

Memorando Nro. AN-AG-CJ-2021-0496-M

Quito, D.M., 29 de septiembre de 2021

**PARA:** Sra. Abg. Esperanza Guadalupe Llori Abarca  
**Presidenta de la Asamblea Nacional**

Sr. Abg. Álvaro Ricardo Salazar Paredes  
**Secretario General**

Sr. Mgster. Paulo César Gaibor Iza  
**Coordinador(a) General de la Unidad de Técnica Legislativa**

**ASUNTO:** Remisión de Sentencia No. 36-19-IN/21 de la Corte Constitucional

De mi consideración:

Para su conocimiento y fines pertinentes, remito la Sentencia No. 36-19-IN/21 de fecha 22 de septiembre de 2021, notificada a la Asamblea Nacional el día 28 de septiembre del 2021, mediante la cual la Corte Constitucional analiza la constitucionalidad del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo. La Corte acepta la acción presentada y resuelve declarar la inconstitucionalidad por el fondo de la frase “posteriores al parto” del artículo impugnado, al realizar una distinción injustificada entre mujeres en periodo de lactancia trabajadoras bajo el Código del Trabajo y servidoras públicas bajo la LOSEP.

La mencionada Sentencia en la parte pertinente determina lo siguiente:

*“(...) 1. Aceptar la acción de inconstitucionalidad signada con el No. 36-19-IN. 2. Declarar la inconstitucionalidad por el fondo de la frase “posteriores al parto” del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo y determinar que en su lugar deberá decir:*

*“Art. 155.- Guardería infantil y lactancia [...] Durante los doce (12) meses a partir de que haya concluido su licencia por maternidad, la jornada de la madre lactante durará seis (6) horas, de conformidad con la necesidad de la beneficiaria” (...)*”

Con sentimientos de distinguida consideración.

Atentamente,

***Documento firmado electrónicamente***

Abg. Santiago Javier Salazar Armijos  
**COORDINADOR(A) GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA**

Anexos:

- 36-19-in\_(kaq).pdf

**Memorando Nro. AN-AG-CJ-2021-0496-M**

**Quito, D.M., 29 de septiembre de 2021**

Copia:

Sr. Mgs. Mario Anibal Burbua Gallardo  
**Responsable de la Gestión de Patrocinio Institucional**

mb



Quito, D.M., 22 de septiembre de 2021

## CASO No. 36-19-IN

### EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, EXPIDE LA SIGUIENTE

#### SENTENCIA

**Tema:** La Corte Constitucional analiza la constitucionalidad del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo. La Corte acepta la acción presentada y resuelve declarar la inconstitucionalidad por el fondo de la frase “*posteriores al parto*” del artículo impugnado, al realizar una distinción injustificada entre mujeres en periodo de lactancia trabajadoras bajo el Código del Trabajo y servidoras públicas bajo la LOSEP.

#### I. Antecedentes procesales

1. El 12 de agosto de 2019, Alejandra Elizabeth Bailón Zúñiga y Wilson Alfredo Cacpata Calle (“**los accionantes**”) presentaron una acción pública de inconstitucionalidad, únicamente por el fondo, respecto del artículo 155 inciso tercero del Código del Trabajo, publicado en el Registro Oficial N°. 167 de fecha 16 de diciembre de 2005.
2. El 15 de agosto de 2019, se sorteó la causa y correspondió su sustanciación a la jueza constitucional Karla Andrade Quevedo.
3. El 26 de septiembre de 2019, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional del Ecuador admitió a trámite la demanda y dispuso correr traslado a la Asamblea Nacional del Ecuador y a la Presidencia de la República como órganos emisores de la disposición demandada. De igual forma, se dispuso correr traslado a la Procuraduría General del Estado y solicitó que se ponga en conocimiento del público la existencia del proceso.
4. El 16 de agosto de 2021, la jueza ponente avocó conocimiento de la causa, ordenó correr traslado a las partes procesales y solicitó informes actualizados sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma impugnada.

#### II. Competencia

5. La Corte Constitucional del Ecuador es competente para conocer y resolver acciones públicas de inconstitucionalidad por el fondo contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado, de conformidad con el numeral 2, artículo 436 de la Constitución de la República del Ecuador (**CRE**), en concordancia con los artículos 74 al 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (**LOGJCC**).

### III. Norma respecto de la cual se demanda la inconstitucionalidad

6. Los accionantes demandan la inconstitucionalidad del artículo 155 inciso tercero del Código del Trabajo, publicado en el Registro Oficial N°. 167. de 16 de diciembre de 2005:

*“Art. 155.- Guardería infantil y lactancia [...] 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”<sup>1</sup>.*

### IV. Pretensión y fundamentos

#### 4.1. Demanda de acción pública de inconstitucionalidad

7. Los accionantes manifiestan que la norma impugnada vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación prescrito en los artículos 11 numeral 2; y 66 numeral 4, de la Constitución de la República.
8. Señalan que la norma impugnada, establece que *“el período de lactancia en el sector privado es de 12 meses y se lo debe contar desde la fecha en la que el niño nació y que en el sector público el período de lactancia también es de 12 meses pero se lo contabiliza desde la fecha en la que culminó la licencia por maternidad de la trabajadora, es decir, cuando el niño tiene 3 meses de edad”* de conformidad a lo prescrito en los artículos 27 y 33<sup>2</sup> de la Ley Orgánica de Servicio Público (“LOSEP”).
9. Afirman que esta norma genera un trato diferenciado para contabilizar el tiempo de doce meses para hacer uso del período de lactancia entre las trabajadoras del sector público y privado, que carece de *“justificación objetiva y razonable”* vulnerando de manera directa lo establecido en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución que prescribe el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas, esto en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile que en su párrafo 82 determinó que *“[...] (s)i la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana”*.
10. Concluyen refiriendo que el motivo que fundamenta la presente acción es la existencia de un trato privilegiado que reciben las y los niños y niñas que son procreados por

<sup>1</sup> Es preciso aclarar que, el texto del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo – texto impugnado- fue sustituido por el artículo 4 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales (Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 797, de 26 de septiembre de 2012).

<sup>2</sup> LOSEP 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 [...].

Art. 33.- De los permisos.- [...] Las servidoras públicas tendrán permiso para el cuidado del recién nacido por dos horas diarias, durante doce meses contados a partir de que haya concluido su licencia de maternidad.

servidoras públicas sujetas a la **LOSEP**, frente a los niños que han sido procreados por trabajadoras sujetas al régimen del Código del Trabajo, hecho que vulnera de manera grave el principio de igualdad y no discriminación en el ámbito nacional, así como a la luz de los instrumentos internacionales de derechos humanos que son de aplicación directa conforme a lo prescrito por el artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador siempre que contengan normas más favorables.

## V. Fundamentos de las entidades accionadas

### 5.1 Posición de la Presidencia de la República

11. El 20 de noviembre de 2019, compareció al proceso Johana Pesántez Benítez, en calidad de ex secretaria jurídica de la Presidencia de la República del Ecuador y delegada del ex presidente de la República del Ecuador y argumentó que la disposición acusada es constitucional.
12. Indicó que tanto el Código de Trabajo como la Ley Orgánica de Servicio Público reconocen el derecho de la mujer trabajadora o servidora pública a *“una licencia con remuneración de doce (12) semanas por el nacimiento de su hijo o hija [...] la premisa señalada configura el derecho a la licencia por maternidad”* (énfasis en el original).
13. Enfatizó que las normas citadas en el párrafo *ut supra* reconocen el período de lactancia de la mujer trabajadora o servidora pública *“mismo que consiste en la reducción de la jornada laboral a 6 horas (Código del Trabajo) y en el otorgamiento del permiso para el cuidado del recién nacido por dos horas diarias (Ley Orgánica de Servicio Público)”*.
14. Manifestó que *“la parte accionante ha limitado el fundamento de su pretensión a una vaga interpretación de apenas un inciso de un artículo del Código de Trabajo, sin considerar que dentro del mismo cuerpo normativo también se encuentra la disposición que conforme la Constitución, ampara el derecho de licencia de maternidad [...]”*.
15. Resaltó que en la demanda presentada se ha omitido mencionar que *“[...] tanto el Código de Trabajo como, en la Ley Orgánica del Servicio Público, se encuentra garantizado el derecho a la licencia de maternidad como protección especial a la mujer embarazada [...]”*.
16. Concluyó argumentando que *“es erróneo pensar que la determinación del período de lactancia se rige estricta y únicamente al tiempo que se estipule para el goce de la misma, pues, al establecerse en la normativa aplicable, ya sea para el sector público o privado, el derecho a su disfrute, el mismo se encuentra jurídicamente garantizado. Contrario a lo que pretende afirmar la parte accionante, no existe una compatibilidad normativa contraria a la Constitución [...]”*.

## 5.2. Posición de la Asamblea Nacional

17. El 16 de enero de 2020 y 17 de agosto de 2021, el procurador judicial de la Asamblea Nacional mediante escritos, respecto a la demanda, señaló que *“la disposición impugnada respeta la premisa de la igualdad de acceso al derecho a la lactancia indistintamente de si la madre es servidora pública o privada, sin embargo, la realidad en la que desarrollan sus actividades difieren una de la otra, es decir, la servidora pública no recibe los mismos beneficios que recibe una empleada en el sector privado, lo que resulta que existan diferencias sin menoscabar los derechos ya reconocidos en la Constitución [...]”*.
18. Argumentó que la *“realidad social en la que se encuentra la empleada privada frente a la servidora pública, no constituye discriminación y menos de un principio constitucional de igualdad”*.
19. Concluyó argumentando que *“(s)i bien la premisa es el derecho a la igualdad formal, material, no discriminación se ha demostrado que, estableciendo parámetros en razón de distintas realidades de las personas, para el ejercicio de derechos y cumplimiento de obligaciones, se puede lograr un equilibrio general sin discriminar [...]”*.

## 5.3. Posición de la Procuraduría General del Estado

20. El 20 de noviembre de 2019 y 30 de agosto de 2021, el director nacional de patrocinio y delegado del Procurador General del Estado, señaló, en lo principal, que *“atento el análisis contenido en la demanda, se evidencia que, en efecto, podría haber términos, definiciones conceptuales y factores de temporalidad en cuanto al período de lactancia que ameritan ser revisados por el Pleno de la Corte Constitucional, a efectos de armonizarlos de mejor manera con el texto constitucional”*.
21. Finalizó manifestando que *“(a) efectos de garantizar el derecho de igualdad formal, material y no discriminación previsto en el Art. 66 número 4 de la Constitución, así como el principio que lo rige contemplado en el artículo Art. 11 número 2 ibídem, ha de considerarse la norma más favorable para establecer la uniformidad del período de lactancia a favor tanto de las madres sujetas al Código de Trabajo como de aquellas amparadas por las normas que rigen el régimen del sector público, en aras de evitar una eventual regresión de derechos”*.

## VI. Consideraciones y fundamentos de la Corte Constitucional

### 6.1 Control Constitucional por el fondo

**6.1.1. ¿El inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo es contrario al derecho a la igualdad y no discriminación, previsto en los artículos 66 numeral 4 y 11 numeral 2 de la Constitución?**

22. Los accionantes aducen que la norma impugnada establece que *“el período de lactancia en el sector privado es de 12 meses y se lo debe contar desde la fecha en la que el niño nació y que en el sector público el período de lactancia también es de 12 meses pero se lo contabiliza desde la fecha en la que culminó la licencia por maternidad de la trabajadora, es decir, cuando el niño tiene 3 meses de edad”* de conformidad a lo prescrito en los artículos 27 y 33 de la LOSEP.
23. Afirman que esta norma genera un trato diferenciado para contabilizar el tiempo de 12 meses para hacer uso del período de lactancia entre las trabajadoras sujetas al Código de Trabajo y a la LOSEP, que carece de *“justificación objetiva y razonable”* vulnerando de manera directa lo establecido en el artículo 66 numeral 4 de la CRE que prescribe el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas.
24. El derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra reconocido en el artículo 66 numeral 4 de la CRE en los siguientes términos:
- “Se reconoce y garantizará a las personas: (...) 4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”*.
25. Por su parte, el artículo 11.2 de la CRE establece la prohibición de la discriminación como un principio para la realización de derechos, lo siguiente:
- “2. (...) 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”*.
26. El derecho y principio a la igualdad y la no discriminación obligan al Estado y a todos sus órganos a erradicar, de *iure* y de *facto*, toda norma, actuación o práctica que genere, mantenga, favorezca o perpetúe desigualdad y discriminación, sin perjuicio de que en determinadas circunstancias puedan existir tratos diferenciados debidamente justificados de forma objetiva y razonable<sup>3</sup>.
27. Al respecto, este Organismo ha señalado que es menester *“reconocer que no todo trato diferenciado es inconstitucional, pues no se encuentra prohibido que el legislador establezca diferencias entre sujetos sino que cuando lo haga, la medida diferenciada esté debidamente justificada y sea razonable. Esta Corte debe resaltar que el nivel de*

---

<sup>3</sup> Al respecto, sobre el derecho a la igualdad y no discriminación en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, véase las sentencias de 10-18-CN/19, 11-18-CN/19, 7-11-IA/19, 603-12-JP/19, 1894-10-JP/20, 751-15-EP/21, entre otras.

*escrutinio respecto de un trato diferenciado es mayor cuando se trata de una categoría sospechosa<sup>4</sup> de discriminación en la que se presume la inconstitucionalidad del trato<sup>5</sup>.*

- 28.** Además, esta Corte ha establecido que la discriminación se materializa en aquellos casos en los que existe un trato desfavorable en perjuicio de una persona frente a otra, en circunstancias comparables. En este sentido, la práctica o norma aplicada al caso bajo estudio implicaría consecuencias jurídicas distintas para dos personas que se encuentran en una situación análoga.<sup>6</sup>
- 29.** Por su parte, respecto a la lactancia materna, este Organismo Constitucional ha establecido que ésta debe ser entendida no sólo como el “dar de lactar” sino como el periodo de tiempo en el que se alimenta de distintos modos a una niña o niño recién nacido y que constituye la piedra angular para la supervivencia y salud de los niños y podría brindarles un mejor comienzo en la vida<sup>7</sup>. Así también, ha enfatizado que el periodo de lactancia es fundamental para el ejercicio de derechos y es una etapa que tiene que ser promovida y protegida desde el Estado a través de políticas públicas adecuadas<sup>8</sup>. Así las cosas, tenemos que esta norma no debe ser entendida en favor de la madre, sino del niño o niña recién nacido, debido a que requiere de los cuidados especiales en sus primeros meses de vida<sup>9</sup>.
- 30.** Ahora bien, para el realizar el análisis constitucional, este Organismo Constitucional considera oportuno, a fin de determinar si existe un trato diferenciado, sintetizar las normas relativas al período de lactancia de mujeres **(a)** servidoras públicas sujetas a LOSEP y **(b)** trabajadoras sujetas al Código de Trabajo a través de una tabla comparativa que permita entender la forma en la que el legislador ha normado este tema. Así tenemos:

<b>Mujeres trabajadoras sujetas al Código de Trabajo</b>	<b>Mujeres servidoras públicas sujetas a la LOSEP</b>
--	---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 159-11-JH/19 de 26 de noviembre de 2019, párr. 75: “*las categorías enunciadas ejemplificativamente en el artículo 11.2, que son categorías protegidas y que, cuando se utilizan para diferenciar, se denominan categorías sospechosas*”.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia 55-16-IN/21 de 12 de mayo de 2021, párr. 33.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia 34-19-IN/21 y acumulados de 28 de abril de 2021, párr. 165.

<sup>7</sup> UNICEF, “Desarrollo de la Primera Infancia”, párr. 18, <https://www.unicef.org/es/la-primera-infancia-importa>, cit. en: Corte Constitucional, sentencia 3-19-JP/20 de 20 de agosto de 2020, párr. 82.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia 3-19-JP/20 de 20 de agosto de 2020, párr. 82.

<sup>9</sup> Sobre este tema, la Observación General No. 15 del Comité sobre los Derechos del Niño (derecho a la salud), en sus párrafos 16 a 18 contiene el acápito sobre el derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo y factores que determinan la salud de los niños, y en el párr. 18 específicamente asocia la mortalidad infantil con “*prácticas de lactancia natural que distan mucho de ser óptimas*”. En esta misma línea, el párr. 35 menciona la obligación de los Estados a “*velar por la plena protección y promoción de las prácticas de lactancia natural*”. Además, el párr. 44 menciona específicamente la importancia de la lactancia natural que debe ser exclusiva durante los primeros 6 meses y de ser posible mantenerse hasta los 2 años, y que es deber de los Estados “*adoptar medidas especiales para promover el apoyo a las madres en las comunidades y el lugar de trabajo en el contexto del embarazo y la lactancia natural*”.



**Art. 155.-** Guardería infantil y lactancia [...] **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 (énfasis añadido).

**Art. 33.-** De los permisos.- [...] Las servidoras públicas tendrán permiso para el cuidado del recién nacido por dos horas diarias, **durante doce meses contados a partir de que haya concluido su licencia de maternidad** (énfasis añadido).

Fuente: elaboración propia a partir del Código de Trabajo y LOSEP.

31. De la revisión de las normas detalladas en la tabla *ut supra*, esta Corte Constitucional encuentra que, en efecto, existe un trato diferenciado pues aun cuando ambos cuerpos legales prevén una jornada especial de trabajo de la mujer para el cuidado del recién nacido, su duración es distinta dependiendo de su régimen laboral. Así, mientras las servidoras públicas tendrán este permiso durante **doce meses contados a partir de que haya concluido su licencia de maternidad**, las mujeres que trabajan bajo el Código del Trabajo tendrán **doce (12) meses contados desde el parto**.
32. Del análisis de las normas, se verifica que este trato diferenciado por parte del legislador se realiza para dos grupos comparables, pues más allá de su régimen laboral, en ambos casos son mujeres trabajadoras que han finalizado su licencia de maternidad y que al reintegrarse al trabajo tienen una jornada especial para conjugarla con el cuidado del recién nacido.<sup>10</sup>
33. Entonces, habiéndose verificado que existe un trato diferenciado entre dos grupos comparables, es necesario determinar si se trata de una diferencia justificada o de una que discrimina. Para ello, esta Corte analizará si existe un criterio objetivo para realizar tal distinción y si es así, determinará si la medida es idónea, necesaria, y guarda un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional (proporcionalidad)<sup>11</sup>.
34. En primer lugar, respecto al **fin justificado**, este implica que la medida adoptada tenga como horizonte el cumplimiento de un objetivo o meta prevista en la Constitución o que busque proteger derechos constitucionales<sup>12</sup>. En el caso concreto, esta Corte no encuentra una razón objetiva ni una justificación constitucional para establecer una diferenciación en el periodo de duración del beneficio en cuestión entre las servidoras públicas y las trabajadoras bajo el Código de Trabajo. Tampoco en los argumentos esgrimidos por la Presidencia de la República ni la Asamblea Nacional se evidencian razones para que las normas establezcan una distinción sobre el momento que inicia el periodo de 12 meses de la jornada especial por “lactancia materna”, por el contrario, lo único que se ha observado por parte de estas entidades son argumentos relacionados con

<sup>10</sup> De la revisión de la norma se constata que no existe un trato diferenciado ejecutado con base en una de las categorías enunciadas ejemplificativamente en el artículo 11.2 de la CRE, que son categorías protegidas y que cuando se utilizan para diferenciar, se denominan categorías sospechosas, por lo que no corresponde un escrutinio alto de análisis.

<sup>11</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 7-11-IA/19 de 28 de octubre de 2019, párr. 31.

<sup>12</sup> Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 7-15-IN/21, de 07 de abril de 2021, párr. 32 y sentencia 61-17-IN/21, de 25 de agosto de 2021, párr. 45

la existencia de una licencia para la mujer, de 12 semanas, por el nacimiento de su hijo o hija. En consecuencia, esta Corte estima que no existe un criterio objetivo ni constitucionalmente válido que justifique un trato diferenciado entre mujeres en periodo de lactancia trabajadoras sujetas a Código de Trabajo y servidoras públicas sujetas a LOSEP; por lo que, este es discriminatorio y menoscaba el derecho a la lactancia de las mujeres trabajadoras bajo el Código de Trabajo y del recién nacido<sup>13</sup>. De esta manera, al no encontrar un fin constitucionalmente válido no es necesario continuar con el análisis de necesidad o debida proporcionalidad.

35. Por lo expuesto, esta Corte determina que el texto del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo, concretamente, en la frase “*posteriores al parto*” es contrario al derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres bajo el régimen del Código de Trabajo. No obstante, con el fin de evitar que se genere un vacío normativo en dicho artículo en perjuicio de los derechos de las mujeres trabajadoras sujetas al Código de Trabajo y para garantizar su derecho a la igualdad y no discriminación, esta Corte declara la inconstitucionalidad sustitutiva del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo, y determina que para ser constitucional, deberá decir<sup>14</sup>:

*“Art. 155.- Guardería infantil y lactancia [...] Durante los doce (12) meses a partir de que haya concluido su licencia por maternidad, la jornada de la madre lactante durará seis (6) horas, de conformidad con la necesidad de la beneficiaria”.*

<sup>13</sup> El artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. De forma similar se pronuncia la Declaración Americana en su artículo VII el cual reconoce que “[t]oda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.” Véase también CIDH, *Violencia, Niñez y Crimen Organizado*, OEA/Ser.LV/II., Doc. 40/15, 11 noviembre 2015, párrs. 269 a 275. CIDH, *Informe No. 83/10, Caso 12.584, Fondo, Milagros Fornerón y Leonardo Aníbal Fornerón, Argentina, 29 de noviembre de 2010*, párr. 72. Corte IDH, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17*, párr. 54, 55 y 60.

<sup>14</sup> LOGJCC: **Art. 76.- Principios y reglas generales.** - El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: [...] 4. Permanencia de las disposiciones del ordenamiento jurídico.- El examen de constitucionalidad debe estar orientado a permitir la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico. [...] 6. Declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso. - Se declarará la inconstitucionalidad de las disposiciones jurídicas cuando exista una contradicción normativa, y por vía interpretativa no sea posible la adecuación al ordenamiento constitucional [...].

**Art. 129.- Efecto de las omisiones normativas.-** Las omisiones normativas tendrán los siguientes efectos: [...] 2. En el caso de las omisiones normativas relativas, cuando existiendo regulación se omiten elementos normativos constitucionalmente relevantes, serán subsanadas por la Corte Constitucional, a través de las sentencias de constitucionalidad condicionada. El control sobre las omisiones normativas relativas comprende la determinación y la eliminación de las exclusiones arbitrarias de beneficios, cuando la disposición jurídica omite hipótesis o situaciones que deberían subsumirse dentro de su presupuesto fáctico, y no exista una razón objetiva y suficiente que soporte la exclusión.

## VII. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Aceptar la acción de inconstitucionalidad signada con el **No. 36-19-IN**.
2. Declarar la inconstitucionalidad por el fondo de la frase “*posteriores al parto*” del inciso tercero del artículo 155 del Código de Trabajo y determinar que en su lugar deberá decir:

*“Art. 155.- Guardería infantil y lactancia [...] Durante los doce (12) meses **a partir de que haya concluido su licencia por maternidad**, la jornada de la madre lactante durará seis (6) horas, de conformidad con la necesidad de la beneficiaria”.*

3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Dr. Hernán Salgado Pesantes  
**PRESIDENTE**

**Razón:** Siento por tal, que en la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes, sin contar con la presencia de la Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez; en sesión ordinaria de miércoles 22 de septiembre de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**