UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

AREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE"

TESIS PREVIO A OPTAR EL GRADO DE ABOGADA.

AUTORA:

NADIA PATRICIA LEÓN LOJA

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. GUILBER RENE HURTADO HERRERA, Mg. Sc.

LOJA – ECUADOR

2016

CERTIFICACIÓN

Dr. GUILBER RENE HURTADO HERRERA, Mg.Sc
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber dirigido prolijamente el trabajo de investigación intitulado: : **"EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE."** realizado por la señorita Egresada NADIA PATRICIA LEÓN LOJA; el mismo que cumple con los requisitos de fondo y forma previstos en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por tanto autorizo a la interesada su presentación, la sustentación y defensa ante el Honorable Tribunal de Grado

Loja, Enero de 2016

Atentamente,

Dr. GUILBER RENE HURTADO HERRERA, Mg. Sc
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Nadia Patricia León Loja; declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

Autor: Nadia Patricia León Loja

Firma: ----------

Cédula: 190064604-1

Fecha: Loja, Enero de 2016

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, Nadia Patricia León Loja; declaro ser autora de la tesis titulada **"EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE."**" como requisito para optar al grado de **ABOGADA**; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 04 días del mes de Enero de dos mil Dieciséis, firma el autor.

Firma: Nadia León Loja

Autor: Nadia Patricia León Loja

Cédula: 1900646041

Dirección: Barrio Jaime Roldos

Calle Antonio María Isasi y S/n esquina

Correo Electrónico: noeleonyaru@Outlook.com

Teléfono: 3037130- cel. 0993044894

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dr. Guilber Rene Hurtado Herrera Mg Sc.

Tribunal de Grado: Dr. Leonardo Gonzalez Mg, Sc

Dr. Carlos Maldonado Mg, Sc

Dr. Jonathan Valdivieso Mg, Sc

DEDICATORIA.

Al creador de todas las cosas, que me ha dado fortaleza para continuar cuando a punto de caer he estado; por ello, con toda la humildad que de mi corazón puede emanar, dedico primeramente mi trabajo a Dios.

De igual forma, dedico esta tesis a mi hija Stephanny quien me prestó el tiempo que le pertenecía para terminar y me motivó siempre.

A mis padres; José y Cecilia por haberme dado la vida y enseñarme que las metas son alcanzables y que una caída no es una derrota sino el principio de una lucha que siempre termina en Logros y Éxitos. Gracias por siempre orientarme y ayudarme en todo lo que se y ayudarme a salir adelante a pesar de los inconvenientes. Este triunfo también es de ustedes. Los Quiero.

A mis hermanos Henry, Cristian, Johana, Ronaldo e Ivonne, quienes siempre han estado junto a mí y llenando cada día un espacio más en mi corazón. GRACIAS POR SU APOYO.

A esa persona especial que ha estado conmigo durante todo este tiempo apoyándome siempre. Gracias por todo. Te Amo

A mi familia en general, porque me han brindado su apoyo incondicional y por compartir conmigo buenos y malos momentos. Dejo constancia de mi imperecedero agradecimiento a la prestigiosa Universidad Nacional de Loja, a las autoridades del ÁREA JURÍDICA SOCIAL y ADMINISTRATIVA, Carrera de Derecho, así como también a mis distinguidos docentes que tuve la suerte de ser su alumna en estos largos seis años de vida estudiantil.

La Autora

AGRADECIMIENTO.

Al haber culminado satisfactoriamente la presente investigación de tesis, dejo constancia de mi sincera gratitud a todos los distinguidos Docentes de la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, quienes con profesionalismo y sin egoísmo supieron transmitir sus conocimientos, los mismos que me servirán para aportar al desarrollo de la sociedad en la vida profesional.

Gracias al señor. Dr. Guilber Rene Hurtado Herrera Mg.Sc, mi más sincero agradecimiento, quien con su experiencia como director de mi tesis ha sido la guía idónea, en el presente proceso de investigación, brindándome el tiempo necesario y la información necesaria, para culminar con éxito el trabajo investigativo, por cuanto con sus sabios conocimientos y orientación, se pudo realizar con precisión, y cumplir con el objetivo propuesto, porque a través de sus criterios y opiniones supo despertar las inquietudes que se presentaron en esta investigación para el progreso y desarrollo de la sociedad.

Me complace sobremanera a través de este trabajo exteriorizar mi sincero agradecimiento a la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, por haberme acogido durante estos seis años de estudio de mi carrera profesional.

La autora

1. TITULO

“EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE”

2. RESUMEN

La Seguridad Social es entendida y aceptada como un derecho que le asiste a toda persona de acceder, por lo menos a una protección básica para satisfacer estados de necesidad. Por lo tanto, se encuentra plenamente garantizada en la Constitución de la República del Ecuador Art. 33, bajo la fundamentación de sus principios. De universalidad. Equidad, eficiencia, solidaridad, igualdad etc.

Es así como la concepción universal respecto del tema ha llevado a cada nación a organizarse con el objeto de configurar variados modelos al servicio de este objetivo. En este contexto no siempre se concibió al Estado como el principal, si no el único promotor de esta rama de la política socioeconómica puesto que los programas de seguridad social están incorporados en la planificación general de este.

A nivel mundial El Seguro Social tiene su origen en Alemania, en el año 1883, con la aprobación de la primera Ley de Seguros Sociales Obligatorios. A nivel de Latinoamérica Chile fue el primer país que instauró el régimen de Seguro Social el Seguro Social Ecuatoriano surge en marzo de 1928, en el gobierno del doctor Isidro Ayora. Con el Decreto Ejecutivo Nº 18, publicado en el Registro Oficial Nº 590 del 13 de marzo de 1928, se crea la Caja de Jubilaciones, Montepío Civil, Retiro y Montepío Militar, Ahorro y Cooperativa,

que se denominó Caja de Pensiones, la cual protegía a funcionarios del magisterio público, empleados públicos, bancarios y a militares.

Así mismo el derecho al trabajo, consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, se encuentra estrechamente ligado a la seguridad social y por ende al Código Orgánico Integral Penal, en razón de las sanciones que se encuentran establecidas para los empleadores que no afilian a sus trabajadores o trabajadoras en el Instituto ecuatoriano de Seguridad social.

En este sentido, el Estado de bienestar no hace sino generar un proceso de redistribución de la riqueza, pues en principios, las clases sociales inferiores de una sociedad son las más beneficiadas por una cobertura social que no podrían alcanzar con sus propios ingresos.

Es importante recalcar que la sanción impuesta por la falta de afiliación del trabajador al Instituto ecuatoriano de seguridad social, resulta muy benigna por lo que considero, debería ser más grave porque se está impidiendo al trabajador de acceder a sus prestaciones y a un derecho universal estipulado.

ABSTRACT

Social Security is understood and accepted as a right that attends every person to access, at least to a basic protection to satisfy need states. Therefore it is fully guaranteed in the Constitution of the Republic of Ecuador Art. 33, under the foundation of its principles of Universality. Equity, efficiency, solidarity, equality etc.

In this way is how the universal concept on the subject has led each country to organize various models in service to this objective. In this context the State was not always conceived as the main, but it was the only promoter of this socio-economic policy branch, because social security programs are incorporated into the overall planning of it.

Social Security has its origin in Germany, in 1883, with the approval of the first Social Security Act. In Latin America, "Chile was the first country that established Social Security Social system. Ecuadorian Security emerged in March 1928, on the government of Dr. Isidro Ayora with Executive Order No. 18, published in the Official Gazette No. 590 of March 13 in 1928, it was created the Caja de Jubilaciones, Montepío Civil, Retiro y Montepío Militar, Ahorro y Cooperativa, after it was named Caja de Pensiones, which was made to protect the public officials, civil servants, military and banking.

Likewise, the right to work, preserved in the Constitution of the Republic of Ecuador, is closely linked to social security and therefore the Código Orgánico Integral Penal, because of the sanctions that are established for employers who do not affiliate their workers in the Instituto Ecuadorian de Seguridad Social.

In this sense, the state does not do nothing, but generate a process of redistribution of wealth, because in the beginning, the lower classes of society are the most benefit with the social security, which could not be reached with their own income.

It is important to mention that, the lack of affiliation of workers to the Instituto Ecuadorian de Seguridad Social is too much benign, what should be considered more serious, because it is depriving the access to the benefits of the employers and also a universal right.

3. INTRODUCCIÓN.

La presente tesis que a continuación se redacta se trata de un problema jurídico-social titulada **"EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE."** El problema consiste en saber si el Derecho a la seguridad social universal o el derecho al trabajo pueden ser ampliadas con otras que no han sido objeto de previsión especial, pero que, respondiendo a conquistas de la ciencia, brindan día a día nuevas posibilidades de investigación frente a los hechos controvertidos.

La disponibilidad o indisponibilidad de los medios de seguridad social que no han sido objeto de previsión especial, es uno de esos problemas en que aparecen con más claridad ciertos contrastes del Derecho con la vida digna.

La vulneración de derechos del trabajador ha existido siempre, incluso desde cuando el hombre realizaba labores en los campos y las fábricas desempeñando sus labores para provecho de la clase acaudalada propietaria de fábricas o de los terratenientes acaparadores de las tierras y de quienes en ella moraban, donde eran forzados a realizar trabajos crueles y denigrantes en condiciones de esclavitud y bajo condiciones inmisericordes provocándoles

incluso la muerte, arrebatándoles sus propiedades, su familia, y lo poco que podía tener como de su propiedad.

Ante la necesidad de que exista una normativa que viabilice y haga posible el reparto equitativo de la riqueza, las mismas exigencias y los levantamientos populares provocaron la aparición de leyes que beneficiaron al trabajador.

Tomando en cuenta lo manifestado, en la actualidad, pese a la existencia de leyes laborales y normas constitucionales que garantizan derechos de los trabajadores, estas no son acatadas en su totalidad, debido a lo permeables que son algunas leyes y sobre todo a causa del poco interés con que asumen sus obligaciones los patronos y sobre todo los organismos encargados de hacer cumplir las leyes, y producto de esto se ha vuelto una constante en nuestro medio la vulneración de derechos de los trabajadores.

Por un lado, se ha sostenido que la institución de la seguridad social y el derecho al trabajo es un atributo exclusivo del legislador, y que fuera de él, nadie puede introducir dentro del sistema otros medios de demostración de la verdad. El progreso del derecho debe mantener su natural paralelismo con el progreso de la ciencia; negarlo, significa negar el fin de la ciencia y el fin del Derecho.

La presente investigación se encuentra estructurada de la siguiente manera:

En el marco conceptual aborde conceptos relevantes en temas como: La Seguridad Social, la afiliación, el trabajador, el empleador, La infracción penal, el delito y por último la contravención.

En El Marco Doctrinario contiene: Reseña histórica de la seguridad social mundial latinoamericana y nacional, principios en que se fundamenta la seguridad social, evolución de la filiación generada por la historia en el ecuador consecuencias que sufre el trabajador ante la falta de afiliación al seguro social.

En el Marco Jurídico trate las siguientes leyes: la seguridad social en la constitución de la república del Ecuador, la Seguridad Social en la ley de seguridad social, La filiación del trabajador en el Código de Trabajo, la falta de afiliación del trabajador en el Código Orgánico Integral Penal, legislación comparada de tres países Colombia, Perú y Venezuela.

Para obtener un mejor resultado de la investigación, he seguido los siguientes pasos metodológicos que se utilizaron, para alcanzar los objetivos propuestos basada en la identificación de métodos, técnicas y procedimientos de recopilación, análisis e interpretación de información; además me permitió desarrollar un planificación de conformidad con el modelo epistemológico integrado de la argumentación e investigación de la necesidad de cambio normativo en los siguientes aspecto en el proceso de investigación socio

jurídica aplique: El Método científico, Método histórico, Método Sintético, Método Analítico, Método Deductivo.

La investigación socio jurídico se concretó en la sanción que determina el Código Orgánico Integral Penal Art. 244 respecto a la falta de afiliación al Instituto ecuatoriano de seguridad social al trabajador por parte del empleador.

Los procedimientos a seguir fueron de observación, análisis y síntesis. Que fueron parte de la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de recolección de información como el fichaje bibliográfico y documental.

La investigación de campo se concretó en la utilización de encuestas y entrevistas a personas conocedores de la temática planteada en la investigación; es decir 30 encuesta y tres entrevistas a profesionales del derecho de la ciudad de Loja y Zamora. En ambas técnicas se plantaron cuestionarios derivados del título, objetivos y de la hipótesis.

Los resultados de la investigación propuestas se los representa en tablas, barras y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis he interpretación de criterios y datos concretos. Que sirvieron para la aplicación de objetivos he hipótesis y para plantear las conclusiones y recomendaciones.

Por último, se plantean las conclusiones, recomendaciones y la propuesta de reforma al Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal, bibliografía, índice y anexos con lo cual, he culminado la tesis de abogada, esperando que sea fuente de consulta bibliográfica y de gran utilidad para las presentes y futuras generaciones que se dedican al estudio del derecho y otras personas de interés social; autorizando, para que la misma sea utilizada como fuente de consulta.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. QUE ES LA SEGURIDAD SOCIAL.

"Es un derecho que le asiste a toda persona a acceder a la protección básica para satisfacer sus necesidades; la organización y funcionamiento de la Seguridad Social se fundamentan en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.

Este régimen encierra temas como la salud pública, seguro de riesgos de trabajo, seguro campesino o los planes de pensiones y jubilaciones. Enfocados en asegurar niveles mínimos de dignidad de vida a todos los ciudadanos, especialmente cuando envejecemos y se ven reducidas nuestras posibilidades de generar por sí mismo fuentes de ingreso estables."[1]

Es la entidad pública creada en 1928 con el objeto de prestar el servicio de aseguramiento de manera general a todos los jubilados y trabajadores, así como sus cónyuges e hijos menores de 18 años.

Para mantener en función operativa a este organismo, "El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social se financia con aportaciones obligatorias de las personas

[1] *www.monografias.com. Estudio social*

que mantienen una relación de contrato laboral con una empresa y sus patronos, así como personas de cualquier edad que deseen aportar de forma voluntaria al Sistema de Seguridad Social."[2]

La seguridad social, según entendemos es un derecho universal, que tenemos todas las personas, el mismo que está compuesto por el régimen general y regímenes especiales, dentro del régimen especial se encuentran los trabajadores autónomos, el régimen de minería de carbón, los trabajadores del mar etc. , es decir es la protección que un estado proporciona a sus habitantes en general y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica, garantizar la seguridad familiar como en el caso del seguro campesino , en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes de trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia, aunque también es importante destacar que a nivel mundial no está claramente definida, ya que si bien es cierto solo el 20% de la población en todo el mundo tiene acceso a la protección social por llamarlo así de alguna manera, hace falta que los organismos internacionales hagan énfasis en tan merecido derecho, a fin de que sea toda la masa poblacional la beneficiaria de este servicio.

4.1.2. EMPLEADOR. Según el Código de Trabajo en el Art. 10 en su parte medular textualmente dice; "*es la persona o entidad de cualquier clase que*

[2] *www.seguridadsocialparatodos.org/node/*

fuera, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se le presta servicio se denomina empresario o empleador."[3]

Según la enciclopedia Wikipedia. El empleador "*es aquel que crea uno o varios puestos de trabajo y los ofrece con el fin de que sean ocupados por trabajadores bajo su mando, y a través de un contrato de trabajo."*[4]

En algunas ocasiones se confunde "empleador" con "empresa", aunque estrictamente los términos difieren considerablemente, porque la empresa también está integrada por los trabajadores que pertenecen a ella, a la vez que la expresión incluye los activos de la misma y empleados jerárquicos (gerentes y directores) que no son empleadores.

4.1.3. TRABAJADOR O TRABAJADORA. "*Es la persona física que con la edad legal mínima presta sus servicios retribuidos subordinados a otra persona, a una empresa o institución. Si su edad es menor a legal establecida, puede ser considerado trabajo infantil y puede ser ilegal a menos que tenga, en ciertos casos, permiso de sus padres o tutores. Si no presta los servicios de forma voluntaria, se considera esclavitud o servidumbre"* [5]

---

[3] ECUADOR, Código de Trabajo, Registro Oficial Suplemento 167, 26 de septiembre de 2012, Articulo.10, Pág. 4

[4] *ENCICLOPEDIA JURÍDICA* Edición2014 .http://www.enciclopedia juridica.biz14.com/d/enciclopedia-jur%C3%ADdica/enciclopedia-jur%C3%ADdica.htm

[5] *www.derechoecuador.com/images*

Estos servicios pueden ser prestados dentro del ámbito de una organización y bajo la dirección de otra persona física o persona jurídica, denominada empresario (si tiene ánimo de lucro) o empleador, normalmente institucional (si no lo tiene); o bien como trabajador independiente o autónomo, cuando éste tiene afán lucrativo, no mantiene relación contractual sino mercantil y realiza personalmente la actividad o el servicio. Según el Código de Trabajo **Art. 9** *"Es la persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero."*[6]

El trabajo es un derecho y un deber social del estado garantizado en nuestra Constitución de la República, el mismo que tiene que ser con una remuneración justa y en un ambiente sano y equilibrado a fin de que el trabajador pueda desempeñar eficientemente y solventar a su familia, solo entonces podríamos decir que vivimos en un país donde el derecho al trabajo y la Seguridad Social se cumple a cabalidad.

4.1.4. LA AFILIACIÓN.

"Se conoce como afiliación a aquel procedimiento a través del cual una persona ingresa a una corporación, una institución, un partido político, una obra social, entre otros, como parte integrante de la misma, generándose además

[6] ECUADOR, *Código de Trabajo, Ley Cita, Art.9 pág. 4*

una constancia de la mencionada pertenencia. En tanto, a la persona que ingresa a la corporación se la denomina popularmente como afiliado."[7]

Los requisitos para registrarse el patrono o empleador son:

- Copia de la cédula de ciudadanía (para personas naturales) o del representante legal (para sociedades).
- Nombramiento del representante legal.
- Copia del RUC actualizado.
- Copia de la última planilla de agua, luz o teléfono. Si la empresa es nueva se deben presentar copias de los contratos de trabajo de los empleados, legalizados en el Ministerio de Trabajo; si no, copia de la última planilla de pago de aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte del empleador.

Todo el proceso es declarativo, sin ningún control, salvo las denuncias que los trabajadores eventualmente podrían hacer de que no se les ha afiliado. Lo que no sucede a menudo, porque el trabajador puede preferir el que no se le haga ningún descuento para el seguro y el empleador tampoco denuncia, porque se ahorra el aporte patronal.

De acuerdo al concepto de dice que la afiliación implica una serie de derechos y deberes recíprocos. Por ejemplo, si es afiliado a la seguridad social deben pagar puntuales sus aportaciones, pero así mismo tienen derecho a la atención

[7] *://www.definicionabc.com/politica/afiliacion.php*

médica y otra serie de beneficios que brinda la Institución Existen afiliados directos, a veces obligatorios, por su situación de empleo, y otros voluntarios, que a su vez pueden tener afiliados a cargo; por ejemplo, el padre puede ser el afiliado directo y cabeza de familia y los hijos menores y la esposa, los afiliados a cargo del afiliado directo.

Todos los y los trabajadores, incluidos las personas que se dedican a los quehaceres domésticos, tienen derecho de ser afiliados por sus empleadores, pero el problema radica en que muchos de los trabajadores por temor a quedarse sin trabajo y por el ende sin el sustento de su familia, se avienen a trabajar con sueldos que, primero no alcanzan el mínimo vital previsto en la ley y segundo tampoco son afiliados, esto dado a la crisis económica que atraviesan muchas familias en nuestro país.

4.1.7 LA CONTRAVENCIÓN.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española "señala que contravención "*es acción y efecto de contravenir; mientras que contravenir es obrar en contra de lo que está mandado".*[8]

El Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas, señala que "*contravención es la falta que se comete al no cumplir lo ordenado. Trasgresión de la ley".*[9]

[8] http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2011/03/22/las-contravenciones
[9] *CABANELLAS, Guillermo, Diccionario jurídico elemental, nueva edición, página 96*

En los conceptos realizados, puedo deducir que es deber del estado proteger los bienes jurídicos, para ello existen las leyes y, cuando una de ellas se violenta, la persona o personas se hacen merecedoras de una sanción, existiendo así los delitos y las infracciones, cada uno de ellos tratados de diferente manera, es importante establecer la diferencia que existe entre el delito y la infracción, los delitos son más graves y afectan mayoritariamente el interesa social por ende ocasionan más conmoción social y son castigados con penas más drásticas, en cambio las infracciones producen menos impacto social y son castigados con penas leves.

Según el código Orgánico Integral Penal en el capítulo noveno se clasifican en contravenciones de primera, segunda, tercera y cuarta clase, en contravenciones de transito hasta la séptima clase también existen las contravenciones en escenarios deportivos, de esta manera es como conocemos los diferente tipos de contravenciones establecidas en nuestras leyes.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 RESEÑA HISTÓRICA DE LA SEGURIDAD SOCIAL MUNDIAL LATINOAMERICANA Y NACIONAL.

Es importante analizar la trayectoria de la seguridad social, durante el desarrollo de la humanidad, para comprender como fue garantizándose este

derecho a los ciudadanos, inclusive cabe reflexionar respecto de la cobertura que a inicios de esta prestación, se daba a quienes accedían a este beneficio, que por cierto fue mejorando conforme se ha ido desarrollando la sociedad, hasta llegar a lo que representa en la actualidad, a continuación realizo un estudio deductivo del tema para interpretar adecuadamente la evolución de la seguridad social.

4.2.2. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN EL ÁMBITO MUNDIAL.

Es muy importante mencionar que el 15 de febrero de 1819, Simón Bolívar en su discurso pronunciado ante el Congreso de la Angostura mencionó por primera vez el término de seguridad social. El sistema de gobierno más perfecto, es aquel que produce mayor suma de felicidad posible, mayor suma de seguridad social y mayor suma de estabilidad política.

Entonces nace la clase trabajadora, y el capitalismo se expande, sosteniéndose como modo de producción predominante explotando la fuerza de trabajo y minimizando al máximo la seguridad de los trabajadores. Esta lucha, sostenida por más de 100 años, condujo a que, en Alemania, en 1883, se estableciera el primer Seguro Social en el mundo.

“El Gobierno de Otto Bismarck creó el sistema que se constituyó El Seguro Social tiene su origen en Alemania, en el año 1883, con la aprobación de la primera Ley de Seguros Sociales Obligatorios. En ejemplo único en su clase

durante unos treinta años. Con el tiempo, este sistema se ha ido perfeccionando en todo el mundo."[10]

Es fácil evidenciar que el hombre ha llegado a la conclusión de que la seguridad social es una necesidad colectiva, cuya satisfacción le corresponde al Estado, el cual está obligado al establecimiento de la normatividad jurídica adecuada, la creación de organizaciones o instituciones que cumplan con las mismas, y otorgan los servicios públicos necesarios y los mecanismos económicos para lograrlo, surgiendo así los seguros sociales a nivel de todo el mundo.

Por este hecho se dice que la seguridad social se basa en los principios de universalidad, y es un derecho al cual debemos tener todos los habitantes del planeta, aunque la realidad es diferente, existe un alto porcentaje de población a nivel mundial que no tiene acceso a la seguridad social.

.

En nuestro país la realidad es diferente, el estado se ha preocupado porque todos los habitantes del territorio sean beneficiarios de la seguridad social.

4.2.3. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN AMÉRICA LATINA:

"*Chile fue el primer país latinoamericano que instauró el régimen de Seguro Social, en el año 1924. Posteriormente, en una conferencia celebrada en este*

[10] Gideca.net-noviembre 2014 Caracas Venezuela

mismo país por los miembros de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), se proclamó que el Seguro Social Obligatorio constituye el medio más eficaz para dar a los trabajadores la seguridad social a la cual tienen derecho. Luego, se desarrolló en los demás países de Latinoamérica" [11]

4.2.4. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN NUESTRO PAÍS

"El Seguro Social Ecuatoriano surge en marzo de 1928, en el gobierno del doctor Isidro Ayora. Con el Decreto Ejecutivo Nº 18, publicado en el Registro Oficial Nº 590 del 13 de marzo de 1928, se crea la Caja de Jubilaciones, Montepío Civil, Retiro y Montepío Militar, Ahorro y Cooperativa, que se denominó Caja de Pensiones, la cual protegía a funcionarios del magisterio público, empleados públicos, bancarios y a militares".[12]

En nuestro país, el gobierno se ha preocupado en que la población entera acceda a este derecho, creando políticas gubernamentales a fin de que bajo ningún concepto se limite. Es por ello que en 1928 fue creada esta institución, con el objeto de prestar el servicio de aseguramiento de manera general a todos los empleados, jubilados y trabajadores, así como sus cónyuges e hijos menores de 18 años. Además, podemos decir que es un seguro solidario porque el seguro campesinos sus aportaciones son mínimas y se financia con el aporte solidario de los empleadores, afiliados al Seguro General Obligatorio con relación de dependencia o sin ella, contribución obligatoria de los seguros

[11] Gideca.net-noviembre 2014 Caracas Venezuela
[12] *http://www.monografias.com/trabajos50/seguridad-social/seguridad-social2.shtml*

públicos y privados que forman parte del Sistema Nacional de Seguridad Social, el aporte de la familia protegida por el Seguro Campesino y la contribución del Estado.

4.2.5 PRINCIPIOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA SEGURIDAD SOCIAL.

Principio de solidaridad. Este principio es esencial al momento de determinar si estamos ante un sistema de seguridad social o frente a cualquier otro sistema que cubra o atienda las contingencias de seguridad social, pero que no es un sistema de seguridad social, sino de seguro privado.

Se define en cuanto cada cual aporta al sistema de seguridad social según su capacidad contributiva y recibe prestaciones de acuerdo a sus necesidades, lo cual constituye una herramienta indispensable a efectos de cumplir con el objetivo esencial de la seguridad social: la redistribución de la riqueza con justicia social. La solidaridad implica la del sano con el enfermo, la del joven con el anciano (intergeneracional u horizontal), pero también entre las personas de diferentes ingresos, de los que más tienen a los que menos tienen (intergeneracional o vertical), incluso solidaridad geográfica entre regiones con más recursos y otras más pobres.

Principio de obligatoriedad. Las normas de seguridad social son imperativas. El ingreso al sistema no depende de la voluntad del interesado, sin perjuicio de que pueda aceptarse la cobertura optativa y/o voluntaria de acuerdo a ciertas

condiciones, y como adecuado complemento de los regímenes obligatorios indispensables. Surge a este respecto en muchas ocasiones la necesidad de hacer cumplir la norma, como vía práctica de extender la cobertura.

Principio universalidad. Es la garantía de protección para todas las personas amparadas por esta Ley, sin ninguna discriminación y en todas las etapas de la vida.

Principio de eficiencia. Es la mejor utilización de los recursos disponibles, para que los beneficios que esta Ley asegura sean prestados en forma oportuna, adecuada y suficiente.

Subsidiariedad y suficiencia. En última instancia es la colectividad la responsable de la seguridad social, no el órgano o ente que administra un determinado programa.

Por ello, convergiendo con el concepto de responsabilidad, es en última instancia el Estado el que debe hacerle frente a los programas de seguridad social.

En sus dos vertientes: la objetiva, es decir que la seguridad social debe cubrir todas las contingencias (riesgos) a las que está expuesto el hombre que vive

en sociedad, y la subjetiva, esto es, que todas las personas deben estar amparadas por la seguridad social, principio que deriva de su naturaleza de Derecho Humano Fundamental. Este principio se relaciona con el principal tema actual de la seguridad social: la falta de cobertura frente a algunas contingencias sufridas por los ciudadanos.

Principio de Participación. - La sociedad debe involucrarse en la administración y dirección de la seguridad social a través de sus organizaciones representativas, y también de su financiamiento. El Convenio 102 de OIT (1952) habla de la participación de los representantes de los trabajadores y posiblemente de los empleadores.

Participación en un sentido amplio implica que deben poder hacer sentir su opinión todos quienes de una forma u otra están alcanzados por la seguridad social Hay participaciones informativas, consultivas, asesoras, directivas.

Principio de Igualdad. - "Este principio no es exclusivo de la seguridad social, sino que es consustancial a todas las materias e implica que todas las personas deben ser amparadas igualitariamente ante una misma contingencia. Analizando las desigualdades sociales y económicas, el tratamiento debe ser adecuado a efectos de que la prestación cubra en forma digna el riesgo en cuestión, independientemente de la referida desigualdad" [13]

[13] *www.cnss.gob.do/app/do/sdss_principios.aspx*

También puede definírsele como Igualdad de trato todo ser humano como tal tiene el derecho a la Seguridad Social prohibiéndose toda clase de discriminación en cuanto a raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Principio de Suficiencia o Integridad. - La prestación que se otorgue debe cubrir en forma plena y a tiempo, la contingencia de que se trate: debe responder a las necesidades efectivas del sector al que van destinadas, con niveles de dignidad, oportunidad y eficacia.

Principio de Unidad. - Supone la implantación de un sistema de manera tal, que toda institución estatal, paraestatal o privada, que actúe en el campo de la previsión social deba hacerlo bajo una cierta unidad y/o coordinación para evitar duplicidades e ineficacias en la gestión.

Principio de Equidad. - "Puede hablarse de equidad individual o colectiva: equidad individual supone una equivalencia entre el monto esperado de las prestaciones y el monto esperado de las contribuciones al financiamiento realizadas por el mismo individuo. Equidad colectiva, se produce cuando la proporción entre prestaciones y contribuciones esperadas, es la misma para todos los individuos cubiertos. Se trata a todos los individuos por igual en términos de la relación entre prestaciones y contribuciones. Al respecto de este

principio debe conocerse cuales son los diferentes métodos (contributivo, no contributivo, mixto) y modelos de financiación de las prestaciones de seguridad social."[14]

La equidad se caracteriza por ser imparcial para reconocer el derecho de cada uno, utilizando la coincidencia para ser iguales. Por otro lado, la equidad adapta la regla para un caso concreto con el fin de hacerlo más justo.

Grecia es considerada la cuna de la justicia y de la equidad, ya que no excluía la ley escrita, sólo lo hacía más democrática, y también tuvo un papel importante en el derecho romano.

Principios de Asignación Preferente e Recursos. - El fin principal del Estado debe ser la tutela del ser humano. Dado ese carácter instrumental, debe preferirse la asignación de recursos económicos a los programas de seguridad social, particularmente a aquellos que tienden a la satisfacción de las necesidades fundamentales. Este principio es de especial importancia en situaciones de crisis económicas.

Analizando los principios en que se fundamente la seguridad social puedo deducir que son declaraciones propias del ser humano, que apoyan su necesidad de desarrollo y felicidad, los principios son universales y se los

[14] ECUADOR, Constitución de la República del Ecuador. Codificación de ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones. 2008, Art. 33

puede apreciar en la mayoría de las doctrinas, leyes y religiones a lo largo de la historia de la humanidad, así mismo aplicados en el ámbito jurídico son de suma importancia ya que a través de ellos podría estar el éxito en un proceso legal.

4.2.6 EVOLUCIÓN DE LA AFILIACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, según lo determina la Constitución de la República del Ecuador aprobada en referendo por el pueblo ecuatoriano el 28 de septiembre de 2008, "*se mantiene como entidad autónoma, con personería jurídica, recursos propios distintos a los del Fisco; y con una estructura orgánica que ha ido modificándose en el transcurso de los años. Así mismo, se establecen modificaciones para separar el financiamiento y administración de las contingencias cubiertas por el seguro general obligatorio que administra el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.*" [15]

En el transcurso de su existencia, el Instituto Ecuatoriano Seguridad Social como la institución social más grande del país que brinda seguridad social, ha ido transformándose en el ámbito legal, social y de prestaciones. Tuvo varias etapas de evolución, hasta convertirse en una entidad, cuya organización y trabajo se fundamenta en los principios de: solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.

[15] *http://www.monografias.com/trabajos50/seguridad-social/seguridad-social2.shtml#ixzz3PT4cbTjg*

En el gobierno Nacional de la República del Ecuador, el Instituto Ecuatoriana de Seguridad Social también contribuye al cumplimiento de los objetivos del Plan Nacional del Buen Vivir, con el propósito de mejorar la calidad de vida de las y los ecuatorianos. Está pendiente la reforma de la Ley de Seguridad Social por parte de la Asamblea Nacional, la misma que deberá estar alineada a los preceptos constitucionales

"La Ley de Seguridad tiene varios artículos reformados por la Asamblea Nacional en temas de préstamos hipotecarios, fondos de reserva, décimas cuarta y tercera pensión y sueldo, 40 % del aporte del Estado para pensiones jubilares, y reconocimiento del trabajo en el hogar"[16]

Los ingresos al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por aportes personales y patronales, fondos de reserva, descuentos, multas, intereses, utilidades de inversiones, contribución financiera obligatoria del Estado y los demás señalados en esta Ley, no pueden destinarse a otros fines que a los de su creación y funciones.

Las prestaciones de la seguridad social se financian con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes

[16] *dspace.utpl.edu.ec/bitstream/123456789/7348/1/TESIS.pdf*

voluntarios de las ecuatorianas y los ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado**.**

En el gobierno de la República del Ecuador, se ha preocupado porque la población entera pueda acceder a los beneficios que brinda el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que también contribuye al cumplimiento de los objetivos del Plan Nacional del Buen Vivir, con el propósito de mejorar la calidad de vida de los ecuatorianos y ecuatorianas lo que nunca en la historia del país las empleadas domésticas también han sido tomadas en cuenta para que se beneficien de este derecho constitucional.

4.2.7 CONSECUENCIAS QUE SUFRE EL TRABAJADOR ANTE LA FALTA DE AFILIACIÓN AL SEGURO SOCIAL.

Una persona afiliada al Seguro Social tiene derecho a la salud, maternidad, pensiones de jubilación (cuando termina la vida productiva), acceso a créditos (a través del Banco del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social) y cuando el empleado sufre un accidente puede obtener una ayuda económica a través del seguro de Riesgos del Trabajo.

Todos estos beneficios que son fundamentales en la vida de una persona, que es la red de seguridad social, una institución que ofrece recursos que nos ampara y las consecuencias que sufrirían son, el no poder acceder a todos estos beneficios que tiene un afiliado.

Si el patrón no asegura a sus trabajadores contra riesgos de trabajo siendo que la Ley lo establece y ocurriera un accidente, deberá pagar al Instituto los capitales constitutivos de prestaciones en dinero y en especie. Estos son el monto necesario para cubrir el costo de un seguro o de una prestación, constituye un concepto distinto al de "cuota" (a cargo del trabajador) o al de "aportación" (a cargo del empleador) y corresponde exclusivamente al empleador pagarlo

Los reclamos por falta de afiliación patronal o sub declaración de aportes u otras obligaciones patronales serán presentados en el formulario establecido por el “Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social”. La información que proporcione el reclamante será parte de su historia laboral, por tanto, será reservada y no podrá darse a conocer sino en los términos previstos en la Ley de Seguridad Social. La violación de esta reserva será sancionada.

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

El Art. 33 determina que: “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". [17]

En el Art. 34 de la Constitución de la republica manifiesta que: "El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado y se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas."[18]

Así mismo el numeral 2 del Art. 276 de la constitución establece que el régimen de desarrollo tiene entre sus objetivos el de construir un sistema económico justo, democrático, productivo, solidario y sostenible, el Art 284 numeral 6 manifiesta que es deber del estado impulsar el pleno empleo y valorar todas las formas de trabajo, con respeto a los derechos laborales, Art. 325 establece que el estado garantizara el derecho al trabajo, reconociendo todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano y como actores sociales ´productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no

[17]ECUADOR, *Constitución de la República Del Ecuador. 2008. R. O. No. 449., de 20 de octubre del año 2008. Art. 33, pag.29.*
[18]*Ibídem, Art.34, pag.29*

remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo.

La sección tercera, Seguridad Social, Art. 367, determina: *"El sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las necesidades contingentes de la población, el sistema se guiará por los principios del sistema nacional de inclusión y equidad social y por los de obligatoriedad, suficiencia, integración, solidaridad y subsidiaridad."*[19]

El sistema de seguridad social, atenderá en forma prioritaria las necesidades contingentes de la población, entendiéndose por contingencias las necesidades de atención médica por accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, atención a necesidades de carácter económico, a través de los préstamos hipotecarios quirografarios o prendarios., esto se hará por medio del seguro general o de los seguros especiales.

Art. 368. "*El sistema de seguridad social comprenderá las entidades públicas, normas políticas, recursos, servicios y prestaciones de la seguridad social, y funcionará con base en base a criterios de sostenibilidad, eficiencia, celeridad y*

[19] ECUADOR, *Constitución de la República Del Ecuador, Ley citada, Art.367, pág. 167.*

transparencia. El Estado normara, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social."[20]

El sistema de seguridad social, comprenderá a todas las entidades, públicas y privadas, empresas, cooperativas y demás instituciones del país; comprenderá también normas para la prestación de los servicios, políticas de mejoramiento de la atención, los recursos necesarios para atender a la población en las prestaciones médicas y económicas. El Estado normará la actividad de la seguridad social, regulará y controlará las actividades de la seguridad social.

Art. 369.- *"El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y a aquellas que defina la ley. El seguro universal obligatorio se extenderá a toda la población urbana y rural con independencia de la situación laboral. Las prestaciones para las personas que realizan trabajo no remunerado y tareas de cuidado se financiaran con aportes y contribuciones del Estado. La ley definirá el mecanismo correspondiente. La creación de nuevas prestaciones estará debidamente financiada."* [21]

El seguro universal obligatorio cubrirá las prestaciones de enfermedad como maternidad, riesgos del trabajo accidentes cesantía, esto es pago de un valor al cese del trabajador, cubrirá a las personas desempleadas, jubilación por vejez

[20] *Ibídem, , Art. 368, pág. 167*
[21] ECUADOR, *Constitución de la República Del Ecuador, Ley citada, Art. 369, pág. 168*

o invalidez, discapacidad, muerte y otras que establezca la ley, este seguro universal obligatorio se extenderá a toda la población urbana y rural. El Art. 370 de la Constitución de la República del Ecuador, establece:

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entidad autónoma regulada por la Ley, será responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliados. La Policía Nacional y las Fuerzas Armadas podrán contar con un régimen especial de seguridad social, de acuerdo con la ley, sus entidades de seguridad social formarán parte de la red pública integral de salud y del sistema de seguridad social.

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, (IESS), entidad autónoma, es el organismo encargado de las prestaciones establecidas en la Ley de Seguridad Social, esto, es atención médica, préstamos, jubilaciones, cesantía, montepío, la Policía Nacional, tiene su propia entidad de seguro social, el Instituto ISSPOL, así como las Fuerzas Armadas el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, ISSFA, que cumplen con su cometido dentro del sistema de seguridad social.

El Art. 371, de la Constitución de la República del Ecuador, establece que: “Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadores o empleadoras, con los aportes de las personas independientes aseguradas, con

los aportes voluntarios de los ecuatorianos y ecuatorianas domiciliados en el exterior, y con los aportes y contribuciones del Estado.

Los recursos del Estado destinado para el seguro universal obligatorio constarán cada año en el Presupuesto General del Estado y serán transferidos de forma oportuna. Las prestaciones en dinero del seguro social no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo casos de alimentos debidos por ley o de obligaciones contraídas a favor de la institución aseguradora, y estarán exentas del pago de impuestos."[22]

Según lo señalado por la Constitución de la República del Ecuador, las prestaciones que otorga el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se financiarán con los siguientes aportes: la aportación del Estado, la misma que constara en el Presupuesto General del Estado de cada año; por los aportes de las personas aseguradas, empleados públicos y privados, de sus empleadores o empleadoras de los aportes del seguro voluntario, de las personas residentes en el exterior. Estas prestaciones del seguro social no son susceptibles de embargo o retención, salvo las causadas por alimentos que se deben por ley, y estarán exentas del pago de impuestos.

La Constitución actual se puede catalogar como la más completa de todo Latinoamérica, ya que contiene derechos que en otros tiempos no existían y

[22] ECUADOR, Constitución de la República del Ecuador, Ley citada, *Art. 371, pág,168*

trasciende al dar respuestas a problemas como los de la discapacidad individual, la justicia más allá de las fronteras, de la cual viene el concepto de ciudadanía. El Estado ejecuta determinadas políticas sociales que garantizan y aseguran el bienestar de los ciudadanos en determinados marcos como el de la sanidad, la educación y en general todo lo que se relacione con la seguridad social. Estos programas gubernamentales, financiados con los presupuestos estatales buscan como fin el SUMAK KAWSAY (Buen Vivir).

En relación a la seguridad social la exclusión y la desprotección era una realidad dura, lacerante y creciente. A pesar de ser un derecho que debía cumplirse.

4.3.2 LA SEGURIDAD SOCIAL EN LA LEY DE SEGURIDAD SOCIAL.

La seguridad social, tal como se enuncia por la constitución de la república y la Organización Internacional del Trabajo, es un instrumento fundamental para el progreso y el desarrollo de los pueblos. Su promoción y extensión se enmarca dentro de los objetivos estratégicos de la OIT (Organización Internacional del Trabajo).

La realización periódica de diagnósticos de los sistemas nacionales de seguridad social, constituye una tarea estratégica que nos permite cumplir con parte de nuestra misión de suministrar a las autoridades públicas y a las organizaciones de empleadores y de trabajadores, insumos que permitan

conocer la situación y el desempeño general de dichos sistemas. Por lo tanto, son una guía para la formulación de políticas nacionales de seguridad social.

En este orden de ideas, el trabajo que aquí se presenta, tiene como objetivo analizar, entre otras cosas, la evolución reciente del sistema ecuatoriano de seguridad social, sus logros más recientes, los problemas vigentes y los retos más importantes.

Además de proveer un análisis del contexto social dentro del cual se desenvuelven las políticas de Seguridad Social en el Ecuador, se aborda el estudio y análisis de la estructura institucional y programática del Sistema de Protección Social, la distribución de las principales funciones con énfasis en las instituciones de Seguridad Social, la administración y las características del esquema de gobierno y campo de aplicación, así como el desempeño en cuanto a la cobertura y financiamiento**.**

Art. 73. INSCRIPCION DEL AFILIADO Y PAGO DE APORTES. “El empleador está obligado, bajo su responsabilidad y sin necesidad de reconvención, a inscribir al trabajador o servidor como afiliado del Seguro General Obligatorio desde el primer día de labor, y a remitir al IESS el aviso de entrada dentro de los primeros quince (15) días, con excepción de los empleadores del sector agrícola que están exentos de remitir los avisos de entrada y de salida, acreditándose el tiempo de servicio de los trabajadores únicamente con la

planilla de remisión de aportes, sin perjuicio de la obligación que tienen de certificar en el carné de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con su firma y sello, la fecha de ingreso y salida del trabajador desde el primer día de inicio de la relación laboral.

El incumplimiento de esta obligación será sancionado de conformidad con el Reglamento General de Responsabilidad Patronal. El empleador dará aviso al IESS de la modificación del sueldo o salario, la enfermedad, la separación del trabajador, u otra novedad relevante para la historia laboral del asegurado, dentro del término de tres (3) días posteriores a la ocurrencia del hecho." [23]

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social está obligado a entregar al afiliado una tarjeta personalizada que acredite su incorporación al Seguro General Obligatorio, dentro del plazo de treinta (30) días posteriores a la inscripción a cargo.

El afiliado tiene la obligación de exponer su tarjeta personalizada para todo trámite o solicitud de prestación ante el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o las administradoras de los Seguros Sociales, y a presentarla al nuevo empleador para el reconocimiento de sus derechos previsionales desde el momento de su ingreso.

[23] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Registro Oficial Suplemento 465, Articulo.73, Página 24

El empleador y el afiliado voluntario están obligados, sin necesidad de reconvención previa, a pagar las aportaciones del Seguro General Obligatorio dentro del plazo de quince (15) días posteriores al mes que correspondan los aportes. En caso de incumplimiento, serán sujetos de mora sin perjuicio de la responsabilidad patronal a que hubiere lugar, con sujeción a esta Ley.

En cada circunscripción territorial, la Dirección Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social está obligada a recaudar las aportaciones al Seguro General Obligatorio, personales y patronales, que paguen los afiliados y los empleadores, directamente o a través del sistema bancario.

Art. 88. CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES PATRONALES. "Para que el empleador pueda hacer uso de los derechos que el Código del Trabajo le confiere respecto de sus trabajadores, deberá probar mediante certificación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que no se halla en mora en el pago de sus obligaciones patronales." [24]

La certificación a que se refiere este artículo deberá concederla la Dirección Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en el plazo perentorio de quince (15) días contados desde la fecha de presentación de la respectiva solicitud, y tendrá validez por un máximo de treinta (30) días.

[24] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley Citada, Art.88, pág. 28

Art. 94. RESPONSABILIDAD PATRONAL. “Si por culpa de un patrono el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no pudiere conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que habrían podido tener derecho, o si resultaren disminuidas dichas prestaciones por falta de cumplimiento de las obligaciones del empleador, este será responsable de los perjuicios causados al asegurado o a sus deudos, responsabilidad que el Instituto hará efectiva mediante la coactiva.

El IESS concederá tales prestaciones, en la parte debida a la omisión o culpa del empleador, solamente cuando se haga efectiva la responsabilidad de éste, a menos que el patrono rinda garantía satisfactoria para el pago de lo que debiere por aquel concepto. Esta disposición se entenderá, sin perjuicio de lo señalado en el primer inciso del Artículo 96.”[25]

En el Art. 144. TRABAJADORES DE LA CONSTRUCCION. “Para efectos de este régimen, son trabajadores de la construcción, todas las personas que prestan sus servicios o ejecutan una obra directamente, en virtud de un contrato de trabajo, en la edificación de inmuebles. Se exceptúa de esta obligación a los trabajadores que realizan reparaciones locativas de duración menor de treinta (30) días.” [26]

[25]Ibídem, Art.94, pág. 29
[26] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley Citada, Art.144, pág. 42

Se considera trabajador de la construcción, cualquier tipo de trabajo relativo a trabajos de ingeniería, arquitectura, mantenimiento constructivo especializado, entre otras actividades necesarias para para le ejecución de obras de construcción o infraestructura, serán trabajadores de la construcción toda persona que preste sus servicios lícitos y personales, en actividades propias de la construcción o infraestructura, el periodo de duración de los contratos para el sector de la construcción podría ser a plazo fijo o por tiempo indefinido, según lo establecido en el código de trabajo.

en todo contrato para trabajadores de la construcción se podrá establecer un periodo de prueba de 90 días, que regirá a partir de la fecha de la suscripción del contrato, la remuneración podr5a ser de forma semanal, quincenal o mensual y deberá ser acreditada en la cuenta bancaria del trabajador, será responsabilidad del empleador el cumplimiento de las obligaciones con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, le también le corresponde al empleador reportar al ministerio de trabajo con 5 días de anticipación la terminación del proyecto, fase o conclusión del contrato en el que ha laborado el trabajador , y realizando el acta de finiquito y liquidar los haberes laborales al que tenga derecho el trabajador de acuerdo con la ley, el pago de haberes el empleador lo hará en presencia del inspector de trabajo. Y, en caso de que el trabajador no se hubiese acercado a firmar el acta de finiquito, los haberes se consignaran en el ministerio de trabajo

Art. 145. EMPLEADORES. "Son empleadores de la construcción los que contratan servicios de los trabajadores de esta rama o mandan a ejecutar una obra de edificación de inmuebles, por cuenta propia o ajena."[27]

Art. 146. INSCRIPCION DEL TRABAJADOR. "Los trabajadores de la construcción están obligados a obtener el carné de inscripción en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, para desarrollar su actividad." [28]

Art. 147. INSCRIPCION DEL EMPLEADOR. "Los empleadores, cualquiera que fuese la calidad bajo la cual realizan las obras de edificación de inmuebles, están obligados a obtener su Cédula de Inscripción Patronal en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Las municipalidades no otorgarán permisos de construcción a los empleadores que no exhiban el respectivo certificado de inscripción patronal."[29]

Art. 148. EXENCION DEL ENVIO DE AVISOS. "El empleador de la construcción no está obligado a remitir al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social el Aviso de Entrada ni el Aviso de Salida de sus trabajadores; y el tiempo *de trabajo de éstos se acreditará únicamente con la planilla de remisión de aportes."*[30]

---

[27] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley citada, Art.145, pág. 42
[28] Ibídem, Art.146, pág. 42
[29]Ibídem, Art.147, pág. 42
[30] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley citada, Art.148, pág. 42

Art. 151.- CONTROL DE AFILIACION.- “El Banco Ecuatoriano de la Vivienda, los bancos privados con sección hipotecaria y las asociaciones mutualistas de ahorro y crédito para vivienda, remitirán mensualmente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social la información referente a los créditos concedidos para edificación de inmuebles a fin de controlar la afiliación de los trabajadores que sean ocupados en ellas.”[31]

Las municipalidades remitirán al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social informes mensuales sobre los permisos de construcción que fueren concedidos en sus respectivas circunscripciones cantonales.

Art. 155.- LINEAMIENTOS DE POLITICA.- El Seguro General de Riesgos del Trabajo protege al afiliado y al empleador mediante programas de prevención de los riesgos derivados del trabajo, y acciones de reparación de los daños derivados de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, incluida la rehabilitación física y mental y la reinserción laboral.

Art. 156.- CONTINGENCIAS CUBIERTAS. - “El Seguro General de Riesgos del Trabajo cubre toda lesión corporal y todo estado mórbido originado con ocasión o por consecuencia del trabajo que realiza el afiliado, incluidos los que se originen durante los desplazamientos entre su domicilio y lugar de trabajo.

[31] Ibídem, Art.151, pág. 43

No están amparados los accidentes que se originen por dolo o imprudencia temeraria del afiliado, ni las enfermedades excluidas en el Reglamento del Seguro General de Riesgos del Trabajo como causas de incapacidad para el trabajo."[32]

Las contingencias cubiertas por el Seguro General del Riesgos del Trabajo, de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales u ocupacionales, están directamente relacionadas con la actividad laboral de los trabajadores sea que tengan o no relación de dependencia.

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a través del Seguro General de Riesgos del Trabajo debe impulsar las acciones de prevención de riesgos y de mejoramiento del medio ambiente laboral y actualizar el sistema de calificación, evaluación e indemnización de los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y acciones preventivas, en concordancia con los avances científicos y los riesgos generados por las nuevas tecnologías; y, En uso de las atribuciones que le confiere el artículo 27 letras c) y f) de la Ley de Seguridad Social.

Para efectos de este Reglamento, accidente del trabajo es todo suceso imprevisto y repentino que ocasione al afiliado lesión corporal o perturbación funcional, o la muerte inmediata o posterior, con ocasión o como consecuencia

[32] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley citada, Art.156, pág. 44

del trabajo que ejecuta por cuenta ajena. También se considera accidente de trabajo, el que sufriere el asegurado al trasladarse directamente desde su domicilio al lugar de trabajo o viceversa.

En el caso del trabajador sin relación de dependencia o autónomo, se considera accidente del trabajo, el siniestro producido en las circunstancias del Inciso anterior a excepción del requisito de la dependencia patronal. Para los Trabajadores sin relación de dependencia, las actividades protegidas por el Seguro de Riesgos del Trabajo serán registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social al momento de la afiliación, las que deberá actualizarlas cada vez que las modifique.

Art. 157. PRESTACIONES BASICAS. "La protección del Seguro General de Riesgos del Trabajo otorga derecho a las siguientes prestaciones básicas: a. Servicios de prevención; b. Servicios médico asistenciales, incluidos los servicios de prótesis y ortopedia; c. Subsidio por incapacidad, cuando el riesgo *ocasione impedimento temporal para trabajar; d. Indemnización por pérdida de* capacidad profesional, según la importancia de la lesión, cuando el riesgo ocasione incapacidad permanente parcial que no justifique el otorgamiento de una pensión de invalidez; e. Pensión de invalidez; y, f. Pensión de montepío, cuando el riesgo hubiese ocasionado el fallecimiento del afiliado."[33]

[33] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley citada, Art.157, pág. 44

Art. 158. RESPONSABILIDAD PATRONAL POR RIESGOS DEL TRABAJO. ***"****El patrono que, en cumplimiento de esta Ley, hubiere asegurado a los trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y se hallen bajo su servicio, se les pagará el cien por ciento (100%) de su remuneración el primer mes, y si el período de recuperación fuera mayor a éste, quedará relevado del cumplimiento de las obligaciones que sobre la responsabilidad patronal por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establece el Código del Trabajo. Pero si éstos se produjeren por culpa grave del patrono o de sus* representantes, y diere lugar a indemnización según la legislación común, el Instituto procederá a demandar el pago de esa indemnización, la que quedará en su favor hasta el monto calculado de las prestaciones que hubiere otorgado por el accidente o enfermedad, debiendo entregar a los beneficiarios el saldo, si lo hubiere."[34]

Art. 159. FINANCIAMIENTO. "El Seguro General de Riesgos del Trabajo se financiará con un aporte patronal obligatorio del cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre la materia gravada del afiliado en relación de dependencia, que cubrirá el costo de las actividades de promoción y prevención y el de las prestaciones en subsidios, indemnización y pensiones." [35]

En el caso de accidentes laborales, le corresponde al patrono cubrir los gastos producto del accidente al trabajador, esto si no lo ha afiliado al trabajador, y, en

[34] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley Citada, Art.158, pág. 44
[35]Ibídem, Art.159, pág. 44

caso de ser afiliado el seguro social corre con los gastos de atención médica, medicina etc.

En caso de los afiliados sin relación de dependencia el aporte obligatorio será fijado por el Consejo Directivo según la naturaleza de la actividad y la probabilidad del riesgo protegido. Las prestaciones en servicios de salud serán cubiertas con recursos del Fondo Presupuestario del Seguro General de Salud Individual y Familiar, en la forma que determinará el Consejo Directivo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Art. 160. RECAUDACION Y DESTINO DEL APORTE. El aporte patronal obligatorio a este Seguro será recaudado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y se acreditará inmediatamente en el Fondo Presupuestario del Seguro General de Riesgos del Trabajo.

Art. 161. DIVISION DE FUNCIONES. ***"El Seguro General de Riesgos del Trabajo*** *dividirá los procesos de aseguramiento, compra de servicios médico - asistenciales, y entrega de prestaciones a los afiliados. El aseguramiento y la compra de servicios estarán a cargo de la Administradora del Seguro General de Riesgos del Trabajo.*

La entrega de las prestaciones médico-asistenciales estará a cargo de las unidades médicas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y los demás

prestadores de salud, públicos y privados, debidamente acreditados por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y contratados para tal objeto por la Administradora del Seguro General de Riesgos del Trabajo."[36]

La entrega de las prestaciones monetarias será responsabilidad de las compañías aseguradoras contratadas por la Administradora, con cargo al Fondo Presupuestario del Seguro General de Riesgos del Trabajo.

La Constitución de la República, y la Ley de la Seguridad Social, garantizan el derecho a la seguridad social a través de la afiliación al Seguro Social Obligatorio, de todas las personas que realizan un trabajo con relación de dependencia o sin ella, en particular, la afiliación se inicia Con el registro del empleador, en el Sistema de Historia Laboral, donde se solicita la clave de Empleador, de esta manera los derechos del trabajador se encuentran plenamente garantizados, esto es desde el primero día laboral, pero hay que ver si se cumple o queda en letra muerta.

4.3.3 LA FILIACIÓN DEL TRABAJADOR EN EL CÓDIGO DE TRABAJO DE LAS OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR Y DEL TRABAJADOR

Art. 42. Obligaciones del empleador. - "Son obligaciones del empleador:

1. **Numeral** 1 Pagar las cantidades que correspondan al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo a las disipaciones de este código

[36] ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Ley citada, Art.161, pág. 45

2. **Numeral 3** Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Art. 38 de este Código.

3. Numeral 31.-inscribir a los trabajadores en el Instituto ecuatoriano de seguridad social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar aviso de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social."[37]

El grado de protección que le confiere el estado a la población a través de la Constitución el derecho al seguro social que tienen los trabajadores, la misma que es de tal magnitud que no son susceptibles de cesión, embargo o retención, con la salvedad solo en el caso de alimentos.

El trabajador debe ser afiliado desde el primer día que empieza a laborar, de conformidad a lo que establece el Art. 42 número 31 del código de trabajo, y en caso de no estar afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, puede realizar la denuncia tiene su propio procedimiento de reclamos para incumplimientos relacionados con el seguro social obligatorio, que es la institución competente para el cobro de las aportaciones adeudadas, sin embargo, el usuario también puede presentar su denuncia en el Ministerio de

[37] ECUADOR, *CÓDIGO DE TRABAJO, Ley citada, Articulo.42, página. 11*

Trabajo y Servicios públicos, para que aplique las sanciones correspondientes al patrono que ha incumplido.

4.3.4 LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR EN EL CODIGO ORGANICO IINTEGRAL PENAL

Artículo 243.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de una persona jurídica.- "En el caso de personas jurídicas que no cumplan con la obligación de afiliar a uno o más de sus trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se impondrá la intervención de la entidad de control competente por el tiempo necesario para precautelar los derechos de las y los trabajadores y serán sancionadas con multa de tres a cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada empleado no afiliado, siempre que estas no abonen el valor respectivo dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado**."**[38]

Artículo 244.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. - "La o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado."[39]

---

[38] ECUADOR, *CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, corporación de estudios y publicaciones febrero 2014, Art.243, pág. 38*
[39] *Ibídem, Art.244, pág. 38*

Una persona afiliada al Seguro Social tiene derecho a la salud, maternidad, pensiones de jubilación (cuando termina la vida productiva), acceso a créditos (a través del Banco del IESS) y cuando el empleado sufre un accidente puede obtener una ayuda económica a través del seguro de Riesgos del Trabajo. “Todos esos beneficios que son fundamentales en la vida de una persona.

Analizando las leyes, todas los derechos del trabajador se encuentra plenamente garantizados, así es que no se entiende porque no se las cumple ya que las leyes se hicieron para cumplirlas, caso contrario no tienen sentido la existencia de las mismas, lo que da a entender que son muy benignas y hace falta realizar la reforma al Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal con respeto a la sanción del empleador que incumple las normas vulnerando los derechos del trabajador y aprovechándose de las necesidades de este grupo de personas.

4.3.5 LEGISLACIÓN COMPARADA EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

4.3.5.1 SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL VENEZUELA.

La Tesorería de Seguridad Social de Venezuela es creada con la designación del Tesorero del Sistema de Seguridad Social por el fallecido presidente de la República Bolivariana de Venezuela Hugo Rafael Chávez Frías, para garantizar este derecho tan fundamental.

Es un instituto autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente del Fisco Nacional y está adscrito al Ministerio del Poder Popular para el Proceso Social de Trabajo.

La Tesorería de Seguridad Social tiene como finalidad la recaudación de los fondos financieros del Sistema de Seguridad Social, con el objeto de garantizar la sustentación parafiscal y la operatividad del mismo, así como la gestión del Sistema de Información de Seguridad Social para el registro, afiliación e identificación de las personas, sujetas al ámbito de aplicación de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social.

Administra un fondo de aproximadamente 15.000 Millones de Bolívares. A diciembre de 2014, maneja un directorio con más de 3.000 órganos y entes públicos y beneficia a una población de más de 1.006.000 trabajadores y trabajadoras.

La Tesorería de Seguridad Social está encargada actualmente en administrar lo estipulado en la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social y el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los trabajadores y trabajadoras de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal y asignar los beneficios bajo las siguientes condiciones:

“Jubilación ordinaria: Todo Trabajador o Trabajadora con 25 años de Servicio en la Administración Pública y con edades comprendidas entre 55 años para la Mujer y 60 para el Hombre. Para obtener este beneficio el trabajador o trabajadora debe contar con al menos 60 cotizaciones.

Pensión por Discapacidad: Todo trabajador o trabajadora que lleve al menos 3 años laborando en la Administración Pública, y que sufra un accidente que lo deje incapacitado, en 67% de su capacidad física o mental. Para obtener este beneficio el trabajador o trabajadora deberá contar con al menos 36 cotizaciones.

Pensión por Sobrevivencia: Esposa(o) o Hijos(as) de un trabajador o trabajadora que gozaba del beneficio de Jubilación o Pensión por Discapacidad. La solicitud la realizaran los familiares ante el órgano o ente en la que prestó sus servicios, hasta un máximo de 6 meses contados a partir de la fecha del fallecimiento.

Pensión por Gran Discapacidad: Es una Pensión que es asignada a un trabajador o trabajadora de la Administración Pública que, a raíz de un accidente o enfermedad, obligue al trabajador a auxiliarse de otras personas para realizar los actos elementales de la vida diaria (alimentación, higiene, cuidados diarios, etc.). Para obtener este beneficio el trabajador o trabajadora deberá estar certificado por el IVSS (instituto venezolano de los seguros

sociales) o Inpsasel con esta condición. La Tesorería de Seguridad Social no exigirá tiempo mínimo de permanencia en la Administración Pública o cotizaciones.

Jubilación Especial: 3 Es administrada directamente por el Vicepresidente de Venezuela, ya que las condiciones para ser jubilado o jubilada deben ser revisadas y aprobadas por su despacho. Si la solicitud de Jubilación Especial es aprobada, la institución solicitante será la responsable a pagar dicha jubilación a través de su partida presupuestaria destinada para tal fin." [40]

Para disfrutar de estos beneficios de Jubilación o Pensión, el órgano o ente deberá tramitar el/los expedientes ante la Gerencia General de Estudios Actuariales y Económicos de la Tesorería de Seguridad Social. Será necesario estar solvente con las cotizaciones de los trabajadores y trabajadoras, que son enterados mensualmente a la Tesorería de Seguridad Social.

Los Trabajadores y Trabajadoras que disfrutarán estos beneficios de la Seguridad Social, deben estar activos en la nómina de la institución donde labora.

En Venezuela la nueva ley orgánica de Seguridad Social sostiene que, la seguridad social es un derecho humano y social fundamental e irrenunciable,

[40] *https://es.wikipedia.org/wiki/Tesorería_de_Seguridad_Social*

garantizado por el Estado a todos los venezolanos residentes en el territorio de la República, y a los extranjeros residentes legalmente en él, independientemente de su capacidad contributiva, condición social, actividad laboral, medio de desenvolvimiento, salarios, ingresos y renta, conforme al principio de progresividad y a los términos establecidos en la Constitución y la leyes venezolanas. Con una observación que para la jubilación Todo Trabajador o Trabajadora con 25 años de Servicio en la Administración Pública y con edades comprendidas entre 55 años para la Mujer y 60 años para los Hombres. Para obtener este beneficio el trabajador o trabajadora debe contar con al menos 60 aportaciones.

4.3.5.2. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL PERU.

La consolidación de la seguridad social es el resultado de un largo proceso que se extiende desde los inicios del siglo pasado hasta la época presente. Hace su aparición desde el momento en que reducidos grupos de trabajadores de algunas actividades económicas se unen con fines de protección mutua, hasta llegar paulatinamente a la protección de todos los trabajadores, por cuenta ajena, después de los trabajadores independientes y posteriormente al amparo de toda la población contra los riesgos y contingencias, como la enfermedad, el accidente, la maternidad, la vejez y la muerte.

En el Perú se llevó a cabo una reforma institucional en la seguridad social en salud en la segunda mitad de década de los noventa. Los cambios efectuados,

sin embargo, no alteran la configuración global del sistema de salud, pero asignan un papel complementario a las empresas privadas en el campo de la seguridad social. A pesar de las reformas efectuadas en nuestros sistemas de previsión y seguridad social, siguen siendo problemas fundamentales para el desarrollo de la seguridad social en el Perú.

Aun cuando en nuestro país, constitucionalmente La salud es uno de los aspectos más importantes en la vida de todo ser humano. En este sentido, en el Perú, se ha establecido el sistema de Seguridad Social en Salud mediante la Ley 26790 que reconoce el derecho de la población al bienestar y garantiza el libre acceso a prestaciones de salud a cargo de entidades públicas, privadas o mixtas.

El presente trabajo se propone definir el concepto de seguridad social, describir el proceso histórico de la seguridad social en el Perú y analizarla en el contexto actual. La Seguridad Social viene a ser un derecho humano elemental y un instrumento esencial para crear un vínculo social, y de ese modo contribuye a respaldar la paz e integración social. Forma parte indispensable de la política social de los gobiernos y un elemento básico para evitar y aliviar la pobreza.

La seguridad social es el derecho que tienen todas las personas a protegerse integralmente contra los riesgos que afectan sus condiciones de vida en especial las que menoscaban la salud y la capacidad económica, con el fin de

lograr el bienestar individual y el de la comunidad. Contexto actual de la seguridad social.

El sistema de Seguridad Social en el Perú se basa en la Constitución política que, en sus artículos 10 a 12, establece el derecho universal de toda persona a la Seguridad Social y el libre acceso de las personas a las prestaciones de salud y pensiones en entidades públicas, privadas o mixtas.

El sistema de seguridad social en el Perú responde a un modelo mixto porque cuenta, en materia de pensiones, con un régimen contributivo de reparto y un régimen de capitalización individual.

En el caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, el régimen es de naturaleza contributiva. Los resultados del Censo Nacional de Población del 2007, revelan que en el país el 43,3% de la población cuenta con algún tipo de seguro de salud, es decir, 11 millones 599 mil 971 personas, no obstante, un 57,7% de la población se encuentra aún desprotegida. La estructura del sistema de seguridad social en el Perú comprende:

ESSALUD.- Es Salud es un organismo público descentralizado, con personería jurídica de derecho público interno, cuya finalidad es dar cobertura a los asegurados a sus derechohabientes a través del otorgamiento de prestaciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, prestaciones

económicas y prestaciones sociales que corresponden al régimen contributivo de la Seguridad Social en Salud, en un marco de equidad, solidaridad, eficiencia y facilidad de acceso a los servicios de salud.

Es Salud otorga a los asegurados y a sus derechohabientes las siguientes prestaciones:

Prestaciones de prevención y promoción de la salud: Comprende la educación para la salud, evaluación y control de riesgos e inmunizaciones.

Prestaciones de recuperación de la salud: Comprende la atención médica, medicinas e insumos médicos, prótesis y aparatos ortopédicos imprescindibles y servicios de rehabilitación.

Prestaciones de bienestar y promoción social: Comprende actividades de proyección, ayuda social y de rehabilitación para el trabajo.

Prestaciones económicas (Solo en caso de titulares): Comprende los subsidios por incapacidad temporal, maternidad, lactancia y prestaciones por sepelio.

Prestaciones de maternidad: Consiste en el cuidado de la salud de la madre gestante y la atención del parto, extendiéndose al periodo del puerperio y al cuidado de la salud del recién nacido.

En este caso es el empleador quien afilia a sus trabajadores en este sistema. La empresa asume totalmente el pago del 9% por el seguro regular de todos los trabajadores que se encuentran en planilla y hayan optado por este servicio. El seguro independiente puede ser solicitado por una persona sola o con su familia (hijos hasta los 18 años de edad y a los hijos mayores con incapacidad física).

Son asegurados del seguro regular:

Los trabajadores activos que laboran bajo una relación de dependencia o en calidad de socios de cooperativas de trabajadores, los trabajadores del hogar, así como los pensionistas que perciben pensión de jubilación, incapacidad o sobrevivencia.

También son asegurados regulares los trabajadores pescadores, procesadores pesqueros artesanales y trabajadores agrarios dependientes e independientes, existiendo una normatividad especial por cada sector.

En el caso de las microempresas, los trabajadores y conductores (persona natural propietaria de la unidad económica) están comprendidos como asegurados regulares.

Los familiares de los trabajadores llamados derechohabientes comprenden al cónyuge (esposo, esposa) o concubino(a). (Artículo 326 del Código Civil), los hijos menores de edad o mayores de edad incapacitados en forma total y permanente para el trabajo, siempre que no sean afiliados obligatorios.

Actualmente Seguridad Social brinda prestaciones de salud, aproximadamente al 30% de la población peruana, teniendo previsto ampliar su cobertura. Las prestaciones asistenciales se brindan a través de los órganos desconcentrados: Hospitales Nacionales, Institutos y Gerencias Departamentales.

SEGURO INTEGRAL DE SALUD

"El SIS es un programa social que garantiza la atención GRATUITA de salud a los peruanos que se encuentran en situación de pobreza y extrema pobreza.

El Seguro Integral de Salud (SIS) tiene por objeto promover el acceso de las personas no aseguradas a las prestaciones de salud, dándole prioridad a los grupos vulnerables y en situación de pobreza y extrema pobreza. Y se financia con recursos ordinarios provenientes del Presupuesto General de la República, recursos directamente recaudados generados de la operatividad del SIS, donaciones y contribuciones no reembolsables de gobiernos, organismos de cooperación internacional, así como aportes provenientes de personas naturales, instituciones públicas o privadas y los recursos que le transfiera el Fondo Intangible Solidario (constituido principalmente por donaciones).

El Seguro Integral de Salud da las prestaciones de salud, agrupadas por etapas de vida, de acuerdo al Modelo Integral de salud y son : Niños, comprende el grupo de asegurados inscritos del SIS en el rango de edad desde los 0 días de edad hasta los 9 años 11 meses 29 días; Adolescentes, comprende el grupo de asegurados inscritos del SIS en el rango de edad desde los 10 años de nacido hasta los 19 años 11 meses 29 días; Adulto, comprende el grupo de asegurados inscritos del SIS en el rango de edad desde mayores de 20 años hasta los 59 años 11 meses 29 días y Adulto Mayor comprende el grupo de asegurados inscritos del SIS en el rango de edad desde los 60 años a más. (R.M. abril 2009. D.S. 004-2007-SA)

El SIS contempla dos componentes que son el subsidiado, cuya cobertura de financiamiento son con recursos del estado u otros para garantizar las prestaciones de salud, administrativas y económicas, dirigido a individuos y familias en condición de pobreza y pobreza extrema contemplados en las intervenciones del Listado.

Priorizado de Intervenciones Sanitarias (LPIS= es el conjunto de intervenciones preventivas, recuperativas y de rehabilitación, de aplicación obligatoria en los establecimientos de salud que reciban financiamiento del SIS, a las que tienen acceso los asegurados / inscritos del SIS) con subsidio al 100% (D.S. Nº 004-2007S/A) y el componente semisubsidiado, es la cobertura de financiamiento parcial con recursos del estado complementados con recursos propios para

garantizar las prestaciones de salud , administrativas y económicas dirigido a individuos y familias con limitada capacidad de ingresos previo pago de una aportación mensual según el tipo de aseguramiento. (D.S. Nº 004-2007S/A**).”**[41]

En Perú al igual que en nuestro país la Constitución política, en sus artículos 10 a 12, establece el derecho universal de toda persona a la Seguridad Social y el libre acceso de las personas a las prestaciones de salud y pensiones en entidades públicas, privadas o mixtas**.** El trabajador o trabajadora debe contar con al menos 60 cotizaciones para la jubilación. Según los expertos consideran que Es notoria la falta de información y el exceso de propaganda al público en materia de seguridad social, especialmente en el caso de los sistemas de pensiones, tanto en el privado como en el público. Concluyen que existe desinformación en cuanto a los beneficios que brinda la seguridad social en el Perú.

4.3.5.3. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN COLOMBIA.

El Sistema de Seguridad Social Integral vigente en Colombia, fue instituido por la Ley 100 de 1993 y reúne de manera coordinada un conjunto de entidades, normas y procedimientos a los cuales podrán tener acceso las personas y la comunidad con el fin principal de garantizar una calidad de vida que esté acorde con la dignidad humana, haciendo parte del Sistema de Protección

[41] *http://www.monografias.com/trabajos82/seguridad-social-peru/seguridad-social-peru2.shtml#ixzz3rUTPoB3vperu/seguridad-social-peru.shtml#ixzz3rUSoSsDO*

Social junto con políticas, normas y procedimientos de protección laboral y asistencia social

Garantizar las prestaciones económicas y de salud a quienes tienen una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse al sistema.
Entre sus objetivos tiene:

•Garantizar las prestaciones económicas y de salud a quienes tienen una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse al sistema.
•Garantizar la prestación de los servicios sociales complementarios en los términos de la ley proporcionando al ciudadano mayores garantías.

•Garantizar la ampliación de cobertura hasta lograr que toda la población acceda al sistema, mediante mecanismos que en desarrollo del principio constitucional de solidaridad, permitan que sectores sin la capacidad económica suficiente como campesinos, indígenas y trabajadores independientes, artistas, deportistas, madres comunitarias, accedan al sistema y al otorgamiento de las prestaciones en forma integral.

Componentes del Sistema

"El Sistema General de Pensiones tiene como objetivo asegurar a la población el cubrimiento de los riesgos o contingencias derivados de la vejez, la invalidez y la muerte, por medio del reconocimiento de pensiones y prestaciones

determinadas por la Ley. Este sistema busca además la ampliación de la cobertura a segmentos de la población no cubiertos hasta ese momento por el antiguo Sistema.

Con la Ley 100 se autoriza la creación de las Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones, encargadas de administrar los recursos destinados a pagar las pensiones de los afiliados que escojan pensionarse de acuerdo con las condiciones en que estos fondos operaran de acuerdo con las disposiciones que dicha Ley exige. También reglamenta y autoriza el manejo del régimen pensional manejado por el Instituto de Seguros Sociales y por el cual se reconoce un porcentaje fijo de pensión de acuerdo con el cumplimiento de requisitos de edad y tiempo cotizado.

El Sistema General de Seguridad Social en Salud establecido en la Ley 100 de 1993, implicó respecto al sistema anterior que sustituyó tres reformas fundamentales: la participación del sector privado en la prestación de servicios de salud a los trabajadores colombianos, adicional al Instituto de Seguros Sociales I.S.S., la creación del Fondo de Solidaridad y Garantía para asegurar un nuevo sector subsidiado en Colombia y la posibilidad para todos los trabajadores de elegir la entidad promotora de salud.

El Sistema General de Riesgos Laborales regula la atención de los eventos derivados de los riesgos ocupacionales de manera independiente en lo

financiero al sistema que cubre los eventos por enfermedad general. Todo empleador tiene la obligación de afiliar a sus empleados a una Aseguradora de Riesgos Laborales (ARL) que es la responsable de cubrir los eventos derivados de riesgos ocupacionales o de trabajo. El valor total del aporte le corresponde al empleador y con esa afiliación se cubren todos los gastos de salud que ocasionen los accidentes o enfermedades laborales, así como el pago de los días de incapacidad. La prestación de servicios de salud necesaria para la atención de los accidentes o enfermedades es realizada por la EPS a la que se encuentre afiliado, entidad que recobrará los gastos ocasionados a la ARL.

Servicios sociales complementarios. Este componente de la ley 100 trata acerca de auxilios a los Ancianos indigentes, tiene como objetivo apoyar a los ancianos que estén en estas condiciones, económicamente. Los ancianos en estas condiciones deben cumplir con ciertos requisitos: ser colombiano, tener más de 65 años, residir por más de 10 años en Colombia, carencia de recursos, residir en una institución especializada."[42]

Realizando la comparación con nuestro país, he podido evidenciar que, en los tres países que he escogido para realizar la legislación comparada respecto a la Seguridad Social, en la Constitución de cada país garantiza este derecho de los trabajadores a la afiliación por parte del empleador a la Seguridad Social.

[42] *http://www.monografias.com/trabajos82/seguridad-social-peru/seguridad-social-colombia2.shtml#ixzz3rUTPoB3vperu/seguridad-social-peru.shtml#ixzz3rUSoSsDO*

Mismo que es un derecho universal al que tenemos todas las personas a nivel mundial, y, en particular al caso que me ocupa los trabajadores, ya que es el sistema a través del cual un Estado garantiza a las personas comprendidas en su campo de aplicación, la protección adecuada frente a las contingencias y en las situaciones de necesidad que se contemplan en la ley.

En nuestro País, su principal normativa viene recogida en la Constitución de la república del Ecuador Art. 33, Ley de la Seguridad Social, el Código de Trabajo y en el Código Orgánico Integral Penal.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. MATERIALES UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN

Los materiales utilizados que coadyuvaron a la estructura de la investigación e informe de la tesis; fueron libros, marco jurídico, leyes, enunciándolas de la siguiente manera: Constitución de la República del Ecuador, ley de la Seguridad social, Código de trabajo, Código Orgánico Integral Penal, diccionarios jurídicos, la internet que permitió el avance de la legislación comparada en la dirección como:

MATERIALES DE OFICINA.

Entre los materiales de oficina se utilizaron hojas de papel bond, esferográficos, computadora, impresora, fichas bibliográficas memory flash; todo este material ha servido para estructurar el informe final de la tesis, así como a entender a fondo la problemática investigada; la realidad de las leyes en nuestro sistema de la seguridad social y más leyes conexas.

5.2. MÉTODOS.

En el proceso de la investigación socio jurídico se aplicó el método científico, sirvió de guía y camino a seguir para encontrar la verdadera problemática de estudio, este método sirvió de base para determinar el tipo de investigación jurídica que he realizado, el mismo que se concretó en el conocimiento de los derechos que tiene el trabajador en la Constitución de la república del Ecuador la ley de la Seguridad Social, el Código de Trabajo y la doctrina esto es relacionado con**: "EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO**

DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE.", que se cumplió con la norma o carencia de ésta en determinados procesos.

Método Científico. - Usado principalmente en la producción de conocimientos, para encontrar la verdad acerca de la problemática determinada, respecto a reforma que propongo al Código Orgánico Integral Penal, con relaciona la falta de afiliación al trabajador por parte del empleador.

Método Histórico: Me permitió investigar sucesos pasados relevantes para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación, es decir su historia, Para plantear la propuesta de reforma en el Código Orgánico Integral Penal.

Método Sintético. - Que lo utilice para relacionar hechos aparentemente aislados y formular una teoría que unifique los diversos elementos. Consiste en la reunión racional de varios elementos dispersos en una nueva totalidad, este se presenta más en el planteamiento de la hipótesis.

Método Analítico. - Me permitió conocer las falencias existentes en el Código Orgánico Integral Penal, Art. 244 para proponer la reforma objeto de la investigación socio jurídico.

Método Deductivo: Me fue muy útil para señalar el camino a seguir en la investigación socio jurídica objeto de estudio, partiendo de la Hipótesis con la

ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procedió al análisis de la manifestación es objetivas de la problemática planteada en la investigación, para luego verificar ciertas conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante una argumentación, reflexión y la demostración.

5.3 PROCEDIMIENTOS Y TECNICAS.

Los procedimientos de observación, análisis y síntesis fueron los que permitieron realizar la investigación jurídica propuesta, auxiliado de técnicas de acopio teórico bibliográfico y de técnicas empíricas, como la encuesta y la entrevista. La legislación comparada reforzó la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática en estudio.

La investigación de campo se concretó mediante la realización a través de consultas de opinión de profesionales del derecho que tienen conocimiento de la problemática de estudio, Docentes de la Universidad Nacional de Loja; y, Abogados en Libre Ejercicio Profesional, previo muestreo poblacional de treinta profesionales, para las encuestas y cinco para las entrevistas; en ambas técnicas se plantearon cuestionarios derivados de los objetivos e hipótesis en general.

Los resultados de la investigación empírica se presentan en gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que sirvieron para la verificación de objetivos y contrastación de la hipótesis y para alcanzar a proponer las conclusiones y recomendaciones.

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS

Según consta de la planificación presentada en el proyecto de tesis de investigación se realizó treinta encuestas, que fueron dirigidas a profesionales del Derecho Abogados en Libre Ejercicio, y ciudadanía respecto de la problemática tratada.

Los datos que luego de la tabulación respectiva se obtuvieron son los siguientes

PRIMERA PREGUNTA

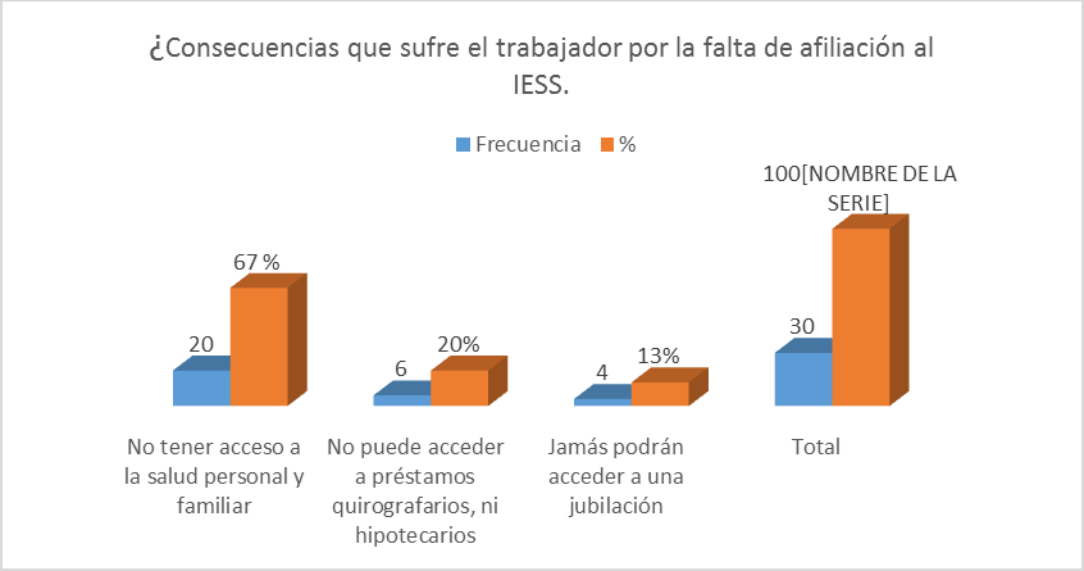
1. **¿Según su criterio, cuales son las consecuencias que sufriría el trabajador por la falta de afiliación al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social?**

Cuadro No. 1

Variable	Frecuencia	%
No tener acceso a la salud personal y familiar	20	67,00
No puede acceder a préstamos quirografarios, ni hipotecarios	6	20,00
Jamás podrán acceder a una jubilación	4	13,00
Total	30	100,00

Fuente: Abogados en libre ejercicio y ciudadanía de Loja y Zamora
Autor: Nadia León.

Gráfica No. 1



INTERPRETACIÓN

En la primera pregunta, de los treinta encuestados veinte profesionales del derecho que representan el 67 %, responden que las consecuencias que sufrirían al no estas afiliados a la seguridad social son no tener acceso a la salud personal ni familiar, seis profesionales del derecho encuestados que representan el 20%, responden que no tienen acceso a préstamos quirografarios, ni hipotecarios; y, cuatro que representa el 13 %, manifiestan que jamás podrán acceder a una jubilación patronal.

ANÁLISIS.

En este contexto personalmente se considera que La mayoría de encuestados señalan que el no estar afiliados al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social les afectaría sobre manera ya que no podrían acceder a ningún beneficio que brinda la Institución

SEGUNDA PREGUNTA

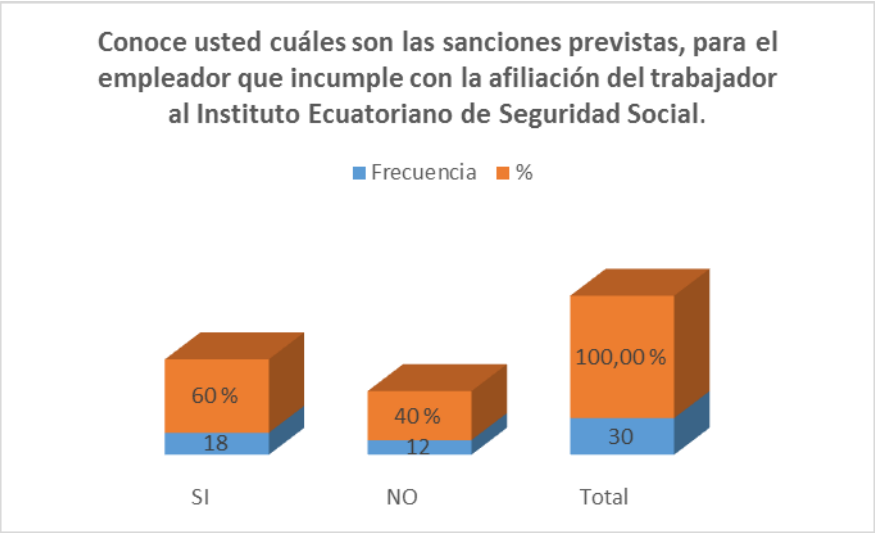
2. **¿Conoce usted cuáles son las sanciones previstas, para el empleador que incumple con la afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social?**

Cuadro No. 2

Variable	Frecuencia	%
SI	18	60,00
NO	12	40,00
Total	30	100,00

Fuente: Abogados en libre ejercicio y ciudadanía de Loja y Zamora
Autor: Nadia Patricia León.

Gráfica No. 2



INTERPRETACIÓN

A la pregunta No. 2, 18 encuestados, que representan el 60%, manifiestan que si conocen cuales son las sanciones para el empleador que incumple con la afiliación del trabajador al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social, 12

encuestados que representan el 40% manifiesta que desconocen cuáles son la sanciones prevista en la ley para el empleador que incumple con la afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

ANÁLISIS.

En esta pregunta la mayoría de las personas encuestadas manifiestan conocer las sanciones impuestas en el Art. 244 Código Orgánico Integral Penal, para el empleador que incumple con la afiliación del trabajador, la minoría de los encuestados desconocen las sanciones para el empleador que incumple con esta Ley. Y que si existen no denunciarían al empleador porque se quedarían sin trabajo

TERCERA PREGUNTA

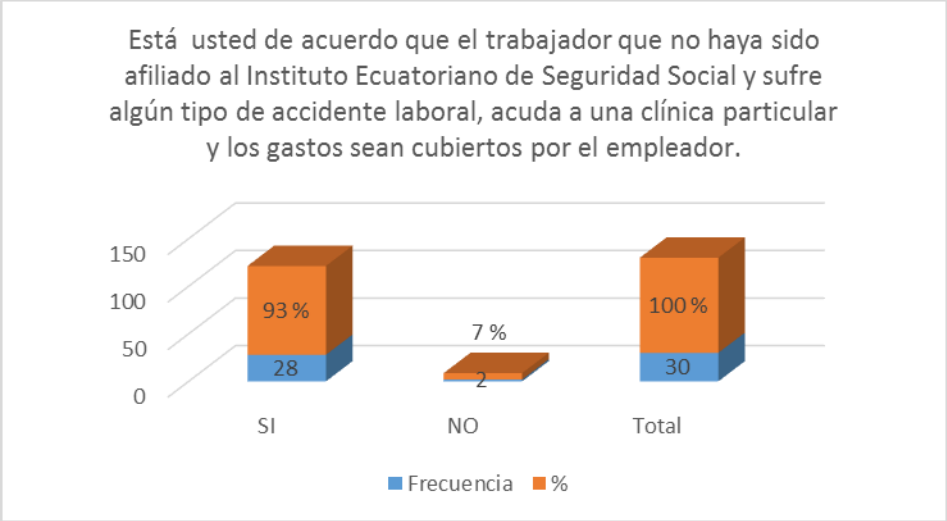
3. **¿Está usted de acuerdo que el trabajador que no haya sido afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y sufre algún tipo de accidente laboral, acuda a una clínica particular y los gastos sean cubiertos por el empleador?**

Cuadro No. 3

Variable	Frecuencia	%
SI	28	93,00
NO	2	7,00
Total	30	100

Fuente: Abogados en libre ejercicio y ciudadanía de Loja y Zamora.
Autor: Nadia Patricia León.

Gráfica No. 3



INTERPRETACIÓN

En lo que se refiere a la pregunta No. 3, veintiocho de los encuestados que corresponden al 93%, respondieron que si están de acuerdo que el trabajador que no se encontrara afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y este sufriere algún tipo de accidente laboral, acuda a una clínica particular y los gastos sean cubiertos por el empleador. Mientras que dos encuestados que corresponden al 7%, manifiestan que no están de acuerdo que sean llevados a una clínica particular manifiestan que los gastos en las clínicas son muy caros y que el empleador tampoco no está en condiciones de correr con los gastos producidos en las instituciones privadas de salud.

ANÁLISIS.

En lo que concierne a esta pregunta , la mayoría de las personas encuestados, manifiestan estar de acuerdo que el trabajador que no haya sido afiliado al

Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y sufre algún tipo de accidente laboral, acuda a una clínica particular y los gastos sean cubiertos por el empleador, Los índices más altos de accidentes laborales se registran en las actividades de la construcción, la industria manufacturera y las minas que son parte del sector informal de la economía laboral.

Pero existe una desinformación por parte del empleador en cuanto a las sanciones previstas en la ley por la falta de afiliación lo que le permite no acatar las disposiciones existentes afectando los derechos del trabajador.

CUARTA PREGUNTA

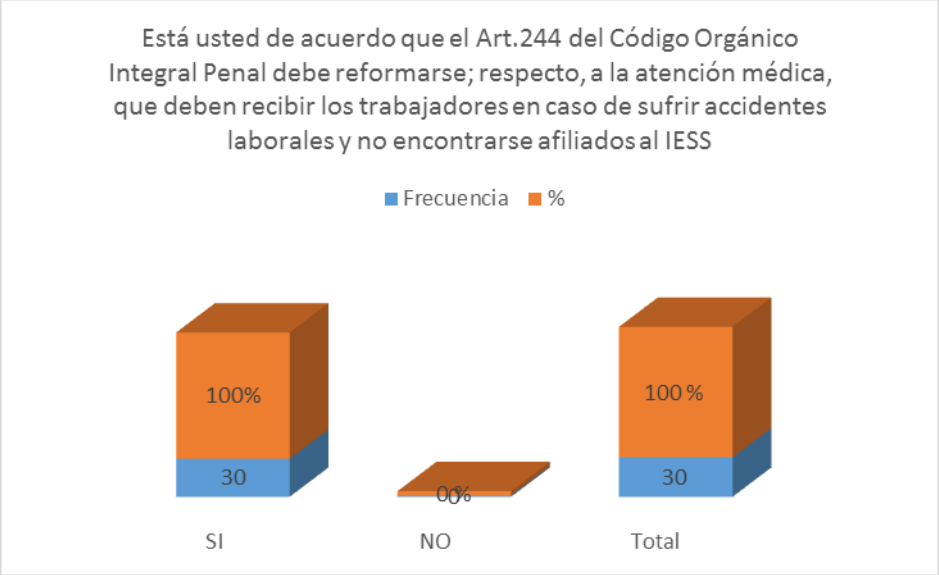
4. **¿Está usted de acuerdo que el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal debe reformarse; respecto, a la atención médica, que deben recibir los trabajadores en caso de sufrir accidentes laborales y no encontrarse afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social?**

Cuadro No. 4

Variable	Frecuencia	%
SI	30	100,00
NO	0	0,00
Total	30	100

Fuente: Abogados en libre ejercicio y ciudadanía de Loja y Zamora
Autor: Nadia León.

Gráfica No. 4



INTERPRETACIÓN.

En cuanto a la cuarta pregunta de los treinta encuestados que representan el 100 %, todos consideran que es necesario que se reforme el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal, respecto a la atención medica que recibirían los trabajadores si estos sufrieran accidentes laborales y no estuvieran afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

ANÁLISIS.

Al realizar el análisis de esta pregunta la totalidad de los encuestados respondieron, que si se debe incorporar en la institución jurídica algunas reformas al Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal, respecto de la atención en salud ya que la salud es un derecho universal y primordial para la vida y que si no consta en la ley . las Instituciones de salud y en particular las

privadas, siempre tienen resistencia en atender a personas de escasos recursos económicas. Se considera accidentes de trabajo, los que se producen desde que el trabajador/a se dirige de su casa al trabajo hasta que regresa del trabajo a su casa.

QUINTA PREGUNTA

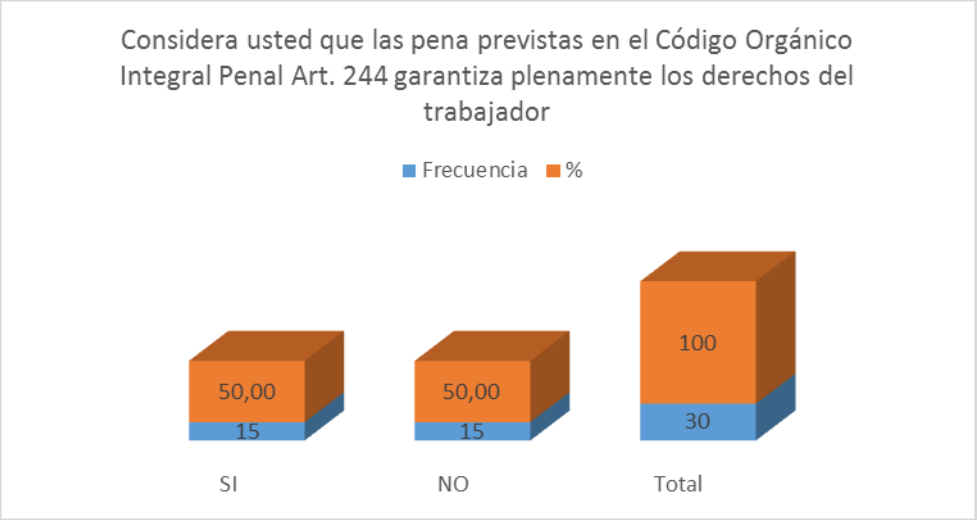
5. **¿Considera usted que las pena previstas en el Código Orgánico Integral Penal Art. 244 garantiza plenamente los derechos del trabajador?**

Cuadro No. 5

Variable	Frecuencia	%
SI	15	50,00
NO	15	50,00
Total	30	100

Fuente Abogados en libre ejercicio y ciudadanía de Loja y Zamora.
Autor: Nadia Patricia León

Gráfica No. 5



INTERPRETACIÓN

En la Quinta y última pregunta de las treinta encuestas, un 50% que corresponden a 15 encuestados manifiestan que s las penas previstas en el Código Orgánico Integral Penal si garantizan plenamente los derechos de los trabajadores, mientras que los otros 15 encuestados que corresponden al 50% restante manifiestan que no se garantizan plenamente el ejercicio de los derechos del trabajador. Porque hay trabajadores que por o perder el trabajo no denuncian la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por ende las autoridades no pueden sancionar al empleador.

ANÁLISIS.

De la pregunta cinco se deduce que, de los treinta encuestados, la mitad consideran que las penas privativas de libertad previstas en el Código Orgánico Integral Penal, por falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, si garantizan los derechos del trabajador. Mientas que el otro 50% de los encuestados manifiestan que las penas privativas de libertad previstas en el Código Orgánico Integral Penal, por falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, no garantizan los derechos del trabajador en el actual régimen jurídico del Código Orgánico Integral Penal por lo que consideran debería reformarse, principalmente en el sector salud, en vista de que todas las personas principalmente los trabajadores se encuentran a expensas de sufrir cualquier accidente de trabajo y al no estar afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no podrán acceder a este derecho primordial que es la salud.

6.2 ESTUDIOS DE CASOS

CASO Nro. 1

INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL

Actor: José Guamán

Demandado: Ing. Leonardo Soto

Asunto: Falta de afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriana de Seguridad Social

Hecho denunciado

El señor José Guamán presta los servicios en una construcción a cargo del Contratista Ingeniero Leonardo Hidalgo, y sucede que dado a las inclemencias del invierno se derrumba un muro en la construcción, donde es gravemente afectado el Sr. José, situación que tuvieron que los compañeros llamar a l Ecu 911 para que prestara los auxilios respectivos a las dependencias del Hospital del Día Manuel Ignacio Montero. Como la situación en que se encontraba el trabajador era tan grave lo trasladaron al hospital general del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para que sea atendido, donde fue atendido por los médicos que trataron de pararle la hemorragia pues el trabajador se había quebrado la pierna, según el diagnóstico médico el estado del Sr. era muy crítico por cuanto necesitaba tres intervenciones quirúrgicas y, en la revisión que hacen en el sistema para verificar si el paciente está afiliado al seguro, sucede que el empleador no lo ha inscrito en el Instituto ecuatoriano de

seguridad social, por consiguiente no podía ser atendido, en el Hospital del Seguro, y fue trasladado a la clínica San José para las respectivas intervenciones quirúrgicas. Quien cubrió los gastos de la operación fue el empleador, pero hasta allí llego la ayuda de él, y el tiempo que tuvo que recuperarse el señor y más la rehabilitación corrió a cargo del afectado mismo. Como el hecho conocieron autoridades del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social empezó con los tramites en contra del empleador, pero sucede que cuando tenía que firmar el afectado. Este desiste de seguir con el trámite aduciendo que no quiere seguir porque el Ing. le ha ofrecido dar trabajo apenas se recupere

Tiempo de recuperación 4 meses.

COMENTARIO

De estos caso existen muchos, el trabajador por la necesidad que tiene de tener un ingreso económico para poder solventar a su familia, trabaja hasta exponiendo su propia vida, y no obstante a esto cuando sucede algún accidente laboral tienes que soportar el chantaje o manipulación del jefe, con el pretexto que le volvería a contratar cosa que muy pocas veces cumplen, además por no contar con la posibilidad de acceder a un profesional del derecho para que ejerzan la defensa técnica de sus derechos acuden a los consultorios gratuitos donde les piden un sinnúmero de requisitos hasta que a la final el trabajador afectado termina desistiendo de demandar al empleador.

CASO No. 2.

Fabricio Agustín Chamba. Romero de 36 años, trabaja hace 2 años en una planta de procesamiento de productos lácteos en el cantón de Yanzatza El patrono es amigo de él hace varios años y lo empleó, tras haber sido despedido como maestro de Música en una escuela particular.

Fabricio cuenta que no está afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y que no le ha insistido a su jefe por el grado de consideración que le tiene y por conservar su puesto de trabajo sin interponer condiciones. Sin embargo, relata que hace un par de meses tuvo un accidente laboral en el que se vio afectado el dedo pulgar de su mano izquierda, por lo que el empleador lo llevó a una casa asistencial particular para que sea atendido.

La situación hubiese sido distinta si hubiera estado afiliado, comenta con resignación.

COMENTARIO

Al igual que en el caso anterior, el trabajador tampoco exige la inscripción en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social al empleador dado al grado de amistad que mantiene con el jefe y por no perder su trabajo, porque además ya fue despedido anteriormente, esto es algo inaudito ahora los empleadores han aprendido la modalidad de contratar personal por tres meses y esto más se da en el sector privado a fin de no asegurar al personal como si esta modalidad les eximiera de responsabilidad, y los trabajadores no denuncian porque hay

quienes les dicen que si denuncian se les mancha la hoja de vida y que ya no los contrataran en ningún otro lugar, cosa que es algo absurdo.

CASO No. 3

Actor: Hugo Alberto Achupallas

Demandado: Jefe de seguridad privada

Asunto: Falta de afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Hecho denunciado.

El Señor Hugo Achupallas es contratado por el jefe de Seguridad privada, para que ofrezca los servicios de seguridad nocturna en un establecimiento, el caso es que durante los tres meses que ofreció los servicios el empleador, ole manifiesta que le agradece por sus servicios que ya no lo requiere más. Razón por la cual el trabajador el reclama que como le hace eso, que ni siquiera lo ha afiliado al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social, que lo denunciaría por tal hecho. El jefe le responde que no haga nada que apenas haya la oportunidad lo llamara para que continúe en el trabajo. El trabajar ha esperado durante tres meses y el empleador aun no lo ha llamado, razón por la cual el Señor Hugo Achupallas se ve obligado recién a poner la denuncia al empleador.

COMENTARIO.

De los casos que he tomado para realizare el estudio, es fácil darse cuenta que el empleador incumple la disposición establecida en la ley, cual es la de afiliar

al trabajador en el Instituto ecuatoriano de Seguridad Social desde el primer día de labores, lo más crítico es que los trabajadores conoce cuáles son sus derechos pero no exigen por conservar el trabajo dada la situación económica por la que se encuentran atravesando y con lo difícil que esta conseguir un medio para generar ingresos para las familias, se ven obligados a trabajar sin ninguna protección, pero más allá de la necesidad del trabajador, el empleador se aprovecha de la situación económica, por las cuales atraviesan muchas familias ecuatorianas y, este abuso se debe frenar de alguna manera . ¿De qué forma?, endureciendo la sanción establecida en el Art. 244 del Código Orgánico integral Penal, es por esta razón que como futura profesional del derecho propongo esta reforma.

7. DISCUSIÓN.

7.1. VERIFICACION DE OBJETIVOS

Para la verificación de objetivos consideré la revisión de literatura y las técnicas de recolección de informaciones aplicadas como las encuestas, ya que estos procedimientos me llevaron a obtener importantes datos para establecer la necesidad de plantear una reforma al Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal.

En el proyecto de investigación contiene el siguiente objetivo.

OBJETIVO GENERAL

Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de las penas privativas de libertad por falta de afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

En el transcurso del desarrollo de la investigación del primer y segundo capítulo de la presente tesis se ha estudiado las diferentes disposiciones legales encontrándose que en el estudio jurídico doctrinario y crítico, en lo que concierne a la sanción prevista en Código Orgánico Integral Penal lo cual me ha permitido verificar el objetivo general propuesta en la investigación con la aplicación de conocimientos empíricos y científicos, además con la bibliografía encontrada, logrando abarcar las generalidades e información específica

referida y luego de una indagación analítica se ha logrado determinar que existen necesidad de agregar cuestiones de atención médica en el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal. Por consiguiente, se ha logrado determinar que no cumple en lo conceptual, jurídico ni doctrinario por las razones por demás analizadas.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- **Demostrar las consecuencias que sufre el trabajador por la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.**

Luego de haber realizado el estudio de las consecuencias que sufre el trabajador por la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se ha logrado determinar que las mismas afectan gravemente al trabajador al no poder acceder a los beneficios que brinda el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social De acuerdo al primer objetivo planteado se pudo verificar que la sanción existente en el Art. 244 de Código Orgánico Integral Penal no es aplicada debido a que los trabajadores no denuncian a sus empleadores la falta de inscripción al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por lo tanto las autoridades de control difícilmente pueden sancionar al empleador que vulnera los derechos del trabajador en general, y de acuerdo a los casos planteados las consecuencias que sufre el trabajador que no es afiliado al Instituto

Ecuatoriano de Seguridad Social por parte del empleador son inhumanas, contrapuestas a los derechos humanos.

Entre las consecuencias tenemos no poder acceder a los servicio de salud a préstamos quirografarios, ni hipotecarios y jamás podrán acceder a una jubilación patronal.

- **Determinar si la aplicación de las Penas Privativas de Libertad previstas en el Código Orgánico Integral Penal, por falta de Afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, garantizan los derechos del Trabajador.**

Del análisis del Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal y de la Ley de la Seguridad Social, comentarios doctrinarios, encuestas y evaluación de la sanción prevista en el caso de la no inscripción al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, difícilmente se puede determinar que no garantizan los derechos al trabajador debido a que no llega a conocimiento de las autoridades el derecho vulnerado para que los mismos tomen los correctivos necesarios. Y puedan aplicar la norma prevista sancionando a los empleadores. Por este quebrantamiento de la ley.

- **Establecer una Propuesta de Reforma legal al Artículo. 244 del Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano respecto a la atención médica que debe recibir el trabajador en caso de sufrir algún**

accidente laboral y no se encuentre afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

La justicia en el Ecuador está muy venida a menos y todo el tiempo esta o cuestionada por la población beneficiaria. Bajo estas consideraciones, la mayoría de los profesionales del derecho y ciudadana encuestados y coinciden que existe una necesidad imperante de proponer una reforma al Código Orgánico Integral Penal Art. 244 por cuanto en la actualidad esta institución jurídica, no está sirviendo específicamente a la sociedad trabajadora ni al orden jurídico. Pero esto también tiene que ver con la falta de denuncia por falta del trabajador y, en caso de sufrir algún tipo de accidente laboral no tiene derecho a ser atendido por el Seguro y de acuerdo a los requerimientos de salud se ve obligado a acceder a instituciones de salud muchas de las veces privadas y es lo que le corresponde al empleador correr con los gastos de asistencia médica y medicina.

De acuerdo al estudio realizado, es preciso señalar que existe la necesidad de que exista una reforma al Art. 244 del Código Orgánico Integral penal.

7.2 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

Para la contratación de la Hipótesis he podido utilizar la encuesta, entrevista y datos de prensa, todos estos necesarios para establecer parámetros que den los resultados deseados para determinar la necesidad de Reformar el Art. 244

del Código Orgánico Integral Penal., con la finalidad de incorporar la intervención del Estado.

La hipótesis planteada en el desarrollo de la tesis es:

“LA SANCIÓN PREVISTA AL EMPLEADOR EN EL ARTICULO 244 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL NO GARANTIZA EL PLENO EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR”.

La base de la investigación de campo es la contratación de la hipótesis que determina la inconsistencia jurídica en cuanto los derechos del trabajador garantizados en la Constitución. Así mismo los criterios de los encuestados están divididos respecto a que si la sanción prevista en el Código Orgánico Integral Penal garantiza los derechos del trabajador, y menciona que difícilmente se puede determinar si garantiza o no porque el mismo trabajador no denuncia al empleador la falta de afiliación

Mediante la aplicación de encuestas se ha obtenido respuestas positivas en su mayoría respecto de las preguntas planteadas, es por ello considero que es necesario realizar la propuesta de reforma legal al Art. 244 de Código Orgánico Integral Penal, para beneficio de la sociedad lo cual nuestra hipótesis se halla fundamentada y comprobada, lo que no admite duda y confusión para proceder a la reforma.

7.3. FUNDAMENTOS SOCIAL Y JURÍDICOS PARA LA PROPUESTA.

Los fundamentos jurídicos que se ha planteado para la propuesta el presente proyecto de ley intenta delimitar el alcance y eficacia de la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico concerniente a la sanción prevista en el Código Orgánico Integral Penal art, 244.

La Constitución de la Republica del ecuador, sección octava, TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; textualmente manifiesta "el trabajo es un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizara 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."[43]

Art. 34 de la misma ley ibídem manifiesta "el derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable a todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, trasparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas."[44]

En la ley de la seguridad social en los incisos pertinentes señala:

---

[43] ECUADOR, Constitución de la República del Ecuador, Ley citada, Art. 33, pág. 34
[44] ECUADOR, Constitución de la República del Ecuador, *Ley citada*, *Art.34, pág. 34*

Art. 4.- RECURSOS DEL SEGURO GENERAL OBLIGATORIO: Las prestaciones del Seguro General Obligatorio se financiarán con los siguientes recursos:

a. La aportación individual obligatoria de los afiliados, para cada seguro;

b. La aportación patronal obligatoria de los empleadores, privados y públicos, para cada seguro, cuando los afiliados sean trabajadores sujetos al Código del Trabajo;

c. La aportación patronal obligatoria de los empleadores públicos, para cada seguro, cuando los afiliados sean servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa;

d. La contribución financiera obligatoria del Estado, para cada seguro, en los casos que señala esta Ley;

Art. 88.-CERTIFICADO DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES PATRONALES. - Para que el empleador pueda hacer uso de los derechos que el Código del Trabajo le confiere respecto de sus trabajadores, deberá probar mediante certificación del IESS que no se halla en mora en el pago de sus obligaciones patronales.

La certificación a que se refiere este artículo deberá concederla la Dirección Provincial del IESS en el plazo perentorio de quince (15) días contados desde la fecha de presentación de la respectiva solicitud, y tendrá validez por un máximo de treinta (30) días.

Art. 159.- FINANCIAMIENTO. - El Seguro General de Riesgos del Trabajo se financiará con un aporte patronal obligatorio del cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre la materia gravada del afiliado en relación de dependencia, que cubrirá el costo de las actividades de promoción y prevención y el de las prestaciones en subsidios, indemnización y pensiones. En caso de los afiliados sin relación de dependencia el aporte obligatorio será fijado por el Consejo Directivo según la naturaleza de la actividad y la probabilidad del riesgo protegido.

Las prestaciones en servicios de salud serán cubiertas con recursos del Fondo Presupuestario del Seguro General de Salud Individual y Familiar, en la forma que determinará el Consejo Directivo del IESS.

Art. 94.- RESPONSABILIDAD PATRONAL.- Si por culpa de un patrono el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no pudiere conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que habrían podido tener derecho, o si resultaren disminuidas dichas prestaciones por falta de cumplimiento de las obligaciones del empleador, este será responsable de los perjuicios causados al asegurado o a sus deudos, responsabilidad que el Instituto hará efectiva mediante la coactiva.

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social concederá tales prestaciones, en la parte debida a la omisión o culpa del empleador, solamente cuando se haga

efectiva la responsabilidad de éste, a menos que el patrono rinda garantía satisfactoria para el pago de lo que debiere por aquel concepto.

Esta disposición se entenderá, sin perjuicio de lo señalado en el primer inciso del Artículo 96.

Nota: Inciso tercero agregado por Ley No. 00, publicada en Registro Oficial Suplemento 797 de 26 de septiembre del 2012.

Art. 95.- ACCION PARA PERSEGUIR LA RESPONSABILIDAD PATRONAL. - En los casos de responsabilidad patronal, dentro de los treinta (30) días de producido el hecho que la determina, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social iniciará el juicio coactivo correspondiente contra el empleador en mora. El juicio concluirá o podrá suspenderse por pago en efectivo o por suscripción de un convenio de purga de mora con alguna de las garantías señaladas en el artículo 93 de esta Ley, bajo la responsabilidad pecuniaria del Director General o Provincial o del funcionario que ejerza la jurisdicción coactiva por delegación, según corresponda.

Art. 96.- PRESTACIONES QUE DEBEN CONCEDERSE AUN EN CASO DE MORA PATRONAL. - El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado a conceder las prestaciones por enfermedad, maternidad, auxilio de funerales y el fondo mortuorio a todos sus asegurados que hayan cumplido las

condiciones establecidas en esta Ley y los reglamentos, aun cuando sus patronos estén en mora. Todo, sin perjuicio de la responsabilidad patronal a que haya lugar.

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social queda obligado, asimismo, a la entrega oportuna de las prestaciones de salud a los jubilados en sus unidades médicas, aun cuando el Estado no se hallare al día en el pago de la contribución obligatoria que cubre el costo del seguro colectivo contra la contingencia de enfermedad de los jubilados.

Así mismo EL Código de Trabajo capitulo cuatro de las obligaciones del empleador y del trabajador.

Art. 42.- Obligaciones del Empleador. - son obligaciones del empleador:

Numeral 31.- Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad social desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajado y d las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social.

De la misma manera en el Código Orgánico Integral Penal SECCION **SEXTA, DELITOS CONTRA EL DERECHO AL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL.**

Artículo 243.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de una persona jurídica.- En el caso de personas jurídicas que no cumplan con la obligación de afiliar a uno o más de sus trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se impondrá la intervención de la entidad de control competente por el tiempo necesario para precautelar los derechos de las y los trabajadores y serán sancionadas con multa de tres a cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada empleado no afiliado, siempre que estas no abonen el valor respectivo dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado.

Artículo 244.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. - "La o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificada."[45]

Es indudable que estas disposiciones tuvieron impacto en el contenido final de la reforma al Código Orgánico Integral Penal, ya que, para favorecer su aprobación, se creó una comisión especial legislativa que realizo varias

[45] *ECUADOR, CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, Ley citada, Art.244, pág. 38*

propuestas de cambio, en cuanto a la sanción que se aplicaría al empleador por la falta de afiliación al Instituto ecuatoriano de seguridad social al trabajador contenido en el Código Orgánico Integral penal. Está claro que el Código Orgánico Integral Penal busca proteger a los trabajadores de los derechos previstos en la Constitución de la Republica.

Para este efecto, regula el goce y ejercicio de derechos deberes y obligaciones que tiene el estado de hacer cumplir las leyes a favor de los trabajadores/ras, por esto, la ley no se organiza en función de situaciones de violación a derechos sino, a raíz de reconocimiento de los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

A mi criterio el Artículo Que debe ser reformado es el Artículo. 244 del Código Orgánico Integral Penal respecto del derecho a la salud que debe ser obligación de las instituciones tanto públicas como privadas brindar al trabajador que no se encuentra afiliado al Instituto ecuatoriano de seguridad social y que sufra algún tipo de accidente laboral, y, que le corresponda al empleador cubrir los gastos y reconocer tanto el daño emergente y el lucro cesante que determina la ley, según sea el caso-

La asamblea nacional deberá acoger en su totalidad la propuesta hecha por la actora de la tesis, a favor de los derechos de los trabajadores, en un marco constitucional de amplio reconocimiento a los derechos humanos.

Toda persona tiene derecho a la Seguridad Social la misma Es un derecho irrenunciable de todas las personas, y es deber y responsabilidad primordial del Estado velar porque esto se cumpla, se rige bajo los principios constitucionales de la Seguridad Social.

Los principios en los que se rige la Seguridad Social de acuerdo a la Constitución de la republica son: solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.

Para efectos de aportación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el trabajador lo puede realizar en forma autónoma, con relación de dependencia o no, todo trabajador tiene derecho al Seguro General Obligatorio, las contingencias que cubrirá el Seguro General Obligatorio son:

Enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Por mandato Constitucional el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social es el responsable del Seguro General Obligatorio en nuestro país.

8. CONCLUSIONES

Luego de haber revisado los referentes teóricos de la temática y los resultados obtenidos mediante la investigación de campo se pudo llegar a las siguientes conclusiones.

- . Que el trabajador al no ser afiliado al Instituto ecuatoriano de seguridad social, no puede acceder a los servicios de salud personal ni familiar, tampoco puede acceder a ningún tipo de préstamos, peor aún a la jubilación.

- Que la mayoría de las personas conocen las sanciones previstas en el Art. 244 del Código respecto a la sanción que se harían merecedores los empleadores que no inscriben al trabajador en el Instituto ecuatoriano de seguridad social, siendo que es un derecho constitucional.

- Que los trabajadores por no perder el trabajo, fuente de ingreso familiar y personal, no exigen la afiliación al empleador, por lo tanto no se puede determinar si garantiza o no el derecho del trabajador.

- Según los encuestados se debe reformar el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal, respecto a la atención médica y rehabilitación que debe recibir el trabajador en las Instituciones tanto públicas como privadas al no

ser beneficiario del Instituto ecuatoriano de seguridad social, por falta de afiliación y, que el empleador sea quien corra con los gastos de salud y así mismo reconozca el daño emergente y el lucro cesante, en cumplimiento a lo que establece la constitución, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y las leyes conexas.

- La sanción prevista al empleador en el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal, garantiza el ejercicio pleno de los derechos del trabajador el problema radica en que las autoridades competentes no tienen conocimiento si el empleador cumple o no lo que establece la ley para poder aplicar las sanciones correspondientes en caso de incumplimiento de las disposiciones emanadas en la ley, por ende no ha dado los resultados esperados.

9. RECOMENDACIONES

- Se recomienda que los trabajadores que son afectados por la falta de afiliación por parte de los empleadores denuncien ante los organismos competentes, a fin de que puedan tomar los correctivos necesarios para frenar los abusos y evitar las consecuencias que es víctima el trabajador por la falta inscripción a la seguridad social.

- Se recomienda a las autoridades de control, realizar un seguimiento al empleador para de esta manera verificar si está cumpliendo lo que establece la ley caso contrario deberá tomar las acciones pertinentes a fin de que no se dé la vulneración de derechos del trabajador/a

- Que, los profesionales en libre ejercicio se instruyan en cuanto a los derechos del trabajador establecidos en la Constitución, en el Código de trabajo y la ley de la seguridad Social para que asesoren a sus clientes en cuanto a las sanciones establecidas en el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal y hagan prevalecer sus derechos.

- Que los asambleístas realicen un análisis minucioso en cuanto a la atención médica y rehabilitación y, otros gastos que emanen a causa de

sufrir el trabajador un accidente laboral Para efectos de frenar el abuso al cual es sometido el trabajador por parte del empleador.

- Que la Asamblea Nacional Constituyente a través de los asambleístas reforme el Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal, en cuanto se refiere a la atención que debe brindar al trabajador las instituciones de salud privadas

- en caso de sufrir un accidente laboral de alta magnitud y necesite atención médica especializada, y, que los gastos corran por cuenta del empleador

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

REFORMA LEGAL DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL

Art. 244 EN LO QUE SE REFIERE A AGRAVAR LAS PENAS

LA ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

Que, la Constitución de la República en el artículo 425 recoge el orden jerárquico de aplicación de las normas: la Constitución, los Tratados, Convenios, las normas regionales, las ordenanzas distritales, los decretos, reglamentos, los acuerdos, las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos;

Que, la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 11 numeral 2 manifiesta en su parte pertinente que todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos deberes y oportunidades

Que, es deber del Estado precautelar el ejercicio de los derechos individuales y colectivos garantizados por las normas nacionales y por los acuerdos internacionales vigentes de los que Ecuador es parte.

Que, la Constitución de la República del Ecuador y los tratados internacionales de los derechos humanos prevalecen sobre cualquier otra norma jurídica o acto de poder público

Que, la normativa jurídica debe desarrollar mecanismos efectivos para asegurar el ejercicio pleno de los derechos por parte de sus titulares;

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Art. 120 numeral 6 de la Constitución expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.

Artículo. 1. Agréguese al Art. 244 luego del segundo inciso un numeral 1 que diga que, “en caso de requerir el trabajador atención médica especializada en alguna Institución de salud privada dado la gravedad del accidente laboral que sufriera el trabajador, todos los gastos serán cubiertos por el empleador”

Artículo. 2. Agréguese al Art. 244 después del numeral uno el numeral 2 que diga “que además el empleador deberá reconocer el daño emergente y el lucro cesante del cual es afectado el trabajador”

Artículo Único. - Deróguese todas las disposiciones legales que se opongan a la presente reforma.

Disposición Final. - La presente reforma entrara en vigencia a partir de su publicación en el registro oficial.

Dado en la República del Ecuador, distrito metropolitano de San Francisco de Quito, en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente a los dieciséis días del mes de noviembre del 2015

f.) GABRIELA RIVADENEIRA B.	**f.) DRA. LIBIA RIVAS ORDÓÑEZ**
Secretaria General	**Presidenta**

10. BIBLIOGRAFÍA.

- ECUADOR, Constitución de la República del Ecuador. 2008. R. O. No. 449., de 20 de octubre del año 2008.

- ECUADOR, Código Orgánico Integral penal, corporación de estudios y publicaciones febrero 2014.

- ECUADOR, Código de trabajo corporación de estudios y publicaciones

- ECUADOR, LEY DE SEGURIDAD SOCIAL y siguientes Silec Profesional - www.lexis.com.ec.

Enciclopedia jurídica

- Gideca.net-noviembre 2014 Caracas Venezuela

- RODRÍGUEZ, MAN- ZANERA LUIS, DERECHO PENAL

- CABANELLAS ALBERTO, Diccionario Jurídico Manual de derecho penal del Dr. Jorge Zabala Vaquerizo

BIBLIOGRAFIA WEB

- www.angelitomaza.blogspot.com/

- www.derechoecuador.com/images
- www.definicionabc.com/politica/afiliacion.php
- www.derechoecuador.com/articulos/.../derechopenal/.../las-contravencion
- www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/delito/delito.htm
- http://www.monografias.com/trabajos50/seguridad-social/seguridad-social2.shtml
- www.binasss.sa.cr/revistas/rjss/juridica8/art3.pdf
- damianarmijosalvarez.blogspot.com/.../seguridad-social-en-ecuador.html
- https://es.wikipedia.org/wiki/Instituto_Ecuatoriano_de_Seguridad_Social
- www.cig.ec/archivos/CIG/file/SEGURIDAD/Constitucion
- http://www.eumed.net/libros/2006a/amc/4m.htm. Fecha de revisión (66-06-2009

11. ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

Distinguido profesional del Derecho mucho agradeceré a usted, se digne contestar la siguiente Encuesta, emitiendo su valioso criterio, la cual me servirá de gran ayuda para el desarrollo de mi trabajo de Tesis de Abogada cuyo Título es: **"EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE."**

1.- ¿Según su criterio, cuáles son las consecuencias que sufre el trabajador por la falta de afiliación al Instituto ecuatoriano de Seguridad Social?

a) No tener acceso a la salud personal y familiar ( )

b) No puede acceder a préstamos ni quirografarios, ni hipotecarios ( )

c) Jamás podrá acceder a una jubilación ( )

2.- ¿Conoce usted cuáles son las sanciones previstas, para el empleador que incumple con la afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social?

……

……

3.- ¿Está usted de acuerdo que el trabajador que no haya sido afiliado al IESS y sufre algún tipo de accidente laboral, acuda a una clínica particular y los gastos sean cubiertos por el empleador?

……

……

4.- ¿Está usted de acuerdo que el Art.244 del Código Orgánico Integral Penal debe reformarse; respecto, a la atención médica, que deben recibir los trabajadores en caso de sufrir accidentes laborales y no encontrarse afiliados al IESS?

……

……

5.- ¿Considera usted que las pena previstas en el COIP Art. 244 garantiza plenamente los derechos del trabajador?

……

……

¡GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TEMA: "EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE."

Proyecto de Tesis previo a optar el Grado de licenciada en Jurisprudencia y bogada de los Tribunales de la Republica.

POSTULANTE: NADIA PATRICIA LEÓN LOJA

LOJA - ECUADOR

2015

1. TEMA:

“EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE**.”**

2. PROBLEMÁTICA

El problema consiste en saber si el Derecho a la seguridad social universal o el derecho al trabajo pueden ser ampliadas con otras que no han sido objeto de previsión especial, pero que, respondiendo a conquistas de la ciencia, brindan día a día nuevas posibilidades de investigación frente a los hechos controvertidos. La disponibilidad o indisponibilidad de los medios de seguridad social que no han sido objeto de previsión especial, es uno de esos problemas en que aparecen con más claridad ciertos contrastes del Derecho con la vida digna.

La vulneración de derechos del trabajador ha existido siempre, incluso desde cuando el hombre realizaba labores en los campos y las fábricas desempeñando sus labores para provecho de la clase acaudalada propietaria de fábricas o de los terratenientes acaparadores de las tierras y de quienes en ella moraban, donde eran forzados a realizar trabajos crueles y denigrantes en condiciones de esclavitud y bajo condiciones inmisericordes provocándoles incluso la muerte, arrebatándoles sus propiedades, su familia, y lo poco que podía tener como de su propiedad.

Ante la necesidad de que exista una normativa que viabilice y haga posible el reparto equitativo de la riqueza, las mismas exigencias y los levantamientos populares provocaron la aparición de leyes que beneficiaron al trabajador.

Tomando en cuenta lo manifestado, en la actualidad, pese a la existencia de leyes laborales y normas constitucionales que garantizan derechos de los trabajadores, estas no son acatadas en su totalidad, debido a lo permeables

que son algunas leyes y sobre todo a causa del poco interés con que asumen sus obligaciones los patronos y sobre todo los organismos encargados de hacer cumplir las leyes, y producto de esto se ha vuelto una constante en nuestro medio la vulneración de derechos de los trabajadores.

En este sentido, el quebrantamiento de la norma laboral sucede de diferentes maneras, pero en el caso de mi trabajo de investigación, abordaré lo referente al abuso de poder del patrono frente al trabajador cuando este al ejecutar las tareas que se le han encomendado, en muchas ocasiones debe realizar otras que se apartan de lo que realmente se ha convenido como parte de su responsabilidad laboral.

Además, el trabajador es forzado a realizar diferentes funciones, debiendo trabajar fuera de horarios normales y en lugares distintos a los que acostumbra y debe realizar sus labores; a esto se suman los salarios bajos, amenazas, y un sinnúmero de malos tratos provenientes de quien es patrono o en algunos casos de quien lo representa en esta función, viniendo estos actos acompañados de amenazas con dejar en la desocupación al trabajador que no cumple con las exigencias que le son impuestas, por lo que ante esto con el afán y ante la necesidad de atender sus requerimientos accede y se somete a la explotación en el trabajo.

Por un lado, se ha sostenido que la institución de la seguridad social y el derecho al trabajo es un atributo exclusivo del legislador, y que fuera de él, nadie puede introducir dentro del sistema otros medios de demostración de la verdad.

Pero frente a esa conclusión, no apoyada en razones convincentes, se puede comprobar que los repertorios de jurisprudencia se llenan día a día de antecedentes que reflejan el derecho a la seguridad social y el derecho al

trabajo no previstas especialmente en las disposiciones del Código Orgánico Integral Penal.

Por el contrario, lo jurídico, lo lógico y hasta lo humano es lo contrario, que el juez no cierre los ojos a las nuevas formas de observación que la ciencia pone, con imaginación siempre renovada ante él. El progreso del derecho debe mantener su natural paralelismo con el progreso de la ciencia; negarlo, significa negar el fin de la ciencia y el fin del Derecho

3. JUSTIFICACIÓN

Institucionalmente el proyecto, nace como parte de la formación profesional, investigación desarrollo y vinculación con la colectividad de la Universidad, mismo que pretende contribuir al desarrollo socio-jurídico, como parte de las políticas institucionales que se propone el desarrollo del proyecto de Tesis: **"EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, RESPECTO DE LA FALTA DE AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, REQUIERE REFORMARSE.",** justificándose además por las siguientes razones:

Académicamente el desarrollo de la presente investigación se enmarca en el Nivel de Pregrado, a través de la Modalidad de Estudios Presencial en la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, promoviendo la investigación desarrollo como factor fundamental para la formación profesional, capaz de generar propuestas socio jurídicas acordes a la realidad social, aptos y capaces de desenvolverse en el ejercicio profesional adoptando actitud crítica proactiva y analítica en la normativa constitucional de nuestro país, conocer los vacíos legales de la Legislación del Código Orgánico Integral Penal.

Socialmente este proyecto pretende realizar una propuesta de investigación de tesis que aportaría con material de utilidad para estudiantes, docentes e investigadores.

Es pertinente realizar un profundo análisis del Artículo. 244 del Código Orgánico Integral Penal que establece penas privativas de libertad por falta de afiliación del trabajador al instituto ecuatoriano de seguridad social, para que los administradores de justicia puedan llegar a establecer la verdad de los hechos que se investigan, y dictar sentencias justas bajo su sana critica, aplicando su posición como juez probo, ante su punto de vista con razonamiento judicial, basadas en fundamentos legales y oportunos que sancionen acciones antijurídicas que fueron cometidas, para sentar bases que permitan a la justicia condenar a los verdaderos culpables y absolver a los inocentes.

Se impulsará el estudio integral de la norma constitucional existente en el Ecuador, por cuanto se contará con asesoría e información disponible sobre las penas privativas de libertad por falta de afiliación del Trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en la legislación ecuatoriana, el debido proceso, por lo tanto, la investigación es factible, importante, pertinente, de actualidad, trascendencia social y de calidad en el campo del derecho penal aplicado en el Ecuador. Mayores garantías constitucionales para evitar las violaciones graves en materia penal.

Este proyecto de investigación es factible porque esta realizado de una propuesta viable, con el propósito de solucionar problemas, requerimientos, necesidades de organizaciones o grupos sociales. Con el apoyo de una investigación de tipo documental y de campo

Es importante no solo como requisito para la entrega del título universitario. Sino además porque nos permite como estudiantes desarrollar nuestras capacidades de abstracción y análisis a pensar de forma analítica y así alcanzar un nivel de conocimiento elevado.

Es de actualidad, por la inquietud tanto de los trabajadores como de los empleadores, en conocer más acerca de la falta de afiliación al IESS, como contravención.

4. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL

Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de las penas privativas de libertad por falta de afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

4.2.1. Demostrar las consecuencias que sufre el trabajador por la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

4.2.2. Determinar si la aplicación de las Penas Privativas de Libertad previstas en el Código Orgánico Integral Penal, por falta de Afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, garantizan los derechos del Trabajador.

4.2.3. Establecer una Propuesta de Reforma legal al Artículo.244 del Código Orgánico Integral Penal Ecuatoriano en cuanto a agravar las Penas Privativas de Libertad por falta de Afiliación del trabajador al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

5. HIPÓTESIS

LA SANCIÓN PREVISTA AL EMPLEADOR EN EL ARTICULO 244 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL NO GARANTIZA EL PLENO EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR.

6. MARCO TEÓRICO

6.1 HISTORIA DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL

”Los orígenes remotos del sistema del Seguro Social en el Ecuador se encuentran en las leyes dictadas en los años 1905, 1915, 1918, 1923, **el** 8 de marzo de 1928, creó la **Caja de Jubilaciones y Montepío Civil, Retiro y Montepío Militar, Ahorro y Cooperativa,** institución de crédito con personería jurídica, organizada de conformidad con la Ley que se denomina **Caja de Pensiones.** La Ley consagró a la Caja de Pensiones como entidad aseguradora con patrimonio propio, diferenciado de los bienes del Estado, con aplicación en el sector laboral público y privado.”[46]

“En octubre de 1935 se dictó la Ley del Seguro Social Obligatorio, **1937 CAJA DEL SEGURO SOCIAL. 1942 A 1963** El 25 de julio de 1942 se expidió la Ley del Seguro Social Obligatorio. Los Estatutos de la Caja del Seguro se promulgaron en enero de 1944, con lo cual se afianza el sistema del Seguro Social en el país. **1.963. FUSIÓN DE LAS CAJAS: CAJA NACIONAL DEL SEGURO SOCIAL.** En 1968, estudios realizados con la asistencia de técnicos nacionales y extranjeros, determinaron “la inexcusable necesidad de replantear los principios rectores adoptados treinta años atrás en los campos actuariales, administrativo, prestacional y de servicios”, lo que se tradujo en la expedición del **Código de Seguridad Social. AÑO 1970: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL.** El **20 de noviembre de 1981,** por Decreto Legislativo se dictó la Ley de extensión del Seguro Social Campesino. En **l986** se estableció el Seguro Obligatorio del Trabajador Agrícola, el Seguro Voluntario y el Fondo de Seguridad Social Marginal a favor de la población con ingresos inferiores al salario mínimo vital.”[47]

El Congreso Nacional, en **l987**, integró el Consejo Superior en forma tripartita y paritaria. En **l99l**, el Banco Interamericano de Desarrollo, en un informe especial sobre Seguridad Social, propuso la separación de los seguros de salud y de pensiones y el manejo privado de estos fondos.

---

[46] : http://www.monografias.com/trabajos50/seguridad-social/seguridad-social2.shtml#ixzz3PT4cbTjg
[47] http://www.monografias.com/trabajos50/seguridad-social/seguridad-social2.shtml

“Los resultados de la Consulta Popular de **l995** negaron la participación del sector privado en el Seguro Social y de cualquier otra institución en la administración de sus recursos.”[48]

“La Asamblea Nacional, reunida en **l998** para reformar la Constitución Política de la República, consagró la permanencia del IESS como única institución autónoma, responsable de la aplicación del Seguro General Obligatorio.”[49]

El 30 de noviembre del 2001, en el Registro Oficial Nro. 465 se publica la LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, que contiene 308 artículos, 23 disposiciones transitorias, una disposición especial única, una disposición general. Para amparar a los empleados públicos, educadores, telegrafistas y dependientes del poder judicial. Su objetivo fue conceder a los empleados públicos, civiles y militares, los beneficios de Jubilación, Montepío Civil y Fondo Mortuorio. En octubre de 1928, estos beneficios se extendieron a los empleados bancarios.

MARCO JURÍDICO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La constitución establece que la Seguridad Social es un derecho irrenunciable, imprescriptible de todos los habitantes del Ecuador y un deber del Estado. Art. 55.

Se encarga al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social la responsabilidad de la Seguridad Social en el Ecuador Art. 58.

Los aportes y contribuciones del Estado para el Seguro General Obligatorio deberán constar anualmente en el presupuesto General del Estado y transferidos oportuna y obligatoriamente a través del Banco Central del Ecuador. Art. 59

[48] : http://www.monografias.com/trabajos50/seguridad-social/seguridad-social2.shtml#ixzz3PT4cbTjg
[49] http://www.iess.gob.ec

El Seguro Social Campesino será un régimen especial del seguro general obligatorio para proteger a la población rural y artesanal del país, se financiara con el aporte solidario de los asegurados y empleadores del Sistema nacional de Seguridad Social, la aportación diferenciada de las familias protegidas y las asignaciones fiscales que garanticen su fortalecimiento y desarrollo. Ofrecerá prestaciones de salud y protección contra las contingencias de Invalidez, discapacidad, vejez y muerte. Art. 60.

OBLIGACIONES PATRONALES INSCRIPCIÓN PATRONAL

Los empleadores o patronos tienen obligaciones legales con sus trabajadores y con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social:

El patrono está obligado a solicitar en el IESS el número patronal que es la identificación de empresas públicas y privadas; de empleadores domésticos, artesanos autónomos. El número patronal le sirve al empleador para afiliar a sus trabajadores y realizar los diferentes trámites en el Instituto.

INSCRIPCIÓN DEL TRABAJADOR

Los empleadores están obligados a inscribir a sus trabajadores en el IESS desde el primer día de labor, por medio del AVISO DE ENTRADA. (Formularios del IESS); a dar aviso de las salidas, modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo, de las enfermedades profesionales y demás condiciones de trabajo de los asegurados, de acuerdo con los Estatutos y Reglamentos del IESS.

REGÍMENES DE AFILIACIÓN. "Los afiliados están agrupados en cuatro regímenes de afiliación: **El Seguro General Obligatorio**; los **seguros especiales** que comprenden a los del Seguro Social Campesino, a los de la

construcción, zafreros y trabajadores contratados por horas; el **régimen voluntario**; y el **régimen adicional o complementarios**."[50]

Afiliación fraudulenta en la Ley de Seguridad Social, En caso de afiliación fraudulenta, el Instituto retendrá, en concepto de multa, los aportes personales y patronales, así como los fondos de reserva que se hubieren consignado. El Instituto exigirá, además, el pago o reembolso de las prestaciones servidas y dará por vencidas y declarará exigibles las obligaciones por préstamos concedidos, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar.

De todas las cantidades que llegare a adeudar el que hubiere incurrido en afiliación fraudulenta, serán solidariamente responsables el falso afiliado y la persona que hubiere figurado como patrono.

Derecho Penal. "Es una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la Ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito.

Dos axiomas deben tenerse en cuenta, el primero, el principio de personalidad de las penas, que significa que las penas no pueden trascender a personas que no sean culpables del delito; el segundo, el principio de igualdad ante la Ley penal, según el cual, las penas no pueden ser diferentes por la condición social de las personas."[51]

En la Sección Séptima de la Contravención contra el derecho al trabajo del Art. 244 del Código Orgánico Integral Penal determina que la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. La o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir

[50] **CHOCHO** Sánchez Víctor Eduardo Chocho Sánchez. vitto1991@hotmail.com.
[51] Enciclopedia jurídica Edición 2014. http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/enciclopedia-jur%C3%ADdica/enciclopedia-jur%C3%ADdica.htm

del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificada.

PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD. "Se denomina pena privativa de libertad a un tipo de pena impuesta por un juez o tribunal como consecuencia de un proceso penal y que consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando que para el cumplimiento de esta pena el sentenciado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin."[52]

Es la sanción penal más común y drástica en los ordenamientos occidentales (a excepción de la pena de muerte, de escasa extensión). Supone la privación de la libertad del sujeto, y dependiendo del grado de tal privación, pueden distinguirse las siguientes: Prisión. Arresto domiciliario. Destierro.

El artículo. 244, de la sección séptima de este cuerpo legal, establece que la acción de no afiliar durante los primeros 30 días después de la primera jornada de labor será considerada como una contravención que se sancionará con pena privativa de libertad. Joaquín Viteri, abogado laboral y exdirector del IESS, asegura que la manera como fue redactado el artículo no permite que se cumpla el objetivo bajo el que se creó la norma. No se está cumpliendo con el mandato popular establecido tras la consulta popular del 2011."[53]

---

[52] Muñoz Conde y García Arán, Francisco y Mercedes. Derecho Penal. Parte General (Séptima edición). Pena privativa de libertad. 2014.

[53] ECUADOR, Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Nº 180 -- Lunes 10 de febrero de 2014, articulo.244, página 61

La pregunta quinta del referéndum preguntaba a los ciudadanos si querían que la no afiliación sea considerada como un delito, lo cual fue aceptado por el 48 % de los votantes. Solo fue catalogado como una contravención, es decir, una falta más leve.

La no afiliación es una acción de gravedad porque se impide al empleado a acceder a un derecho universal y a sus prestaciones, considera que no hay problemas con el planteamiento del artículo y de la aplicación de las penas. Lo propio opina con relación a la sanción que se fijó para las personas jurídicas que incumplan con la no afiliación a la seguridad social.

El artículo 243 del Código "establece la intervención en la empresa por parte de las autoridades de control y una multa de tres a cinco salarios básicos por trabajador no afiliado al IESS. Este valor deberá ser cancelado solamente si la firma no ha pagado a cantidad por los aportes adeudados dentro de las 48 horas de haber si notificada."[54]

Para Mesías Tatamuez, presidente de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores (Cedocut), era necesario reforzar las sanciones, pero también los procesos de control en las empresas, que considera deben ser permanentes. No hay datos actualizados sobre el incremento de las afiliaciones en los últimos años.

También, indicaron que no se deben descontar los aportes del empleado y luego no depositarlos en el IESS, porque eso representa una pena de uno a tres años, según el artículo 242 del COIP.

Penalización de la no afiliación al IESS y empleo informal.- A pesar de la demora en tipificar "como delito la no afiliación a la seguridad social, la expectativa de su penalización ha venido operando en la práctica como presión

[54]Ibídem, articulo.243, página 61.

para formalizar las relaciones de trabajo desde la expedición de la nueva Constitución en 2008."[55]

El artículo 327 establece que será penalizado el incumplimiento de obligaciones y el fraude en materia laboral. Esto fue reforzado por la consulta popular del 7 de mayo de 2011. Se preguntó a la población: "¿Está usted de acuerdo (con) que la Asamblea Nacional, sin dilaciones, dentro del plazo establecido en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, a partir de la publicación de los resultados del plebiscito, tipifique como infracción penal la no afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) de los trabajadores en relación de dependencia?". El 55,02% de los votos válidos fueron para la opción del "sí" y el 44,97%, para el "no".

Por otra parte, actualmente se discute en segundo debate en la Asamblea Nacional el proyecto de Código Orgánico Integral Penal que incluye la tipificación de la infracción penal para la no afiliación al IESS. Son 3 artículos, el 240, que reemplaza al artículo 78 de la actual Ley de Seguridad Social, y los artículos 241 y 242 que son nuevos.

El artículo 240 se refiere a la retención ilegal de las aportaciones a la seguridad social y fija una pena privativa de libertad de 1 a 3 años, la clausura del establecimiento hasta que se cancelen los valores adeudados, y una multa de 100 a 300 salarios básicos unificados del trabajador (SBU).

El artículo 241 tiene relación con las empresas legalmente constituidas que no afilien a sus trabajadores a la seguridad social. En este caso la empresa, en su calidad de persona jurídica, puede ser intervenida y sancionada con una multa de 3 a 5 SBU por cada empleado no afiliado. Finalmente, el artículo 242 establece las penas y multas para los empleadores por la falta de afiliación a la

[55] LEÓN, Guzmán Mauricio, Última actualización: 21:41 16 Dic 2013 Edición impresa.

seguridad social de sus trabajadores. La pena privativa de libertad va de 3 a 7 días y la multa de 1 a 3 SBU. Las penas de los artículos 241 y 242 se aplican siempre que no se abone el valor adeudado dentro del término de 48 horas después de la notificación.

Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica.

El artículo 49 del COIP., establece que las personas jurídicas nacionales o extranjeras de derecho privado serían penalmente responsables, evidentemente, sin despenalizar a las personas naturales que cometan infracciones en representación de dichas personas jurídicas. Si analizamos a la prenombrada atribución de responsabilidad junto con el principio de igualdad, llegaríamos a la conclusión de que las personas jurídicas de derecho público como son las empresas públicas, deberían adquirir de igual manera dicha responsabilidad penal.

Debido a la naturaleza de la persona, la pena de privación de libertad no podría ser aplicada, y por lo tanto se crean diferentes medidas punitivas para los infractores, como por ejemplo multas, clausura temporal o definitiva de los locales o establecimientos, servicio comunitario, reparación integral de daños ambientales, extinción de la persona jurídica, entre otras.

Delitos contra el derecho al trabajador y la Seguridad Social.

La Asamblea Nacional tomando en consideración la consulta popular del 07 de mayo de 2011, tipificó dos delitos dentro de los artículos 242 y 243. El primero habla de la retención ilegal de aportaciones a la seguridad social, disponiendo una pena privativa de libertad de uno a tres años para los infractores, y el segundo establece la responsabilidad penal por la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de una persona jurídica.

“Sus objetivos tienen como base principal los derechos constitucionales del Buen Vivir como la salud, la alimentación, vivir en un ambiente sano, vida

digna, entre otros. Este proyecto de ley busca interrelacionar a los derechos constitucionales antes mencionados con el Derecho Humano al agua."[56]

La no afiliación al IESS contempla nueva sanción, el empleador que no inscriba a sus trabajadores en el Seguro Social será privado de libertad de 1 a 3 años. El Jefe de Estado aduce que al ser un tema producto de la consulta popular debe ser un delito, porque se le negaría la posibilidad de jubilación y de una vida digna.

La situación hubiese sido distinta si hubiera estado afiliado, comenta con resignación. Las incipientes labores de la planta es la excusa que presenta el dueño para postergar la afiliación de Fabricio y de otros dos empleados.

Ante esta realidad en el país, se propuso terminar con la explotación laboral, por lo que en 2011 en referéndum constitucional y consulta popular preguntó a la ciudadanía si estaba de acuerdo en que la no afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de trabajadores en relación de dependencia sea considerada delito.

Tras una rotunda mayoría que votó afirmativamente para que esta conducta se tipifique como infracción en el Código Penal, el Primer Mandatario modificó el artículo 244 del proyecto de Código Orgánico Integral Penal (COIP) que inicialmente señalaba que la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social sea sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días, haciéndola ver como una contravención. El veto contempla el cambio de una sanción de pena privativa de libertad de uno a tres años.

Los fines de la pena es la prevención general positiva que consiste en que la sociedad, al ver que el sistema funciona de manera adecuada, restablece su

[56] Cfr. Carnelutti, Francesco, ***Cómo se hace un proceso***, Edeval, Valparaíso, 1979, p. 67; Dellepiane,
Antonio, ***Nueva teoría general de la prueba***, Valerio Abeledo, Buenos Aires, 1939, pp. 34, 36 y 37.

confianza en este y adecúa su conducta para ser parte del buen funcionamiento.

Para lograr este fin, las sanciones deben ser ejemplificadoras, para que este grave problema se reduzca y lograr erradicarlo por completo, convirtiéndonos en una sociedad, en donde los empleadores estén conscientes que deben cumplir con todas las obligaciones que se generan por la contratación de sus trabajadores.

Están de acuerdo con que todos deben cumplir con lo que indique la ley, pero esta debe ser equitativa para las partes. Es falso que muchas veces son los mismos empleados que no desean afiliarse al IESS y eso ocurre por la poca confianza que tienen en la institución, llegando, incluso, al punto de decir que si los afiliaban renunciaban.

El emprendedor considera un poco exagerada la pena de tres años de prisión, puesto que a su criterio, los cambios culturales deben ser paulatinos, aunque está de acuerdo en que se debe presionar un poco para que la gente tome conciencia.

El tema de la no afiliación es algo que no se puede pasar por alto, quien agrega que los empleados requieren que si se los va a afiliar que sea a algo de calidad.

Si van a sancionar a las personas que no afilien al IESS, está bien, pero si la gente no percibe que la afiliación es efectiva y tiene que pasar haciendo colas, esperando meses para una consulta, el mismo afiliado es el que se opone, al tratarse de un servicio enteramente deficitario.

“La afiliación del empleado al IESS cubre contingencias como enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte, entre otras. En términos generales están obligados a la mencionada afiliación todos aquellos que desarrollen actividades económicas y perciban ingresos por este concepto, el trabajador en relación de dependencia, el trabajador autónomo, el profesional en libre ejercicio, el administrador o patrono de un negocio, el dueño de una empresa unipersonal y el menor trabajador independiente.”[57]

Con esto se pretende evitar que el juzgador resuelva una pretensión o una defensa teniendo en consideración hechos respecto a los cuales cualquiera de las partes o de los terceros legitimados no tuvieron oportunidad de probar o de discutir al no haberse determinado con exactitud que eran parte del objeto concreto de prueba. En otras palabras, “se busca evitar situaciones de indefensión”.[58]

7. METODOLOGÍA

La metodología que se utilizará para alcanzar los objetivos propuestos en el presente proyecto, basada en la identificación de métodos, técnicas y procedimientos de recopilación, análisis e interpretación de información; además permitirá desarrollar una planificación de conformidad con el modelo epistemológico integrado de la argumentación e investigación de la necesidad de cambio normativo en los siguientes aspectos:

En el proceso de investigación socio-jurídico se aplicará el método científico, entendido como camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada.

[57] Código de Procedimiento Penal. 2011. Corporación de Estudios y Publicaciones del Ecuador. Art. 84. Pág. 51.
[58] FABREGA, Jorge, ***Teoría General de la Prueba***. Santa Fe de Bogotá, D.C., Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1997, p. 91-92.

Es válida la concreción del método científico hipotético-deductivo para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; partiendo de la hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de las hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

El método científico aplicado a las ciencias jurídicas implica que determinemos el tipo de investigación jurídica que queremos realizar, en el presente caso me propongo realizar una investigación "socio-jurídica", que se concreta en una investigación del Derecho tanto en sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico, para establecer propuestas claras para que se pueda garantizar el derecho a la integridad física de las víctimas del delito.

7.1 MÉTODOS

El método histórico: Está vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica, para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación se hace necesario revelar su historia, las etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales.

Mediante el método histórico se analiza la trayectoria concreta de la teoría, su condicionamiento a los diferentes períodos de la historia. Los métodos lógicos se basan en el estudio histórico poniendo de manifiesto la lógica interna de desarrollo, de su teoría y halla el conocimiento más profundo de esta, de su esencia. La estructura lógica del objeto implica su modelación.

Método Sintético.- Es un proceso mediante el cual se relacionan hechos aparentemente aislados y se formula una teoría que unifica los diversos

elementos. Consiste en la reunión racional de varios elementos dispersos en una nueva totalidad, este se presenta más en el planteamiento de la hipótesis.

Método Analítico.- Se distinguen los elementos de un fenómeno y se procede a revisar ordenadamente cada uno de ellos por separado. Consiste en la extracción de las partes de un todo, con el objeto de estudiarlas y examinarlas por separado, para ver, por ejemplo las relaciones entre las mismas.

El método deductivo: Es aquel que parte de datos generales aceptados como válidos para llegar a una conclusión de tipo particular.

Método de la concreción: Mediante la integración en el pensamiento de las abstracciones puede el hombre elevarse de lo abstracto a lo concreto; en dicho proceso el pensamiento reproduce el objeto en su totalidad en un plano teórico. Lo concreto es la síntesis de muchos conceptos y por consiguiente de las partes. Las definiciones abstractas conducen a la reproducción de los concreto por medio del pensamiento. Lo concreto en el pensamiento es el conocimiento más profundo y de mayor contenido esencial.

Procedimiento y Técnicas.

Serán los procedimientos de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la encuesta y la entrevista.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a personas conocedoras de la problemática, previo muestreo poblacional de por menos treinta personas para las encuestas y cinco personas para las entrevistas; en ambas técnicas se plantearán cuestionarios derivados de la hipótesis.

Los resultados de la investigación empírica se presentarán en tablas, barras o centrogramas y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de

los criterios y datos concretos, que servirán para la verificación de objetivos e hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

8. CRONOGRAMA

Año 2015

Actividades	Meses											
Meses	Enero	Febrero	Marzo	Abril	Mayo	Junio	Julio	Agosto	Septiembre	Octubre	Noviembre	Diciembre
Diseño del Proyecto	x											
Aprobación		x	x									
Recopilación de la Información				x								
Revisión de Literatura					x							
Aprobación y diseño de encuesta						x						
Investigación de Campo							x					
Procesamiento de la información								x				
Análisis e interpretación de inf.												
Redacción del informe final de Tesis									x			
Presentación de la Tesis al Director										x		
Corrección de Tesis											x	
Disertación y defensa de Tesis												x

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1. Recursos Humanos

Un director de tesis.

El postulante, previo a optar por el Título de Abogada de los Tribunales de la República del Ecuador.

Profesionales del derecho que serán encuestados y entrevistados.

9.2. Recursos y Materiales

DETALLE	UNIDAD DE MEDIDA	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL
Material de oficina				
Anillados	U.	5	5,00	25,00
Bolígrafos color negro	U.	4	0,40	1,60
Copias Xerox	U.	2000	0,02	40,00
Empastados de documentos	U.	5	5,00	25,00
Papel bond 75 gr.	Resma	4	4,00	16,00
CD Room	U.	2	1,00	2,00
Internet	Hora	100	1,00	100,00
Memory flash 1 Gb	U.	2	20,00	40,00
Tóner color negro	U.	4	22,00	88,00
Tóner a color	U.	4	26,00	104,00
Movilización	U.	1	250,00	250,00
Alimentación	U.	1	250,00	250,00
Imprevistos 5%				47.08
TOTAL				**988.68**

El desarrollo de la tesis origina un presupuesto total de USD $ 988.68

9.3. Financiamiento

El financiamiento del desarrollo del presente proyecto será financiado por la postulante previa a obtener el Título de Abogada de los Tribunales de la República del Ecuador; esto es USD $ 988.6

BIBLIOGRAFÍA

ANDRADE, Barrera Fernando. Leyes Penales**.** Edición e Impresión. Fondo de Cultura ecuatoriana. Río Malacatos 4-15-4-19. 2004. Cuenca Ecuador.

ARENAS Echeverri, Nicolas Álvaro, SUAZA Quintero, Sergio Alberto, QUINTERO

CARRIÓN Rojas Alonso. Práctica Procesal Penal I. Guía Didáctica. Escuela de Ciencias Jurídicas, Universidad Técnica Particular de Loja. 2006.

ERAZO Galarza, Daniela Estefanía. TESIS. “LA PRUEBA ILÍCITA: Su Eficacia Probatoria en Materia Penal”. Universidad Técnica Particular de Loja. 2009.

FERRAJOLI Luigi. Derecho y razón. Teoría del Garantismo penal. Prólogo de Norberto Bobbio. Editorial Trotta, S.A., 1989. Altamirano, Madrid-España.

GONZÁLEZ Navarro, Antonio Luis. “La defensa Penal, Técnica y Material en el Proceso Penal Acusatorio. Editorial LEYER. Bogotá D.C. Colombia. 2007.

HOLGUIN Aicardo Albeiro. “La Prueba Ilícita y la Regla de Exclusión”. 2008. Editorial LEYER. Bogotá D.C. Colombia.

IGUARÁN Arana. Mario Germán. Las Audiencias Preliminares en el Sistema Penal Acusatorio. Primera Edición. Imprenta Nacional de Colombia. Bogotá D.C. Colombia. 2007.

NÁJERA Verdezoto, Susana del Pilar. TESIS. La Prueba en Materia Penal. Área de Derecho. Universidad Andina Simón Bolívar. Sede Ecuador. 2009.

RAMÍREZ CONTRARAS. Luis Fernando. “Las Audiencias en el Sistema Penal Acusatorio” Teórico-Práctico. Editorial LEYER. Bogotá D.C. Colombia. 2007.

SARMIENTO Duarte. Guadalupe del Cisne. Tesis. Prueba Ilícita y su Ineficacia Probatoria en el Sistema Procesal Penal Ecuatoriano, Como Garantía Básica del Debido Proceso. Universidad Técnica Particular de Loja. 2009.

SALAZAR Wladimir. Práctica Procesal Penal II. Guía Didáctica. Escuela de Ciencias Jurídicas, Universidad Técnica Particular de Loja. 2007.

VACA Andrade, Ricardo. “Manual de Derecho Procesal Penal”. Segunda Edición (Tomo II) Corporación de Estudios y Publicaciones. 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. MANUAL DE DERECHO PENAL. Parte General. Ediar. 2005.

ZAVALA Baquerizo, Jorge. “Tratado de Derecho Procesal Penal”. Tomos I, II y II. EDINO 2004.

9.4. BIBLIOGRAFÍA CUERPOS LEGALES NACIONALES

ECUADOR, CONSTITUCIÓN de la República del Ecuador. Codificación de ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones. 2008.

ECUADOR, CÓDIGO Penal, Codificación de Corporación de Estudios y Publicaciones. 2011.

ECUADOR, CÓDIGO de Procedimiento Penal. Codificación de Corporación de Estudios y Publicaciones. 2011.

ECUADOR, CÓDIGO CIVIL, Codificación de Corporación de Estudios y Publicaciones. 2005.

ECUADOR, Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Nº 180 -- lunes 10 de febrero de 2014

9.5. BIBLIOGRAFÍA WEB.

www.derechoecuador.com

www.monografías.com.

www.wikipedia.com

www.eldiario.com.ecjusticia

POSTULANTE

Nadia León Loja

ÍNDICE

PORTADA I

CERTIFICACIÓN II

AUTORÍA III

CARTA DE AUTORIZACIÓN IV

DEDICATORIA V

AGRADECIMIENTO VI

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

ABSTRACT 4

3. INTRODUCCIÓN 6

4. REVISIÓN DE LITERATURA 11

5. MATERIALES Y MÉTODOS 66

6. RESULTADOS 69

7. DISCUSIÓN 83

8. CONCLUSIONES..... 96

9. RECOMENDACIONES 98

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA 100

10. BIBLIOGRAFÍA 103

11. ANEXOS 105

INDICE 132