriana de 2008.

A manera de resolución la Corte determina lo siguiente: “Declarar la vulneración a los derechos a la protección especial como mujer en período de maternidad, a contar con las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y a la salud de la accionante” (Sentencia 878-20-JP/24, 2024, pág. 26). Es a partir de esta declaración emitida por parte de la Corte que se analiza la vulneración de los derechos de la accionante como mujer en estado de gestación, haciendo énfasis sobre todo al alcance del derecho a la licencia de maternidad, la cual no solo va dirigida a la protección de la vida y desarrollo del bebé, como fue interpretada por el Consejo, sino que además contiene otro sujeto de derechos que es la madre, y que por lo tanto, esta licencia también debe proteger y cuidar de su salud, vida, integridad y persona.

Con base a esta premisa, se analiza cada uno de los derechos considerados vulnerados bajo la luz de la normativa establecida en el Ecuador y normativa internacional, con respecto a la mujer embarazada y en estado de gestación.

Impedimento a la recuperación y su afectación al derecho a la salud

El cuidado, protección y prestación de facilidades en diferentes ámbitos para cubrir las necesidades de la mujer en condición de embarazo y durante la maternidad es una obligación del Estado y un trabajo de todos. Dentro de convenios internacionales y normativa ecuatoriana referente a la protección de la maternidad, se ha buscado precautelar el cuidado, respeto, ejercicio y garantía de los derechos de las mujeres embarazadas, siendo uno de los más importantes el tiempo obligatorio de reposo después del parto, cuya facilidad en este caso en particular se ha visto suspendida.

Con respecto a lo anterior, la Organización Internacional del Trabajo determina que “El derecho de todas las madres a tener un período de descanso tras el nacimiento de un/a hijo/a, es muy importante para la protección de la salud de ambos” (Organización Internacional del Trabajo, 2009, pág. 2). En este apartado se hace énfasis en la importancia del reposo obligatorio posparto, ya que no solo comprende el cuidado del bebé, sino que también abarca a la mujer trabajadora, con el fin de garantizar su protección y cuidado.

En el presente caso, este periodo de descanso era indispensable ya que la accionante se había sometido a una cesárea para poder dar a luz a su bebé; si ya de por sí el embarazo se puede presentar complicaciones, la cesárea al ser una operación abierta genera aún más inconvenientes, dando como resultado una mayor necesidad en cuanto a la extensión del tiempo de recuperación, lo que incluso implicaría un reposo adicional por la cirugía y cuidados post operatorios; sin embargo, la necesidad tipo de aumentos en el periodo de licencia de maternidad no han sido considerados dentro de la normativa que regula los derechos en el ámbito laboral; en este aspecto el aumento de la licencia se presenta únicamente ante el caso de nacimientos múltiples, donde pueden adicionar 10 días de lo establecido.

Por otra parte, la accionante además de someterse a esta intervención quirúrgica, sufre la pérdida de su bebé recién nacido, lo cual naturalmente genera una respuesta negativa en el aspecto psicológico. Es debido a la constante presión y que la accionante, a los 26 días después del parto se vio obligada a regresar a sus funciones laborales, que la Corte determina que tanto el derecho a la salud como la obligación de brindar facilidades se vieron vulnerados; ya que la Dirección Nacional de Talento

Humano suspendió su licencia de maternidad declarando que se extinguió el derecho con la muerte de su bebé.

Esta decisión tomada por la parte accionada deja en evidencia la interpretación errónea y falta de conocimiento referente a los derechos de la madre con respecto al reposo durante el postparto, puesto que la accionante no contó con el descanso mínimo de 12 semanas otorgado en la licencia de maternidad a la cual ya se había acogido; debido a esta interrupción repentina de su derecho no pudo recuperarse físicamente de manera efectiva, ni reponerse mentalmente por la afectación por la muerte de su hijo y la constante presión por parte de la parte accionada.

Derecho a la igualdad y no discriminación

La mujer en estado de gestación cuenta con protección especial ante los posibles casos de discriminación tanto en ámbitos laborales como en otro tipo de ramas, para ello la normativa internacional se ha encargado de establecer sanciones y figuras como el despido ineficaz, con la finalidad de que los Estados desarrollen normativa aplicable y protejan la estabilidad y cuidado tanto de la mujer en embarazo, maternidad y periodo de lactancia, como del recién nacido. A pesar de esto, al día de hoy se siguen presentando casos con respecto a vulneración de derechos de mujeres en el ámbito laboral, en el acceso a la salud, en la consideración de factores que lleguen a beneficiar a la mujer embarazada, en periodo de lactancia o durante el resto de la maternidad.

La falta de regulación de la licencia de maternidad en el caso de muerte del bebé, podría representar una vulneración al derecho a la igualdad y no discriminación, esto porque la normativa que trata este tipo de casos únicamente se encuentra regulada dentro del Reglamento para los Servidores Públicos de 2011, por lo que el resto de trabajadoras que se acogen a otra normativa; ya que tanto la LOSEP como el reglamento establecen el ámbito de aplicación en el “Art. 3.- Ámbito.- Las disposiciones de la presente ley son de aplicación obligatoria, en materia de recursos humanos y remuneraciones” ; en este caso las trabajadoras que correspondan a funciones judiciales o en el ámbito privado, a pesar de que se puedan encontrar en igual condición de vulnerabilidad, no podrían acogerse a esta disposición, ya que

estas estarían regidas a normativas distintas como el Código de Trabajo y el Código Orgánico de la Función Judicial; ya que no existe la configuración de un artículo en la normativa con las mismas características. Esta omisión produce un trato diferenciado dentro del derecho laboral, afectando el principio de igualdad y no discriminación en cuanto al acceso a derechos laborales para las mujeres.

Derecho a la Protección Laboral

El derecho a la protección laboral abarca varios derechos constitucionales que le corresponden por ley a las mujeres trabajadoras en estado de gestación y maternidad, debido a su condición, ya que:

Durante el embarazo, el parto y el período posterior al parto existen riesgos particulares para la salud de la mujer y la de su hijo/a, lo cual puede implicar la necesidad de una protección especial en el lugar de trabajo. Riesgos asociados al entorno laboral (por ejemplo, la exposición a ciertos productos químicos); el esfuerzo físico y horarios irregulares o muy prolongados pueden tener efectos negativos en la salud de la mujer embarazada y el feto. (Organización Internacional del Trabajo, 2009)

Este derecho garantiza el cuidado de la mujer y del bebé y le brinda protección ante el despido, discriminación, desigualdad o situaciones que podrían representar un riesgo para la salud.

Dentro de la Ley Orgánica del Derecho al Cuidado Humano (2023), se determina que:

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 período 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.

Aquí se reconoce la obligación del Estado a garantizar el cuidado, el respeto y protección de los derechos de la mujer con condición de embarazo, durante todas sus etapas mediante el uso de mecanismos judiciales, medidas legales de control y sanción además de normativa aplicable.

El derecho a la protección laboral de la accionante se ha visto vulnerado por parte de los trabajadores de Dirección Nacional de Talento Humano y del Consejo de la Judicatura de la provincia de Imbabura, a razón de la coerción que existió al momento de exigirle la reintegración a sus actividades laborales, argumentando la extinción de la licencia de maternidad; obligándola a “renunciar” aceptando su solicitud de

suspensión de la licencia de maternidad, cuando aún no había concluido su periodo de descanso.

Con respecto a lo descrito, La Organización Internacional del Trabajo se ha encargado en hacer hincapié en que se debe “proteger a la mujer de posibles presiones para regresar al trabajo, durante un período en que ello puede resultar nocivo para su salud o la de su hijo/a” (Organización Internacional del Trabajo, 2009, pág. 2). Cuya disposición no fue considerada en ningún momento dentro de las decisiones tomadas por la Dirección Nacional de Talento Humano y del Consejo de la Judicatura en cuanto a la situación de la accionante.

Es importante recordar que la licencia de maternidad no sólo cubre el cuidado y protección del bebé como lo interpretó la parte accionada en la conclusión de la consulta; sino también garantiza el cuidado, reposo y protección de la madre. La licencia de maternidad tiene como finalidad de garantizar la recuperación física y mental de la madre en el momento del parto, después del embarazo y el periodo de lactancia, además de que la adquisición del periodo de reposo tiene la intención de salvaguardar la integridad física y el cuidado de la salud tanto del recién nacido como de la madre.

La licencia de maternidad, no solo se trata de un beneficio de ley, sino que también “Se trata de una precondition del derecho a cuidar y ser cuidado y para lograr la igualdad de género en el trabajo” (Organización Internacional del Trabajo, 2022, pág. 1). Por lo cual, al momento de suspender el uso de la licencia de maternidad además de impedir la correcta recuperación de la accionante, se ven vulnerados derechos relacionados a la salud, vida, integridad, dignidad, cuidado, protección.

Seguidamente se analizará las medidas de reparación declaradas por la Corte Constitucional para restaurar el derecho de la accionante.

Medidas de reparación integral

Estas medidas son necesarias para compensar la vulneración de los derechos y devolverlos a su estado inicial, en la sentencia 878-20-JP/24, la Corte Constitucional ratificó las medidas de reparación determinadas en la Sentencia del 10 de septiembre de 2019; las cuales consistían en dejar sin efecto el acto por el cual se suspendió la licencia de maternidad que había sido concedida a la accionante; al igual que la

reintegración de todos los días suspendidos en el momento en que la accionante los considere oportunos; además mencionó que se ofrezca capacitación al personal del Consejo de la Judicatura, que se tome este caso como precedente para futuros casos, y se pida disculpas públicas como medida de satisfacción por los derechos vulnerados. Adicionalmente, se estableció una medida de reparación económica con el fin de que el Consejo de la Judicatura cubra el daño inmaterial con el monto de tres mil dólares; acompañada una medida de no repetición correspondiente a la publicación de la sentencia y de su contenido.

CAPÍTULO V

REFLEXIONES FINALES

Para el desarrollo del presente capítulo, se ha realizado un análisis con la ayuda de la interpretación crítica en cuanto a lo contenido dentro de la normativa nacional e internacional, doctrina y jurisprudencia, con respecto a la protección laboral reforzada de la mujer en estado de gestación con licencia de maternidad en el Ecuador, dando como resultado el cumplimiento con los objetivos establecidos inicialmente.

Hallazgos

Tomando en consideración lo contenido en el primer objetivo específico, se concluye que los elementos que configuran la licencia de maternidad están compuestos por la duración de la licencia, establecida de 14 a 18 semanas en convenios internacionales pero en el Ecuador son 12 semanas; los sujetos de derecho (mujer y recién nacido); los sujetos obligados (Estado, empleador, trabajadores); condiciones favorables, como la adaptación de espacios para lactancia, flexibilidad de horarios para asistir a controles médicos, entre otros; remuneración obligatoria que va de la mano con el periodo de reposo necesario para la recuperación.

Referente a lo anterior, se utilizó la interpretación de varias normas nacionales e internacionales, doctrina y jurisprudencia, para lograr configurar los elementos relevantes. Cabe destacar que no existe un cuerpo normativo que contenga los elementos en su totalidad, lo que podría dificultar el proceso de interpretación y aplicación de la normativa en cuanto a la protección y ejercicio de estos derechos. Esta descripción detallada y expresa de elementos dentro de la normativa necesaria ya que permite visualizar el contenido del derecho, también saber hacia dónde y con qué fin ha sido desarrollada la licencia; de esta manera se precisa el uso de la licencia de maternidad, además de ayudar a identificar las posibles problemáticas que puede llegar a presentar por la incorrecta interpretación de la norma.

En lo que respecta al segundo objetivo específico, dentro de la jurisprudencia ecuatoriana se ha desarrollado el concepto de “protección laboral” como la necesidad

de una protección especial dentro del ámbito laboral para la mujer en condición de embarazo como parte de los grupos de atención prioritaria, bajo este derecho se configuran derechos conexos como el derecho al cuidado, necesidad de condiciones beneficiosas, flexibilidad de horarios, entre otros. Este concepto se describe de manera general y no se hace énfasis en la necesidad de establecer mecanismos que garanticen el ejercicio de estos derechos; es por ello que la situación de vulneración de derechos de mujeres trabajadoras en estado de gestación no ha cesado ni se ha disminuido en todos estos años.

Para finalizar, enfocado en el tercer objetivo específico, se determina que dentro del caso desarrollado en la Sentencia CC 878-20-JP24 se han detectado vulneraciones a los derechos de la accionante por la repentina suspensión de la licencia de maternidad a consecuencia de la muerte de su hijo. Los derechos vulnerados no solo lo que corresponden a los derechos dentro del ámbito laboral con respecto al impedimento a su cuidado y carencia de protección; sino que además se ven afectados derechos humanos inherentes como el derecho a la vida, salud, integridad, dignidad, igualdad, no discriminación, seguridad jurídica, estabilidad; siendo todos estos derechos necesarios para garantizar el desarrollo personal, la vida digna, la plenitud de los derechos, sobre todo en condiciones vulnerables como el embarazo.

Reflexiones

Es importante que los trabajadores y empleadores, que acaten las medidas de protección establecidas en instrumentos nacionales e internacionales de manera que beneficien a la mujer trabajadora, con el fin de promover espacios amigables en cuanto a la protección y cuidado de las mujeres en condición de embarazo y durante la maternidad, precisamente en pro de garantizar que la protección laboral reforzada del cual gozan las mujeres en estado de gestación o lactancia sea ejecutada de manera legalmente apropiada.

Dentro del contexto universitario el incentivar a los estudiantes a la investigación y desarrollo de propuestas para mejorar la integración de la mujer en estado de gestación en diferentes ámbitos, además de generar espacios de concientización para

erradicar las brechas de género y estereotipos que se presentan en la sociedad con respecto a la mujer.

Si bien los derechos de la mujer en especial de las trabajadoras en estado de gestación o lactancia se encuentran plenamente adquiridos, es necesario que el Ministerio de trabajo y las políticas estatales estén dirigidas a implementar programas de concientización y capacitaciones en el ámbito laboral, referidas a los derechos de la mujer especialmente en la maternidad y la adecuación de espacios y facilidades para el ejercicio de sus derechos reproductivos.

La sentencia determina varios puntos importantes con respecto al desarrollo e interpretación de los principios que regulan el derecho al trabajo además de los derechos de la mujer embarazada, por lo que se recomienda que futuros investigadores enfatizen en analizar el impacto de la sentencia de la Corte, sobre todo en el desarrollo argumentativo realizado por la Corte frente a los derechos de la mujer embarazada con el fin de fortalecer el efectivo goce de derechos ya reconocidos para la mujer trabajadora y lograr brindar el énfasis adecuado para mostrar la importancia de la protección de los derechos de la mujer en el ámbito laboral, destacando el cuidado de la mujer embarazada en cuanto al derecho a la salud y protección de la madre y del hijo durante todas las etapas del embarazo parto y posparto.

Las medidas de reparación otorgadas por parte de la Corte para la accionante como parte fundamental para la restitución de sus derechos, además de la publicidad y la garantía de no repetición, han tenido un seguimiento continuo y se han ido cumpliendo a cabalidad; siendo el pago de la indemnización económica el más reciente de ellos. Concientizar la necesidad de que el proceso de ejecución que se encarga de la verificación del cumplimiento de las medidas de reparación deba ser transparente, ágil, además de eso debe tener un constante seguimiento, asimismo estas medidas deben ser cumplidas de manera íntegra y oportuna por la parte obligada. De esta manera las medidas de reparación pueden significar un cambio radical no solo para la satisfacción y restitución de la persona afectada sino también para marcar cambios reales dentro del sistema de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

- Abásolo, E. (2023). *Metodología de la Investigación Científica en Derecho*. Dykinson.
- Arias, F. (2012). *El Proyecto de Investigación*. Caracas: Episteme.
- Arias, F. (2016). *El Proyecto de Investigación*. Caracas: Episteme.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*.
- Asamblea Nacional del Ecuador . (2023). *Ley Orgánica del Derecho al Cuidado Humano*. Quito: Asamblea Nacional del Ecuador .
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2005). *Código del Trabajo*. Quito: Asamblea Nacional del Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Asamblea Nacional del Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Asamblea Nacional del Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2010). *Ley Orgánica de Servicio Público*. Quito: Asamblea Nacional del Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2011). *Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público* . Quito: Asamblea Nacional del Ecuador.
- Cedeño, K. (2024). *La efectividad de las normas laborales en la protección de las mujeres embarazadas en la Ley Orgánica de Servicio Público del Ecuador (LOSEP) y su impacto en la prevención de la vulneración de derechos laborales*. Ambato.
- Clavijo, D., Guerra, D., & Diego, Y. (2014). *Método, metodología y técnicas de la investigación aplicada al derecho*. Bogotá: Ibáñez.

- Díez, M. (2019). Los principios del Derecho Laboral. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 323-352.
- García, L. P. (2013). El Paradigma Cualitativo –Interpretativo. *Ser alumno de doctorado en competencias educativas*, 143-148.
- Kurczyn, P. (2004). *Acoso sexual y discriminación por maternidad en el trabajo*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.
- Montero, H., Romero, E, & López, Y. (2022). Derechos laborales de las mujeres embarazadas y lactantes en Ecuador ante el despido intempestivo. *Revista científica Sociedad y Tecnología*, 223-236.
- Obregón, T. (2016). Estabilidad Laboral No es Sinónimo de Reposición. *Revista Derecho & Sociedad*, 199-206.
- Organización de las Naciones Unidas. (18 de diciembre de 1979). *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*. Obtenido de Organización de las Naciones Unidas: https://www.ohchr.org/sites/default/files/cedaw_SP.pdf
- Organización Internacional del Trabajo. (1952). *C103 - Convenio sobre la protección de la maternidad*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (1996). *Igualdad en el empleo y la ocupación*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (2000). *C183 - Convenio sobre la protección de la maternidad*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (2000). *Convenio sobre la protección de la maternidad*. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (2009). *Protección de la Maternidad*. Santiago de Chile: Organización Internacional del Trabajo.

- Organización Internacional del Trabajo. (2022). *Los cuidados en el trabajo: Invertir en licencias y servicios de cuidados para una mayor igualdad en el mundo del trabajo*. Suiza: Organización Internacional del Trabajo.
- Páez, A. (2019). *Principios del Derecho del Trabajo*. Quito: Cevallos.
- Ruiz, J. (2012). *Metodología de la investigación cualitativa*. Bilbao: Universidad de Deusto.
- Sentencia 878-20-JP/24, 878-20-JP (Corte Constitucional del Ecuador 11 de enero de 2024).
- Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados, Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados (Corte Constitucional del Ecuador 05 de agosto de 2020).
- Toledo, O. (2011). El principio de progresividad y no regresividad en materia laboral. *Derecho y Cambio Social*, 1-12.
- UNICEF. (2023). *Salud y nutrición*. Recuperado el 21 de enero de 2025, de UNICEF: <https://www.unicef.org/ecuador/salud-y-nutrici%C3%B3n>
- Verd, J., & Lozares, C. (2016). *Introducción a la Investigación Cualitativa*. Madrid: Síntesis.
- Villareal, J. (2021). *Análisis del derecho comparado desde la perspectiva Constitucional acerca de licencia por maternidad en Ecuador*.
- Witker, J. (2021). *Metodología de la Investigación Jurídica*. México.

ANEXOS

Ficha de Registros

Documento	Análisis
Constitución de la República del Ecuador (2008)	Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá 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. (...)
	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.
	Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones

	<p>justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.</p>
	<p>Art. 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:</p> <ol style="list-style-type: none">1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.2. La gratuidad de los servicios de salud materna.3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia.
	<p>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.</p>
	<p>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.</p>

	<p>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.</p>
	<p>Art. 341.- El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad.</p>
	<p>Art. 363.- El Estado será responsable de: 5. Brindar cuidado especializado a los grupos de atención prioritaria establecidos en la Constitución. 6. Asegurar acciones y servicios de salud sexual y de salud reproductiva, y garantizar la salud integral y la vida de las mujeres, en especial durante el embarazo, parto y postparto.</p>
<p>Organización Internacional del Trabajo</p>	<p>1._Toda mujer a la que se aplique el presente Convenio tendrá derecho, mediante presentación de un certificado médico o de cualquier otro certificado apropiado, según lo determinen la legislación y la práctica nacionales, en el que se indique la fecha presunta del parto, a una licencia de maternidad de una duración de al menos catorce semanas. 2. Todo Miembro deberá indicar en una declaración anexa a su ratificación del presente Convenio la duración de la licencia antes mencionada. 3. Todo Miembro podrá</p>

	<p>notificar posteriormente al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, mediante otra declaración, que extiende la duración de la licencia de maternidad.</p> <p>4. Teniendo debidamente en cuenta la necesidad de proteger la salud de la madre y del hijo, la licencia de maternidad incluirá un período de seis semanas de licencia obligatoria posterior al parto, a menos que se acuerde de otra forma a nivel nacional por los gobiernos y las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores.</p> <p>5. El período prenatal de la licencia de maternidad deberá prolongarse por un período equivalente al transcurrido entre la fecha presunta del parto y la fecha en que el parto tiene lugar efectivamente, sin reducir la duración de cualquier período de licencia obligatoria después del parto. (pág. 2)</p>
OIT. Convenio 103	2. La duración de este descanso será de doce semanas por lo menos; una parte de este descanso será tomada obligatoriamente después del parto.
Código del Trabajo (2005)	<p>Art. 4.- Irrenunciabilidad de derechos. - Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario.</p> <p>Art. 152.- Toda mujer trabajadora tiene derecho a una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hija o hijo; en caso de nacimientos múltiples el plazo se extiende por diez días adicionales. La ausencia al trabajo se justificará mediante la presentación de un certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, a falta de éste, por otro profesional; certificado</p>

	<p>en el que debe constar la fecha probable del parto o la fecha en que tal hecho se ha producido.</p>
<p>Código Orgánico de la Función Judicial (2009)</p>	<p>Art. 43.- Régimen legal de las diversas carreras.- Quienes pertenecen a las carreras judicial, fiscal o de la defensoría pública se rigen por las normas que establecen este Código, el Estatuto Orgánico Administrativo de la Función Judicial y los reglamentos. La Carrera Administrativa que comprende a todas las servidoras y servidores que colaboran con los diversos órganos de la Función Judicial y que no desempeñan funciones como jueces, fiscales o defensores públicos, están sujetos a este Código y subsidiariamente a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. A estas servidoras y servidores les está prohibido, aún por delegación, ejecutar funciones de carácter jurisdiccional, o aquellas exclusivas de fiscales y defensores.</p>
<p>Ley Orgánica de Servicio Público (2010)</p>	<p>Art. 27.- Licencias con remuneración. Toda servidora o servidor público tendrá derecho a gozar de licencia con remuneración en los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Por enfermedad que determine imposibilidad física o psicológica, debidamente comprobada, para la realización de sus labores, hasta por tres meses; e, igual Período podrá aplicarse para su rehabilitación; 2. Por enfermedad catastrófica o accidente grave debidamente certificado, hasta por seis meses; así como el uso de dos horas diarias para su rehabilitación en caso de prescripción médica;

	<p>3. Por maternidad, toda servidora pública tiene derecho a una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hija o hijo; en caso de nacimiento múltiple el plazo se extenderá por diez días adicionales. La ausencia se justificará mediante la presentación del certificado médico otorgado por un facultativo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y, a falta de éste, por otro profesional de los centros de salud pública. En dicho certificado se hará constar la fecha probable del parto o en la que tal hecho se produjo;</p>
<p>Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Público (2011)</p>	<p>Art. 35.- Licencia por maternidad y paternidad.- La servidora podrá hacer uso del derecho a la licencia por maternidad desde dos semanas anteriores al parto, las que se imputará a las 12 semanas establecidas en la letra c) del artículo 27 de la LOSEP, que podrán ser acumulables.</p> <p>La licencia se justificará con la presentación del respectivo informe médico, y en caso de acumularse a más tardar dentro del término de tres días hábiles de haberse producido el parto mediante la presentación del certificado de nacido vivo otorgado por la autoridad competente; y, a falta de este, por otro profesional de la salud.</p> <p>De producirse el fallecimiento de la o el niño, dentro del período de la licencia por maternidad concedida, la servidora continuará haciendo uso de esta licencia por</p>

	<p>el tiempo que le reste a excepción del tiempo por lactancia.</p> <p>En el caso de los padres, la certificación de maternidad servirá de sustento para justificar la concesión de la licencia por el tiempo establecido para estos casos en la LOSEP. Dichas licencias podrán ampliarse de conformidad con lo establecido en el artículo 27 de la LOSEP.</p>
CEDAW	<p>Art. 11, número 1, letra f determina que los Estados parte se comprometen “a adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos, en particular: [...] El derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción”.</p>
Organización Mundial de la Salud	<p>“como en cualquier otra cirugía, la cesárea está asociada a riesgos a corto y a largo plazo que pueden perdurar por muchos años después de la intervención y afectar a la salud de la mujer.”</p>
	<p>Por salud materna se entiende la salud de las mujeres durante el embarazo, el parto y el puerperio.</p>
Organización Internacional del Trabajo	<p>El Convenio 183 establece una licencia postnatal obligatoria de seis semanas. El propósito de esta disposición es proteger a la mujer de posibles presiones</p>

	para regresar al trabajo, durante un período en que ello puede resultar nocivo para su salud o la de su hijo/a.
	Las normas de la ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO estipulan un período mínimo de licencia de maternidad de 14 semanas y recomiendan aumentarlo hasta al menos 18 semanas para garantizar que la madre disponga de tiempo suficiente para su descanso y recuperación