UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR"

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR: RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ

DIRECTOR: AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE

Loja – Ecuador

2015

CERTIFICACIÓN

AB. PHD. GALO STALYN BLACIO AGUIRRE
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica presentado por el postulante: RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ, *bajo el título de* **"LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR"**, por lo que la presente tesis cumple con las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Julio del 2015

.....

AB. PHD. GALO STALYN BLACIO AGUIRRE
DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ, 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.

AUTORA: RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ

FIRMA:

CEDULA: 0603019225

FECHA: Loja, Julio del 2015

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

Yo, Renato Alfredo Albuja Sánchez, declaro ser autor(a) de la Tesis titulada: **"LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR"**; Como requisito para optar al Grado de ABOGADO; 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 20 días del mes de julio del dos mil quince. Firma el autor.

FIRMA: _____

AUTOR: Renato Alfredo Albuja Sánchez

CÉDULA: 0603019225

DIRECCIÓN: Riobamba, calles Monseñor Andrés Machado y Colón

CORREO ELECTRÓNICO: renatoalbuja@yahoo.es

TELÉFONOS: 0992522794

DATOS COMPLEMENTARIOS:

DIRECTOR DE TESIS: Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

TRIBUNAL DE GRADO: Dr. Mg. Augusto Astudillo Ontaneda (PRESIDENTE)

Dr. Mg. Felipe Neptali Solano Gutierrez

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

AGRADECIMIENTO

Cumplo con el deber de expresar mi agradecimiento en primer lugar a la Universidad Nacional de Loja, a la Modalidad de Estudios a Distancia y en forma particular a la carrera de Derecho, que formo mi haber profesional.

Hago extensivo mi agradecimiento al señor AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE, Docente universitario, quien con bondad y sapiencia supo orientar la realización del presente trabajo de tesis, vaya para el mi infinita gratitud.

RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ

DEDICATORIA

El presente trabajo de tesis, lo dedico con afecto y gratitud a mis familiares, amigos, y a todos quienes de una u otra manera ayudaron a la culminación de este ideal.

RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ

TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN
AUTORÍA
AUTORIZACIÓN
DEDICATORIA
AGRADECIMIENTO
TABLA DE CONTENIDOS
1. TÍTULO:
2. RESUMEN
2.1. ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
4.1. MARCO CONCEPTUAL
4.2. MARCO DOCTRINARIO
4.3. MARCO JURÍDICO
4.4. DERECHO COMPARADO
5. MATERIALES Y MÉTODOS
5.1. Materiales
5.2. Métodos Utilizados
6. RESULTADOS
6.1. Resultados de la aplicación de la Encuesta
7. DISCUSIÓN
7.1. Verificación de Objetivos.
7.2. Contrastación de Hipótesis
7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Jurídica.
8. CONCLUSIONES
9. RECOMENDACIONES
9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA
10. BIBLIOGRAFÍA
11. ANEXOS
INDICE

1. TÍTULO

“LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR”

2. RESUMEN

El problema objeto de estudio y que es materia de la presente investigación se orienta al análisis jurídico del régimen de la seguridad social en el Ecuador, de tal forma que se plantea a continuación un antecedente del conflicto jurídico identificado;

Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar que reforma el Código del Trabajo y la Ley de Seguridad Social fue publicada en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483 de 20 de abril de 2015; pasando a integrar y complementar la normativa en materia laboral en el Ecuador;

Entre los aspectos principales, la normativa en mención establece la afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la amas de casa, constituyendo de acuerdo al espíritu de la ley un reconocimiento al trabajo del hogar no remunerado y posibilitando la protección social de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.

Sin embargo en el análisis meticuloso de las reformas introducidas, es necesario distinguir los efectos positivos y negativos que generan los cambios normativos, pues es necesario como profesionales en formación cuestionar las falencias y limitaciones que se evidencian en ciertos aspectos, y precisamente en materia de la afiliación al IESS de las personas que

realizan trabajo no remunerado en el hogar; la normativa en mención regula sobre este particular en los siguientes términos:

"Art. 66.- (…) numeral 5. Añádase una nueva letra en el artículo 9 con el siguiente contenido: "i. Es persona que realiza trabajo no remunerado del hogar quien desarrolla de manera exclusiva tareas de cuidado del hogar sin percibir remuneración o compensación económica alguna y, no desarrolla ninguna de las actividades contempladas en los literales anteriores."

El nudo crítico y problema jurídico identificado se contrae a las limitaciones y restricciones del derecho a la seguridad social de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar; esto se deduce de lo preceptuado en el agregado *Capítulo III De la pensión por jubilación*, que en su parte pertinente refiere textualmente:

"Art. …: Condiciones específicas de acceso.- La persona que realiza trabajo del hogar no remunerado, además de cumplir con las condiciones generales de acceso, tendrá derecho a la pensión por jubilación ordinaria cuando haya realizado un mínimo de doscientos cuarenta (240) aportaciones mensuales y cumplido al menos sesenta (65) años de edad."

Pues si bien los beneficiarios tendrán derecho a una pensión por jubilación luego de haber cumplido el mínimo de aportes establecidos en la ley y durante el tiempo que exige la misma, no tienen derecho a beneficiarse en

forma integral de otras prerrogativas como la atención médica y los créditos del IESS, lo cual representa una afectación al derecho intangible a la seguridad social; de tal suerte que es necesario plantear alternativas que permitan encauzar el efectivo derecho a la seguridad social en condiciones óptimas e integrales, con el objetico de fortalecer los procesos de universalización de los servicios que presta el IESS, amparando sin limitaciones los derechos de los afiliados y sobretodo evaluando y planificando adecuadamente la cobertura institucional para satisfacer con eficiencia y eficacia las contingencias que demanda la población en materia de seguridad social.

2.1 ABSTRACT

The problem under study and that is the subject of this investigation is aimed at legal analysis of the social security system in Ecuador, so that arises then identified a history of legal dispute;

Organic Law of Labor Justice and Labor Award at Home reforming the Labour Code and the Social Security Act was published in the Official Gazette, Third Supplement, No. 483 of April 20, 2015; going to integrate and complement the legislation on labor matters in Ecuador;

Among the main points, the rules in question provides for the affiliation to the Ecuadorian Institute of Social Security housewives, constituting in the spirit of the law recognizes the unpaid housework and allowing social protection of beneficiaries or beneficiaries to certain social security rights.

For while the beneficiaries are entitled to a retirement pension after serving a minimum of contributions established by law and for as long as required by the same, they are not entitled to benefit comprehensively other privileges such as health care and IESS loans, which represents an impairment of the intangible right to social security; in such a way that it is necessary to consider alternatives to channel the right to social security and comprehensive cash in optimal conditions, with objective to strengthen the universalization of the services provided by the IESS, protecting unrestricted

rights of members and especially evaluating and planning adequately to meet the institutional coverage efficiently and effectively contingencies required by the population on social security.

3. INTRODUCCIÓN

El informe final que en la modalidad de investigación jurídica presento se titula ***"LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR*"*,** el mismo constituye un requisito de carácter obligatorio que exige la Universidad Nacional de Loja y su Modalidad de Estudios a Distancia (MED) previo a obtener el título de abogado

La problemática determinada gira en torno del régimen jurídico de la seguridad social, particularmente en lo referente a las reformas incorporadas por la ley orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar en relación a las presuntas ventajas adecuadas a la ley de seguridad social en beneficio de las personas que realizan trabajos no remunerados en el hogar; las singularidades y elementos del amerita su revisión y diagnóstico, por lo que corresponde emprender en el análisis en forma crítica para establecer la necesidad de garantizar derechos y principios de la seguridad social en el Ecuador.

Dentro de la revisión de la literatura se hace realiza una importante síntesis de conceptos sobre el derecho a la seguridad social, derecho laboral, el sistema de seguridad social, se analiza la figura del afiliado y del trabajador, de tal manera que se incurre en este estudio para determinar la esfera o el

ámbito de acción del trabajador que en los términos de la ley ha sido beneficiario de la seguridad social y lógicamente los elementos que caracterizan la prestación estatal para garantizar este derecho.

Dentro del marco doctrinario se revisan definiciones y referencias de autores, tratadistas y estudiosos del derecho a la seguridad social en relación a la temática, es decir se examinan criterios calificados sobre los principios universales de la seguridad social como la universalidad, equidad, solidaridad, igualdad, se trata también antecedentes históricos de la seguridad social en el Ecuador, así como también su estado situacional en la actualidad;

Dentro de la estructura de la tesis se hace constar el marco jurídico, en este punto se citan todas las referencias constitucionales, legales y reglamentarias, así como la normativa conexa en relación al sistema de seguridad social en el Ecuador, enfatizando en el régimen jurídico de la Ley orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, Ley Orgánica de Seguridad Social, así como también se examinarán importantes referencias tomadas de la Constitución de la República del Ecuador para delimitar las condiciones y naturaleza del derecho fundamental materia de con análisis y objeto de controversia.

En lo referente a materiales y métodos utilizados para la ejecución del informe final, siendo que la investigación jurídica por su naturaleza se ha

sustentado en el método científico a través de los procedimientos de análisis y de síntesis; así mismo se utilizó el método deductivo para acercar el conocimiento de lo general a lo particular;

Conforme a la metodología del desarrollo de la tesis y en relación a los lineamientos y directrices académicas para este tipo de trabajos, se da paso a los resultados que se circunscriben al desarrollo de encuestas a profesionales del derecho, con estos insumos se dio paso a la discusión, fase en la que se han verificado los objetivos planteados y contrastado la hipótesis, proceso metodológico con la que procedí a fundamentar la propuesta jurídica para la reforma a la Ley orgánica de justicia laboral.

Finalmente hago una exposición de las conclusiones y recomendaciones que constituyen la síntesis del trabajo de investigación a las cuales llegué luego del acopio de información científica e investigación de campo, lo cual me permitió plantear sobre la base de lo investigado mi propuesta de reforma legal.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

Para desarrollar la presente investigación jurídica y conforme lo establece la reglamentación académica de la Universidad Nacional de Loja, la estructura de la tesis debe contener un marco conceptual, el mismo que nos permite conocer importantes acepciones de tipo científico jurídico alrededor de las instituciones jurídicas que sin parte del análisis y de la problemática identificada; por esta razón procedo a citar algunas nociones conceptuales referidas por importantes autores y especialistas en el área temática determinada en este informe final.

4.1.1 LA SEGURIDAD SOCIAL Y SU ENFOQUE CONCEPTUAL

Como un enfoque necesario se requiere explicar y referenciar conceptualmente la institución de la seguridad social, que más de allá de representar un beneficio, se traduce en un derecho de carácter universal que ciertamente reúne algunas características y peculiaridades que nos obliga a considerar en nuestro estudio investigativo, el mismo que como eje central precisamente se sustenta en el análisis de esta figura;

Para ello me parece fundamental iniciar referenciando algunas consideraciones pronunciadas por la por la Conferencia Interamericana de

Seguridad Social (CISS), la misma que resume en gran medida el verdadero sentido en su parte dogmático del término objeto de estudio.

"La seguridad social es, por un lado, la organización de la prevención de aquellas riesgos cuya realización privaría al trabajador de su capacidad de ganancia y de sus medios de subsistencia, buscando restablecer lo más rápida y completamente posible esa capacidad perdida o reducida como consecuencia de enfermedad o accidente y, por el otro, la procuración de los medios necesarios de subsistencia en casos de Interrupción de la actividad profeslonal."1

Ahora bien, me parece necesario enfocar el origen e inicio de la institución de la seguridad social, el mismo que surge como producto de los cambios radicales en materia económica y política dentro de los estados modernos; así lo ratifican las fuentes consultadas; al respecto:

"El concepto de seguridad social es un concepto que surge principalmente en el siglo XX como resultado de diferentes situaciones de crisis generalizadas, económicas, sociales y políticas que buscan entonces ser aplacadas por la acción del Estado. La seguridad social es la acción que los diferentes Estados pueden llevar adelante para eliminar problemas tales

1 tllS 2002. 50 afias de Resoluciones de la Conferencia Interal'T'encana de Seguridad Soclal,1942-1992 (México, CISS)

como la pobreza, la miseria, el desempleo, etc. y asegurar los miembros de la sociedad el acceso permanente a los derechos más importantes."2

Para el análisis y comprensión de la figura referida me permito señalar algunas conceptualizaciones que los expertos tratadistas han proporcionado:

"La seguridad social, también llamada seguro social o previsión social, se refiere principalmente a un campo de bienestar social relacionado con la protección social o cobertura de las necesidades socialmente reconocidas, como salud, vejez o discapacidades."3

"La seguridad social es la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia."4

"La forma más común de identificar la seguridad social es mediante las prestaciones y la asistencia médica, sin embargo, esas son solo algunas de las formas en las que se presenta en la vida cotidiana. En los hechos, la seguridad social también se encuentra en los actos solidarios e inclusivos de

2 http://www.definicionabc.com/social/seguridad-social.php#ixzz3YkQ3eTBo
3 http://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_social
4 http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/

*las personas hacia los demás, pues esos actos llevan en sí mismos la búsqueda del bienestar social."*5

La seguridad social puede entonces ser definida como un conjunto de medidas y políticas que el estado como superestructura proporciona a sus habitantes con el objeto de subsanar problemas o conflictos económicos y sociales que, de no resolverse, significarían la reducción o la pérdida de los ingresos a causa de contingencias como accidentes laborales entre otros.

La seguridad social ha sido considerada dentro de los Convenios de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) y en los instrumentos de la ONU como un derecho fundamental, situación que en la práctica no ha recibido el tratamiento eficiente ni el reconocimiento integral por parte de los estados, pues se ha evidenciado que únicamente un porcentaje mínimo de habitantes se han beneficiado;

Conforme han coincidido los criterios y las fuentes de consulta revisadas, podemos compartir el criterio expuesto de que la seguridad social interviene como un sistema basado en cotizaciones que garantiza la protección de la salud, las pensiones y el desempleo así como las prestaciones sociales financiadas mediante impuestos, la seguridad social se ha convertido en un reto universal en un mundo globalizado.

5 http://www.seguridadsocialparatodos.org/node/1

4.1.2 LA INSTITUCIÓN DE LA PENSIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD OCIAL

En la institución de la pensión sustento en gran medida mis posiciones respecto del tema materia de investigación jurídica, pues evidentemente que el régimen de afiliación de los trabajadores que laboran sin remuneración dentro del hogar merece singular atención, en circunstancias que sería la única prestación que recibirían luego de cumplido el tiempo de aportación establecido en la ley.

En primer término revisemos la explicación conceptual respecto del origen del término pensión:

"La pensión es un concepto que procede del vocablo latino pensĭo *y que tiene varios usos. Puede tratarse de un monto que el Estado paga a una persona cuando se jubila, enviuda o queda incapacitada. Dicho dinero se entrega de manera periódica, ya que durante un lapso de tiempo o de forma permanente."6*

Otra referencia en torno al origen etimológico del vocablo expresa lo siguiente:

"Se designa con la palabra pensión, etimológicamente derivada del latín "pensionis", al dinero que se impone sobre una finca en concepto de canon o

6 http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGerpwC

renta por el hospedaje, llamándose así a la propia casa destinada a alojar personas en calidad de huéspedes. Usualmente se dan en pensión piezas dentro de una casa de familia a cambio de una suma de dinero abonada en períodos regulares (quincenal, mensual o anual)."7

A fin de identificar elementos, características y demás peculiaridades del término pensión resulta indispensable elucubrar alrededor de las definiciones que los especialistas en materia de seguridad social han compartido, indudablemente que a partir de esta revisión comprenderemos de mejor forma la naturaleza e importancia de la figura analizada; así, refieren las fuentes de consulta investigadas:

"Las pensiones, en este sentido, forman parte de lo que se conoce como la seguridad social, que busca garantizar que todas las personas puedan satisfacer sus necesidades elementales. Los criterios para el pago de la pensión dependen de la legislación de cada nación, al igual que el monto a recibir."8

Por otra parte, también se ha mencionado lo siguiente:

"Una pensión (o seguro o subsidio), en relación con el seguro social o a la seguridad social, es un pago, temporal o de por vida, que recibe una persona cuando se encuentra en una situación, establecida por ley en cada

7 http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/pension#ixzz3YoGtieFp
8 http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGM4jLb

país, que la hace acreedora de hecho de una cantidad económica, ya sea de los sistemas públicos de previsión nacionales o de entidades privadas. Por lo regular la base de trabajadores en activo es la que da sustento al pago de dichas pensiones"[9]

No debe quedar rezagada la posición de que la pensión que ha sido vinculada directamente con el sistema de protección estatal de seguridad social, también emerge como el resultado del reconocimiento constitucional por parte de los organismos y tratados internacionales de derechos humanos suscritos por los distintos países miembros, siendo considerado un derecho de carácter fundamental que también comparte las características de otros derechos, principalmente la intangibilidad.

Desde esta perspectiva, es interesante referir el análisis propuesto desde la óptica de la subjetividad del derecho a la pensión que nos presenta el autor León Rojas, quien en efecto describe:

"De este modo, el derecho subjetivo a la pensión, se armoniza con la dignidad humana, y el peso de este derecho económico, se amarra con los criterios jurídicos de valor, principio constitucional, y derecho como fundamental y autónomo, lo que hace que el derecho fundamental a la pensión sea visto más allá de una mera prestación económica. Esta visión Modifica el argumento doctrinal primigenio, permitiendo resaltar que el

9 El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo. Juan F. Jimeno, mayo del 2000.

derecho de pensiones será para el mundo jurídico una innovación que revolucionara las economías modernas siempre y cuando estas, utilicen bien su gasto público y generen el empleo necesario para que los fondos pensionales sean auto sostenible. Lo que permitirá superar la aportación teórica y conceptual de un derecho con sustento en la economía de los Estados."10

4.1.3 NOCIONES CONCEPTUALES SOBRE EL TRABAJADOR

El trabajador es la persona natural que presta el servicio o ejecuta la obra para el patrono o empleador en los términos del contrato de trabajo, labora bajo su instrucción y disposiciones, en plena observancia de sus obligaciones y con derecho a percibir un estipendio conocido como remuneración.

A continuación se sugieren algunos conceptos de trabajador:

"Trabajador o trabajadora es la persona física que con la edad legal suficiente presta sus servicios retribuidos subordinados a otra persona, a una empresa o institución. Cuando no tiene la edad suficiente, se considera trabajo infantil. Si no presta los servicios de forma voluntaria, se considera esclavitud o servidumbre."11

---

10 LEÓN ROJAS, Armando, Pensiones: la revolución del siglo XXI , Ed. Publisher Centro de Promoción y Análisis de Políticas Públicas, 2000, p. 18, 50, 110

11 BAILÓN, Rosa Legislación Laboral, Escrito por R. Bailón, 2004, México

Trabajador es el género que identifica a la persona que vende su fuerza de trabajo bajo ciertas características y dependiendo de la naturaleza de su actividad este puede ser un empleado cuando realiza tareas predominantemente desarrolladas en una oficina con prestaciones esencialmente intelectuales o puede ser un obrero cuando la actividad consiste en la prestación de una tarea fundamentalmente física sin gran desarrollo intelectual.

Puede aportar que el trabajador históricamente ha sido la parte más vulnerable dentro de la relación de trabajo, aunque la normativa constitucional y legal le ampare y tutele sus derechos y aun cuando existan garantías para hacer efectivo el ejercicio de éstos, no ha podido acceder en forma absoluta a los mismos, ha sido víctima de explotación laboral de diversas formas.

4.1.4 CONCEPTO DE BENEFICIOS

También examinados brevemente el concepto de beneficio bajo la misma consideración, pues la pensión vitalicia es un ingreso que permite a quien lo recibe en forma vitalicia satisfacer necesidades individuales y familiares, claro está, se trata de un beneficio que se otorga al ex funcionario sin obtener a cambio una contraprestación para el estado, no olvidemos el carácter que adquiere esta figura.

“El concepto suele usarse para nombrar a la ganancia económica que se obtiene de una actividad comercial o de una inversión. El beneficio, por lo tanto, es la ganancia obtenida por un actor de un proceso económico”12

“En general, el bien que se hace o se recibe. Utilidad, provecho. | Ganancia que logra el empresario. |Lucro en un negocio determinado. | Favorecimiento.”13

4.1.5 LA REMUNERACIÓN COMO ELEMENTO INDISPENSABLE EN LA RELACIÓN LABORAL

La remuneración aparece dentro del escenario de la relación contractual como el elemento principal, el más importante, pues hay que analizar que además de poder prestar un servicio, y poder fortalecer un perfil profesional a través del trabajo, es finalmente el pago de este estipendio el que le permite al individuo satisfacer las necesidades personales y familiares.

Para conocer algunos criterios proporcionados respecto de la remuneración me permito citar a los autores Thayer y Novoa quienes sostienen que:

“La remuneración –entendida como retribución de los servicios que presta el trabajador– no es pura y simplemente equivalente, sino que tendría una

12 http://definicion.de/beneficio/
13 Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Diccionario Elemental Jurídico. EDICIÓN ACTUALIZADA, CORREGIDA Y AUMENTADA. Editorial Heliasta

'equivalencia matizada'. Fundamentan su postura en que, si bien el aporte del trabajador a la empresa es el principal factor que incide en la determinación de la remuneración, no es el único; también deberá considerarse la suficiencia de la remuneración para atender las necesidades del dependiente y su familia, la situación de la empresa y las exigencias del bien común."14

Gabriela Lanata refiere:

"para el empleador, el pago de la remuneración constituye un esfuerzo solo pecuniario, mientras que el trabajador aporta un esfuerzo personal"15
"La remuneración se entiende como una contraprestación en el marco de una relación laboral: una persona trabaja y ayuda a generar riqueza con su labor, por lo que recibe una recompensa económica. Es posible, de todas formas, trabajar sin recibir una remuneración, lo que se conoce como trabajo ad honorem."16

La remuneración es el conjunto de dinero, es decir una retribución económica que percibe el trabajador por la prestación de fuerza laboral, incluyendo en ella cualquier denominación, es un término genérico para definir toda clase de ingreso que percibe el trabajador, ya sea salario o

14 Thayer, W. y Novoa, P. (2008). *Op. cit.* Pág 59.
15 Lanata Fuenzalida, Gabriela. Contrato individual de trabajo. 3ª edición. Legal Publishing. Santiago de Chile, 2009. Pág. 92.
16 http://definicion.de/remuneracion/#ixzz31SyW8j9A

sueldo; este estipendio es el que posibilita la supervivencia y estabilidad del trabajador.

De la mi investigación realizada puedo referir que etimológicamente la palabra salario proviene de salarium «sal», antiguamente a los que trabajaban en las «minas de sal, se les pagaba con sal», es decir en especie de lo que producían. Mientras que la palabra sueldo procede de la dicción «soldado» que era la paga que recibía la persona que se consagraba al servicio de las armas.

El salario según Pérez Botija es:

“la contraprestación del trabajo, es lo que el trabajador percibe a cambio de su esfuerzo o actividad profesional, para que el obrero tenga derecho al salario basta que el trabajador ponga a disposición de la empresa su fuerza de trabajo, su capacidad productiva.

El salario es la compensación que recibe el obrero o empleado a cambio de la venta de su fuerza de trabajo en favor de un empleador, comprende la totalidad de los beneficios que el trabajador percibe por sus servicios y obras, no sólo la parte que recibe en metálico o en especie como retribución inmediata y directa de su labor, sino también por las indemnizaciones a las que tenga derecho.

Es de acotar que en nuestro ordenamiento jurídico, el sueldo lo perciben los servidores públicos y puede ser pagado a fin de mes o por quincena, mientras que el salario es el estipendio que percibe el obrero calificado como tal por el Ministerio de Relaciones Laborales en virtud de la naturaleza de las actividades que presta, siendo que este puede ser pagado mensualmente, sin embargo en la contratación informal se puede pagar semanalmente, incluso diariamente cuando se trata del trabajo a jornal.

Como conclusión puedo agregar que la doctrina es precisa al señalar que para que se configure una relación de trabajo legitima deben concurrir principalmente estos elementos esenciales, la prestación de servicios, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, y la remuneración.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

Continuando con el desarrollo de la investigación jurídica en referencia y de acuerdo a las directrices metodológicas señaladas para el efecto por el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, corresponde revisar cuestiones atinentes al marco doctrinario, para ello se analizarán en los siguientes acápites importantes comentarios y análisis de doctrinantes y otras fuentes de información documental y digital en torno a la temática materia de tratamiento en el presente informe final;

4.2.1 REFERENTES HISTÓRICOS DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL EN EL ECUADOR

Continuando con el análisis doctrinario del derecho universal a la seguridad social, es importante también referenciar algunos antecedentes históricos del sistema de seguridad social en nuestro país, pues es preciso indagar también sobre la evolución institucional del seguro social que reviste importante interés, pare ello recurrimos a fuentes doctrinarias que nos permiten conocer en detalle esta evolución:

"*Los orígenes remotos del sistema del Seguro Social en el Ecuador se encuentran en las leyes dictadas en los años 1905, 1915 y 1918 y 1923 para amparar a los empleados públicos, educadores, telegrafistas y dependientes del poder judicial.*

En el año de 1928 se crea la caja de pensiones, que fue el producto de la lucha de hombres y mujeres que dieron su vida para alcanzar mejores condiciones de vida, es necesario por lo tanto destacar la movilizaciones de 1917 y la huelga realizada en noviembre de 1922, que se convirtió en masacre de los huelguistas del 15 de noviembre de 1922 que tenía por objetivo la reducción de la jornada laboral, erradicación del Trabajo Infantil y la creación de cajas de pensiones. Uno de los resultados entonces es la creación de la caja de pensiones.

El gobierno del doctor Isidro Ayora Cueva, mediante Decreto Nº 18, del 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.

En el año de año 1935 se dictó la Ley del Seguro Social Obligatorio y se crea el Instituto Nacional de Previsión, órgano superior del Seguro Social que comenzó a desarrollar sus actividades el 1º de mayo de 1936. Su finalidad fue establecer la práctica del Seguro Social Obligatorio, fomentar el Seguro Voluntario y ejercer el Patronato del Indio y del Montubio.

En febrero de 1937 se reformó la Ley del Seguro Social Obligatorio y se incorporó el seguro de enfermedad entre los beneficios para los afiliados. En

julio de ese año, se creó el Departamento Médico, por acuerdo del Instituto Nacional de Previsión.

En marzo de ese año, el Ejecutivo aprobó los Estatutos de la Caja del Seguro de Empleados Privados y Obreros, elaborado por el Instituto Nacional de Previsión. Nació así la Caja del Seguro Social, cuyo funcionamiento administrativo comenzó con carácter autónomo desde el 10 de julio de 1937.

En septiembre de 1963 se fusionó la Caja de Pensiones con la Caja del Seguro para formar la Caja Nacional del Seguro Social. Esta Institución y el Departamento Médico quedaron bajo la supervisión del ex -Instituto Nacional de Previsión.

En 1964 se establecieron el Seguro de Riesgos del Trabajo, el Seguro Artesanal, el Seguro de Profesionales, el Seguro de Trabajadores Domésticos y, en 1966, el Seguro del Clero Secular.

En el año de 1970 mediante Decreto Supremo Nº 40 del 2 de julio de 1970 y publicado en el Registro Oficial Nº 15 del 10 de julio de 1970 se transformó la Caja Nacional del Seguro Social en el 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.

El Congreso Nacional, en l987, integró el Consejo Superior en forma tripartita y paritaria, con representación del Ejecutivo, empleadores y asegurados; estableció la obligación de que consten en el Presupuesto General del Estado las partidas correspondientes al pago de las obligaciones del Estado."17

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) a través de los años ha evolucionado, es innegable, se ha convertido en una entidad ecuatoriana pública descentralizada, creada por la Constitución de la República, dotada de autonomía normativa, técnica, administrativa, financiera y presupuestaria, con personería jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto indelegable la prestación del Seguro General Obligatorio en todo el territorio nacional.

17 ROMERO, Julia MJE-CEOSL Diciembre 2004

4.2.2 LA SEGURIDAD SOCIAL COMO DERECHO FUNDAMENTAL

En esta parte del informe investigativo me parece indispensable rescatar algunos referentes doctrinarios en relación la categoría de fundamental del derecho que nos encontramos analizando, de tal suerte que hay que establecer con claridad meridiana la base de sustento de este derecho a la seguridad social que precisamente se genera en base del derecho a la atención por parte del estado; sobre este particular la doctrina refiere:

"El derecho a la atención sanitaria está basado en un principio de solidaridad y de obligación social. Los sistemas de estas características se basan en la legislación social alemana de finales del siglo XIX (modelo Bismark), y es el modelo adoptada por Alemania, francla, AustrIa, Bélgica, Suiza, Luxemburgo y, con una mayor relevancia del aseguramiento privado, Holanda. Los ciudadanos pueden contribuir directamente al sistema bajo la forma de seguro obligatorio, que en muchos casos está asociado a la empresa o a entIdades gremiales.

La atención es universal y equitativa, basada en el principio de solidaridad (se subvenciona a las personas con menos recursos). la planificación central no es tan intensa como en los servicios nacionales de salud y Jos recursos no están regiona!izados de la misma manera. Aunque los proveedores pueden ejercer de forma libera!, en su mayoría trabajan en instituciones

públicas o sin ánimo de lucro. los usuarios tienen una capacidad de elección mayor, y en general, se comunican mayores niveles de satisfacción."18

Doctrinariamente también es necesario describir la importancia y naturaleza del derecho a la seguridad social para comprender en su magnitud real la importancia y connotación histórica que ha tenido, el significado universal, que en no puede ser menoscabado con tendencias a su reconocimiento parcial, la seguridad social es un derecho integral que debe y tiene que ser reconocido por parte del estado a través de sus aportes obligatorios;

Desde una perspectiva integral también se han generado importantes comentarios en relación al sistema de seguridad social, considerando una vez más que ésta implica un conjunto de prestaciones, todas ellas igual de importantes; al respecto:

"Una definición de seguridad social podría ser la provisión de beneficios a los hogares y a los individuos a través de acuerdos públicos o colectivos con el objeto de otorgar protección contra los bajos o declinantes niveles de vida como producto de varios riesgos (desempleo, Invalidez y retiro) y de satisfacer necesidades básicas por la sociedad"19

---

18 CENTRO DE INVESTIGACIONES. UNIVERSIDAD ESPIRITU SANTO. ANALISIS SOBRE LA SEGURIDAD SOCIAL

19 Van Glnneken, W. 1999. 'Soclal Securityforthe Informal Sector: a New Challenge for teh Oeveloplng Countries", Intematlonal Social Secunty Rewiew, 52. Pp. 49-69

Se ha mencionado que la seguridad social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.

"La seguridad social es la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia."20

La seguridad social tiene una profunda repercusión en todos los sectores de la sociedad. Hace que los trabajadores y sus familias tengan acceso a la asistencia médica y cuenten con protección contra la pérdida de ingresos, sea durante cortos períodos en caso de desempleo, maternidad o enfermedad, sea durante períodos largos debido a la invalidez o a un accidente del trabajo. Proporciona ingresos a las personas durante sus años de vejez. Los niños se benefician de los programas de seguridad social destinados a ayudar a sus familias para cubrir los gastos de educación.

20 http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/

“La Seguridad Social, tal como se enuncia por la constitución de 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; la realización periódica de diagnósticos de los sistemas nacionales de seguridad social, constituye una tarea estratégica que nos permite cumplir con parte de 37 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”32

Podemos concluir manifestando que el Estado como súper estructura social y económica debe ratificar a través de las políticas públicas el apoyo incondicional al fortalecimiento de los procesos internos en el instituto ecuatoriano de seguridad social, puesto que los programas de seguridad social están incorporados en la planificación general de éste, sin embargo, no siempre se logró a través de tales políticas desarrollar e implementar un sistema de seguridad social justo y equitativo, en el cual la persona tuviera la gravitación que amerita. Se suma a ello el vertiginoso avance de la economía mundial, en otras palabras, no hubo un desarrollo paralelo de ambas áreas, condición vital para lograr un crecimiento equilibrado.

4.2.3 LA SEGURIDAD SOCIAL Y SUS PRINCIPIOS DOCTRINARIOS

Es necesario revisar desde el enfoque doctrinario los principios inherentes a la seguridad social que se vulneran por efecto de las reformas introducidas por la ley orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, por la sencilla razón de que al reconocerse el trabajo de las personas que ejecutan un servicio dentro del hogar y sin remuneración, no se está precisamente reconociendo la integralidad de las prestaciones a las que sí tienen derecho los demás afiliados de regímenes laborales distintos, y que por supuesto deberían observar los principios que a continuación se refieren:

PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

Este principio hace referencia a que todas las personas deben participar de los beneficios del sistema de seguridad social; con este enunciado se superan las limitaciones propias de los seguros sociales que nacieron con un carácter clasista, como un sistema de protección exclusivo, en función de los trabajadores asalariados. La función de la seguridad social es proteger al ser humano como tal, dentro de una determinada colectividad social, sin importar a qué dedique su existencia.

El acceso a la seguridad social es un derecho humano, es un derecho inherente al ser humano por el solo hecho de serlo. Además, en tanto está reconocido por le derecho positivo, se califica, desde el punto de vista técnico jurídico, como un derecho fundamental de rango constitucional.

PRINCIPIO DE EQUIDAD

Este principio se verifica 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.

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

Este principio viene a ser la otra cara del principio de universalidad. Si con el principio de universalidad se pretende la protección a toda la población, es decir, se conceden derechos derivados de la seguridad social a todos los pobladores, con el principio de solidaridad se enuncia que toda la población, en la medida de sus posibilidades, debe contribuir económicamente al financiamiento de aquella protección.

PRINCIPIO DE IGUALDAD

El principio de igualdad es un principio general de derecho y como tal es aplicable al campo de la seguridad social; de acuerdo con este principio se debe dar el mismo trato a todas las personas que se encuentran en la misma situación, y a la inversa, debe darse un trato distinto y adecuado a

cada circunstancia a las personas que se encuentren en situaciones distintas.

Posiblemente es éste uno de los principios que menos se cumple particularmente por la tendencia de igualar sin considerar las diferencias. Se echa de menos, en los sistemas de seguridad social, una adecuada distinción de diferentes situaciones concretas tanto en lo que hace a los beneficios derivados de la seguridad social como a las obligaciones frente a ella. Es decir, ya los sistemas en sí mismos tienen la tendencia a establecer criterios de igualdad frente a situaciones distintas y además esa tendencia se ve reforzada por la actitud de los órganos jurisdiccionales de interpretar de forma favorable a igualar, pese a estar en presencia de situaciones distintas.

4.2.4 AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD FORMAL

En el contexto de determinar la afectación de los derechos de igualdad que se afectan o vulneran por el efecto de las reformas introducidas por la ley orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, debemos clarificar que dicha afectación se presenta por la sencilla razón de que al reconocerse el trabajo de las personas que ejecutan un servicio dentro del hogar y sin remuneración, no se está precisamente reconociendo la integralidad de las prestaciones a las que sí tienen derecho los demás afiliados, pues tendrán derecho a recibir una pensión luego de haber

cumplido con su periodo de aportaciones, pero no tienen derecho a obtener un crédito, a atención médica, ni siquiera por maternidad.

Bajo este preámbulo es necesario analizar lo referente al principio de igualdad, y sus variaciones, esto es la igualdad formal y material, en esto radica la importante connotación de tratamiento desigual respecto del derecho a un conjunto de prestaciones relacionadas con la seguridad social al que tienen derecho todos los ecuatorianos, y a la restricción del derecho integral para quienes únicamente trabajan dentro del hogar.

Al respecto la doctrina dice:

"la igualdad formal tuvo y tiene un objetivo muy claro, acabar con los privilegios de clases ante el sistema jurídico, y el medio para lograrlo no puede ser otro que establecer la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley. Su formulación parte de la idea liberal de soberanía popular, todo el pueblo es igual y debe acceder en condiciones de igualdad a la justicia. En ese sentido, su limitación principal la encontramos en el concepto de ciudadanía que hasta fechas recientes no se aplicó a todos los grupos sociales."21

"En términos generales, se entiende por igualdad el establecimiento de un criterio de lo que históricamente se pretende razonable para medir la

21 Vid. GARCÍA MORILLO, J. "La cláusula general de igualdad", (pp. 174-197) en AAVV. Derecho Constitucional. Vol. I. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos. Tirant loBlanch. Valencia. 2002.

legitimidad o ilegitimidad de una desigualdad jurídica de trato entre un conjunto de la ciudadanía respecto de un criterio previamente determinado; es decir, la igualdad sirve para determinar, de forma no arbitraria y razonablemente, qué grado de desigualdad jurídica de trato entre dos o más personas es tolerable, por lo que la igualdad es un criterio que mide el grado de desigualdad jurídicamente admisible."22

"la igualdad formal puede verse como un punto de partida hacia una igualdad más significativa, limitándose a ser una "promesa de consistencia". Este tipo de igualdad tiene su origen en la revolución francesa, en donde la abolición de los privilegios reales y la garantía de igualdad ante la ley eran los objetivos principales. Sin embargo, en sociedades contemporáneas (en países democráticos), esta concepción de la igualdad es muy limitada. La igualdad formal no responde a los problemas contemporáneos relacionados con la desigualdad y sobre todo a sus causas y consecuencias."23

Tal como lo manifiesta Nagel, la esencial igualdad de toda persona ante la ley es hoy en día el punto de partida indispensable en todo sistema democrático de derecho.

Importante en este punto me parece compartir este extracto jurisprudencial dictado por la corte constitucional en Colombia que precisamente evoca la

22 EL PRINCIPIO DE IGUALDAD CARBONELL, Ricardo
23 Collins, Hugh, "Discrimination, Equality and Social Inclusion", The Modern Law Review, vol. 66, 2003, pág. 17

característica y naturaleza particular del derecho fundamental a la seguridad social.

> *"Conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a la seguridad social es un real derecho fundamental cuya efectividad se deriva "de (i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad. Sin embargo, el carácter fundamental del derecho a la seguridad social no puede ser confundido con su aptitud de hacerse efectivo a través de la acción de tutela. En este sentido, la protección del derecho fundamental a la seguridad social por vía de tutela solo tiene lugar cuando (i) adquiere los rasgos de un derecho subjetivo; (ii) la falta o deficiencia de su regulación normativa vulnera gravemente un derecho fundamental al punto que impide llevar una vida digna; y (iii) cuando la acción satisface los requisitos de procedibilidad exigibles en todos los casos y respecto de todos los derechos fundamentales"24*

No olvidemos que si los destinatarios de ese sistema jurídico-político no son todos los ciudadanos, sino solo un grupo "privilegiado" de ellos, el derecho estará tan lejos del ideal de justicia, que desde su mismo origen la norma será incapaz de ofrecer un trato justo.

---

24 Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali. http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-164-13.htm

4.2.5 LAS PRESTACIONES EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

A continuación procedo a revisar algunas referencias doctrinarias sobre las prestaciones en materia de seguridad social, su significación se hace necesaria conocerla por cuanto implica una singular importancia en el tratamiento de mi temática;

Se puede empezar manifestando que el término prestaciones corresponde al plural de la palabra prestación, en tanto, por prestación se refiere a aquel servicio que una autoridad, o en su defecto un contratante, ofrecen o le exigen a otro. Uno de los conceptos más difundidos y usados que se encuentra en relación al concepto de prestaciones es el de prestaciones sociales.

Algunas referencias teóricas consultadas que nos permiten una visión más precisa del término se presentan en las líneas que siguen:

"Una prestación es aquel servicio que el Estado, las Instituciones públicas o las empresas privadas están obligados a ofrecerles a sus empleados y que les garantizarán algunas cuestiones de primera necesidad y mejoras en la calidad de vida, como ser la atención de su salud y la de su familia."25

25 http://www.definicionabc.com/social/prestaciones.php

En el ámbito de la Seguridad Social, las prestaciones económicas, eminentemente contributivas, constituyen un derecho de contenido dinerario que, una vez reconocido cuando se reúnen determinadas condiciones, se integra en el patrimonio del beneficiario, en las contingencias o situaciones protegidas previstas en la Ley.

Otra importante referencia en relación al tipo de prestaciones a las cuales se obliga el estado y desde una óptica integral son las que se describen a continuación:

"Las prestaciones pueden ser de cuatro clases:

- *Pensiones, son prestaciones económicas de devengo periódico y de duración vitalicia o hasta alcanzar una edad determinada.*
- *Subsidios, prestaciones de devengo periódico y de duración temporal.*
- *Indemnizaciones, prestaciones económicas abonables por una sola vez.*
- *Otras prestaciones, como las prestaciones por desempleo y la protección familiar de carácter no económico.*

Además de las prestaciones económicas cabría mencionar la asistencia sanitaria, la prestación farmacéutica y los servicios sociales que, en realidad, son prestaciones en especie pero que tienen una indudable repercusión económica."26

26 http://www.segsocial.es/Internet_1/PortalEducativo

Una importante reflexión es la que se presenta sobre los sistemas de seguridad desde el punto de vista de la garantías estatal, teniendo como fin último el bienestar del ciudadano;

"Los sistemas de seguridad social también promueven la igualdad de género a través de la adopción de medidas encaminadas a garantizar que las mujeres que tienen hijos gocen de las mismas oportunidades en el mercado del trabajo. Para los empleadores y las empresas, la seguridad social contribuye a mantener una mano de obra estable que se adapte a los cambios. Por último, a través de las redes de protección en los casos de crisis económica, la seguridad social actúa como elemento fundamental de cohesión social, ayudando a garantizar la paz social y un compromiso con la globalización y el desarrollo económico."27

A manera de conclusión podemos manifestar que los sistemas de seguridad social prevén unos ingresos básicos en caso de desempleo, enfermedad y accidente laboral, vejez y jubilación, invalidez, responsabilidades familiares tales como el embarazo y el cuidado de los hijos y la pérdida del sostén de la familia. Estas prestaciones no sólo son importantes para los trabajadores y sus familias, sino también para sus comunidades en general. Al proporcionar asistencia médica, seguridad de los medios de vida y servicios sociales, la

27 http://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/social-security/lang--es/index.htm

seguridad social ayuda a la mejora de la productividad y contribuye a la dignidad y a la plena realización de los individuos.

4.3 MARCO JURÍDICO

Conforme a la estructura y metodología de este tipo de investigación, es necesario referirme a toda la normativa existente en relación al problemática objeto de estudio, así entonces, citaré importantes referencias constitucionales, legales, reglamentarias y otras de carácter conexo en relación a al régimen jurídico vinculado a la propuestas de investigación en curso, todo dirigido a sustentar mis posiciones frente a la problemática que estimo existe en el Ecuador por las falencias y limitaciones de la normativa objetivo de análisis y discusión y sobre la cual planteare oportunamente mi propuesta de reforma.

4.3.1 REFERENTES NORMATIVOS EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La normativa constitucional ha sentado importantes bases, directrices y principios en materia de la seguridad social, con amplitud el legislador constituyente ha normado los diferentes aspectos direccionados a la formulación de políticas públicas en esta materia, lo cual se ha considerado efectivo desde el punto de vista normativo; a continuación referenciamos algunas de las disposiciones en relación a la institución de la seguridad social:

“Art. 34.- El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de 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, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.”

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

“Art. 367.-El sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las necesidades contingentes de la población. La protección de las contingencias se hará efectiva a través del seguro universal obligatorio y de sus regímenes especiales.

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.”

La disposición que antecede en forma mandataria hace observar y reconocer los principios de carácter universal bajo los cuales debe sustentarse y sujetarse la prestación de los beneficios dentro de un sistema de seguridad social.

"Art. 368.-El sistema de seguridad social comprenderá las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social, y funcionará con base en criterios de sostenibilidad, eficiencia, celeridad y transparencia. El Estado normará, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social.

Art. 369.- El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud."

En las disposiciones antes referenciadas podemos conocer cual al es radio de acción a nivel institucional del sistema de seguridad social, así como entender que es el estado quien formula la política pública en esta materia, de la misma forma queda claro cuáles son las contingencias que cubre el seguro social.

“Art. 370.-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.

“Art. 371.-Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado”

En la Constitución de la República del Ecuador también encontramos importantes regulaciones de orden ideológico y filosófico en relación a la inclusión y equidad en el Ecuador, con claro fundamento en la obligación del estado, institucionalidad pública y funcionarios públicos para propender al desarrollo de la población en forma justa y en equidad; así en el Art. 340 encontramos la siguiente referencia:

"Art. 340.- El sistema nacional de inclusión y equidad social es el conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Constitución y el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo.

El sistema se articulará al Plan Nacional de Desarrollo y al sistema nacional descentralizado de planificación participativa; se guiará por los principios de universalidad, igualdad, equidad, progresividad, interculturalidad, solidaridad y no discriminación; y funcionará bajo los criterios de calidad, eficiencia, eficacia, transparencia, responsabilidad y participación"28

Se concluye que entendiéndose el derecho a la pensión como una manifestación de la seguridad social, y que su reconocimiento precisamente supone el esfuerzo que consiste en el ahorro del trabajador que ha cumplido con los requisitos mínimos de edad y tiempo de servicio.

4.3.2 LOS PRINCIPIOS RECTORES EN LA LEY DE SEGURIDAD SOCIAL EN EL ECUADOR

Sobre los principios inherentes a la seguridad social la Ley de Seguridad Social en su Art. 1 refiere:

28 Constitución de la República del Ecuador. Art. 340

"Art. 1.- Principios Rectores.- El Seguro General Obligatorio forma parte del sistema nacional de seguridad social y, como tal, su organización y funcionamiento se fundamentan en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia." 29

Así mismo la normativa en referencia en su Art. 2 hace referencia a los sujetos de protección de la Ley, señalando lo siguiente:

"Art. 2.-Sujetos de Protección.- Son sujetos obligados a solicitar la protección del Seguro General Obligatorio, en calidad de afiliados, todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual, con relación laboral o sin ella; en particular:

a. El trabajador en relación de dependencia;

b. El trabajador autónomo;

c. El profesional en libre ejercicio;

d. El administrador o patrono de un negocio;

e. El dueño de una empresa unipersonal;

f. El menor trabajador independiente; y,

g. Los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales." 30

29 Ley de Seguridad Social. Art. 1
30 Ley de Seguridad Social. Art. 2

En el Art. 3 de la ley podemos conocer cuáles son los riesgos cubiertos por el sistema de seguridad social; siendo que el seguro general obligatorio protegerá a sus afiliados contra las contingencias que afectan su capacidad de trabajo y la obtención de un ingreso acorde con su actividad habitual en los casos de:

a) enfermedad;

b) Maternidad;

c) Riesgos del Trabajo;

d) Vejez muerte e invalidez que incluye discapacidad; y

e) Cesantía.

Respecto del Seguro Social Campesino, la ley también se refiere manifestando que es un régimen especial del Seguro General Obligatorio y protege a la población rural y al pescador artesanal.

Resulta conveniente revisar la norma contenida en el Art. 371 de la ley que se analiza para asimilar la grave connotación que implica el financiamiento del pago de pensiones vitalicias para ex funcionarios, dado que éstos, no cumplen requisitos de forma y de fondo para acreditar legitimidad al derecho que se les ha conferido; así la disposición textualmente dice:

"Art. 371.- Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus

empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado.

Los recursos del Estado destinados para el seguro universal obligatorio constarán cada año en el Presupuesto General del Estado y serán transferidos de forma oportuna."

4.3.3 EL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL

El Art. 16. de la Ley Orgánica de Seguridad Social determina la naturaleza jurídica de la institución materia de análisis, siendo que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) es una entidad pública descentralizada, creada por la Constitución Política de la República, dotada de autonomía normativa, técnica, administrativa, financiera y presupuestaria, con personería jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto indelegable la prestación del Seguro General Obligatorio en todo el territorio nacional.

El IESS no podrá ejercer otras atribuciones ni desempeñar otras actividades que las consignadas en la Constitución Política de la República y en esta ley.

En el Art. 17 podemos conocer esencialmente cual es la misión fundamental, para lo cual la norma indica que el IESS tiene la misión de proteger a la población urbana y rural, con relación de dependencia laboral o sin ella,

contra las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, discapacidad, cesantía, invalidez, vejez y muerte, en los términos que consagra esta Ley.

Dentro del Art. 18 de la Ley podemos revisar lo atinente a los principios de organización institucionales, para este efecto se menciona que el IESS estará sujeto a las normas del derecho público, y regirá su organización y funcionamiento por los principios de autonomía, división de negocios, desconcentración geográfica, descentralización operativa, control interno descentralizado y jerárquico, rendición de cuentas por los actos y hechos de sus autoridades, y garantía de buen gobierno, de conformidad con esta Ley y su Reglamento General.

Dentro de la ley se atiende también lo relativo al derecho a las prestaciones, lo cual está previsto en el Art. 210, para lo cual se han establecido algunos requisitos

"El reconocimiento del derecho a las prestaciones del régimen de ahorro individual obligatorio, se regirá por los mismos requisitos aplicables al régimen solidario obligatorio, según lo establecido en los artículos 185, 186 y 188 de la presente Ley."

En el Art. 211 también se contempla el derecho del afiliado sin requisitos, esto para los casos del afiliado que estuviere incapacitado en forma absoluta

y permanente para todo trabajo y no tuviere derecho a la prestación establecida en el artículo 186 de la presente Ley, el IESS, procederá a reintegrarle los fondos acumulados en su cuenta de ahorro individual obligatorio, si lo hubiere. El mismo reintegro tendrá el afiliado que, a la edad de setenta (70) años, no hubiere configurado causal ordinaria de vejez o por edad avanzada. Si el afiliado no hubiere reunido los requisitos para la jubilación o, habiéndolos reunido y cesado en la actividad, falleciere antes del reconocimiento de su derecho a jubilación, el saldo de su cuenta de ahorro individual obligatorio o voluntario, si lo hubiere, integrará el haber hereditario.

En materia de aportaciones, que es precisamente donde radica el problema objeto de estudio, no podemos dejar de citar la norma contenida en el art. 237 y que es el objeto mismo del problema identificado por su reforma;

"Art. 237.- FINANCIAMIENTO.- En todos los casos comprendidos en este Capítulo, el IESS cubrirá el sesenta por ciento (60%) de la pensión respectiva, y el Estado continuará financiando obligatoriamente el cuarenta por ciento (40%) restante; pero, en cualquier circunstancia, el IESS otorgará la prestación completa."

Nótese que antes de la reforma incorporada por la Ley para la justicia laboral, se reconocía en forma amplia, de manera integral la obligación del estado para aportar con el pago de las pensiones jubilares con el porcentaje

del 40%, siendo que este artículo ha sido derogado y con ello, desconocida la obligación del estado para aportar en materia seguridad social.

4.3.4 REGULACIÓN NORMATIVA DE LA AFILIACIÓN AL IESS DE LAS PERSONAS QUE LABORAN EN EL HOGAR SIN REMUNERACIÓN

Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar que reforma el Código del Trabajo y la Ley de Seguridad Social fue publicada en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483 de 20 de abril de 2015; pasando a integrar y complementar la normativa en materia laboral en el Ecuador;

Entre los aspectos principales, la normativa en mención establece la afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la amas de casa, constituyendo de acuerdo al espíritu de la ley un reconocimiento al trabajo del hogar no remunerado y posibilitando la protección social de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.

El marco normativo que en la parte pertinente regula y operativiza las reformas puntualizadas está comprendido en las disposiciones que a continuación textualmente transcribo.

“Art. 66.- (…) numeral 5. Añádase una nueva letra en el artículo 9 con el siguiente contenido: “i. Es persona que realiza trabajo no remunerado del hogar quien desarrolla de manera exclusiva tareas de cuidado del hogar sin

percibir remuneración o compensación económica alguna y, no desarrolla ninguna de las actividades contempladas en los literales anteriores."

"Artículo 68.- Añádase a continuación del Título IV "Del Régimen de Ahorro Obligatorio" el siguiente Título innumerado con Capítulos y Artículos innumerados que se señalan a continuación: "Título (…) Del Régimen de Pensiones del trabajo no remunerado del hogar Capítulo I Disposiciones generales Art. …: Condiciones generales de acceso a las pensiones.- Las personas que realicen trabajo del hogar no remunerado, deberán estar afiliadas, en alta y al corriente de pago de sus obligaciones con el Sistema, al momento de producirse la contingencia."

"Art. …: Condiciones específicas de acceso.- La persona que realiza trabajo del hogar no remunerado, además de cumplir con las condiciones generales de acceso, tendrá derecho a la pensión por jubilación ordinaria cuando haya realizado un mínimo de doscientos cuarenta (240) aportaciones mensuales y cumplido al menos sesenta (65) años de edad."

Las aportaciones al IESS de las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración se establecen en función del ingreso de la unidad económica familiar (jefe de familia) y la Base Presuntiva de Aportación (BPA).

El monto de esta será en función del salario básico unificado, SBU (este año $ 354). En el 2015, pagarían si el SBU fuera: de hasta 50%, $ 88,50; entre

50 y 100%, $ 177; entre 100 y 150%, $ 265,50, e igual o mayor, $ 354. El cálculo de la pensión será con el promedio de aportación a partir de 2003 y el Estado establecerá un subsidio para cubrir la aportación individual de las amas de casa.

Los y las beneficiarias podrán recibir una pensión de vejez e invalidez y podrán acceder a la de cesantía si aporta voluntariamente para ésta. Para acceder a dicha pensión deberá tener un mínimo de 240 aportaciones y 65 años de edad, cuyo monto será, si el ingreso de la unidad económica familiar fuera de: hasta 50% del SBU, $ 79; entre 50 y 100% $ 115; entre 100 y 150%, $ 165, y superior al 150%, $ 221. La pareja de la ama de casa, si ésta falleciera, tendrá derecho a dichas pensiones cumpliendo un mínimo de aportaciones y edad.

Sin embargo en la revisión crítica de las reformas introducidas, es necesario distinguir los efectos positivos y negativos que generan los cambios normativos, pues es necesario como profesionales en formación cuestionar las falencias y limitaciones que se evidencian en ciertos aspectos, pues si bien los beneficiarios tendrán derecho a una pensión por jubilación luego de haber cumplido el mínimo de aportes establecidos en la ley y durante el tiempo que exige la misma, no tienen derecho a beneficiarse en forma integral de otras prerrogativas como la atención médica y los créditos del IESS, lo cual representa una afectación al derecho intangible a la seguridad social.

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1 LEGISLACIÓN DE VENEZUELA

LEY Nº 4589

"Artículo 2º.- El hecho generador se considera configurado en la fecha del contrato o documento correspondiente, en los cuales el empleador garantizará al beneficiario, trabajador sus aportes patronales en cumplimiento a lo previsto en la presente ley, en caso de mora patronal, se sancionará con el ciento por ciento de recargo el mismo monto en garantía del afiliado."

4.4.2 LEGISLACIÓN DE COLOMBIA

LEY DE PREVISION SOCIAL

"Art. 5.- Los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud y Aportes Patronales, se presupuestarán y contabilizarán por las entidades territoriales y/o entidades empleadoras, quienes deberán remitir una certificación de los recursos del Sistema General de Participaciones para Salud-Aportes Patronales, a los afiliados servidores públicos y privados, y su mora patronal causará ejecutoria para la indemnización al afiliado, al momento de la distribución, en los formatos diseñados por el Ministerio de la Protección Social para tal fin."

4.4.3 LEGISLACIÓN DE GUATEMALA

"El Estado concibe la pensión por tiempo de servicio sin importar edad, según el decreto 63-88 del Congreso de la República. "Art. 5.- PENSIONES POR

JUBILACIONES, se adquiere el derecho a pensión por jubilación de la siguiente forma: - Por retiro voluntario: a) El Trabajador que tenga veinte (20) años de servicio, como mínimo, cualquiera que sea su edad; b) El que haya cumplido cincuenta (50) años de edad y acredite como mínimo diez años de servicio. - Por retiro voluntario obligatorio. Los trabajadores que hayan cumplido sesenta y cinco (65) años de edad y acrediten un mínimo de diez (10) años de servicio, siempre que durante este tiempo hayan contribuido al financiamiento del régimen."

4.4.4 LEGISLACIÓN DE CHILE

LEY Nº 3456-08

"Art. 23.- La Universalidad del derecho a las pensiones jubilares, es en realidad un objetivo y no un principio, la cobertura efectiva de cualquier sistema de pensiones dependerá de la capacidad que tengan los gobiernos y las sociedades para financiar los beneficios que se desee entregar a la población estableciendo prioridades al respecto; de la composición de la fuerza de trabajo; de los incentivos para la incorporación; y de la capacidad de fiscalizar el cumplimiento de la obligación legal para incorporarse."

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Acorde con la naturaleza del problema jurídico, utilicé métodos generales y particulares, con las técnicas relativas que presentaré a continuación:

5.1 MATERIALES

El desarrollo del trabajo investigativo se direccionó con la utilización de material bibliográfico, la utilización de obras literarias de carácter jurídico referentes a la problemática planteada, revistas jurídicas y páginas web especializadas, diccionarios de Derecho, información de periódicos, entre otros, con los cuales se realizaron los marcos referenciales o revisión de literatura. Los materiales de escritorio, útiles de oficina, entre papel, esferográficos, carpetas, cd, flash memory, Recursos Técnicos, entre otros, el uso de computadora, impresora, copiadora, scanner, grabadora.

5.2 MÉTODOS

Dentro del proceso investigativo, apliqué los métodos: el Método Científico, que fue el instrumento adecuado que me permitió llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad, mediante la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva, puesto que es considerado como el método general del conocimiento.

La utilización de los Métodos: Analítico y sintético, Deductivo, e Inductivo, implicó conocer la realidad de la problemática de investigación, partiendo desde lo particular para llegar a lo general, en algunos casos, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema, puesto que la investigación trasciende al campo institucional, la problemática se vuelve más compleja, con lo cual me remití al análisis de la Constitución de la República del Ecuador, La Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del trabajo en el Hogar y la Ley Orgánica de Seguridad Social, para asimilar jurídicamente lo sucinto que fue la clave del éxito en la investigación.

Con el método analítico pude investigar las diferentes implicaciones y efectos negativos que produce la deficiente práctica del derecho constitucional, especialmente en lo relacionado con la tutela de los derechos a la seguridad social.

También estuvo presente el método sintético mediante el cual relacioné hechos aparentemente aislados, que me permitan sustentar la existencia de limitaciones y falencias en las leyes que regulan el sistema de seguridad social en el Ecuador.

El método estadístico, me permitió establecer el porcentaje referente a las encuestas y conocer los resultados positivos o negativos de la hipótesis.

5.3 PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

Los procedimientos utilizados fueron, el documental - bibliográfico y de campo comparativamente que me llevó a encontrar las diferentes normas comunes en el ordenamiento jurídico nacional y comparado, para descubrir sus relaciones y estimular sus diferencias o semejanzas, y por tratarse de una investigación analítica se manejó también la hermenéutica dialéctica en la interpretación de los textos que fueron necesarios.

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilicé fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas y de transcripción, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, y la recolección de la información a través de la aplicación de la técnica de la encuesta.

La encuesta fue aplicada en un número de treinta abogados en libre ejercicio profesional, por tratarse de reformas de carácter legal.

Finalmente los resultados de la investigación recopilada durante su desarrollo fueron expuestos en el Informe Final, el que contiene la recopilación bibliográfica y análisis de los resultados, que fueron expresados mediante cuadros estadísticos; y, culminé realizando la comprobación de los objetivos, finalicé redactando las conclusiones, recomendaciones y elaboré un proyecto de reformas legales que son necesarias para adecuarla a la legislación ecuatoriana.

6 RESULTADOS

6.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

PREGUNTA NRO. 1

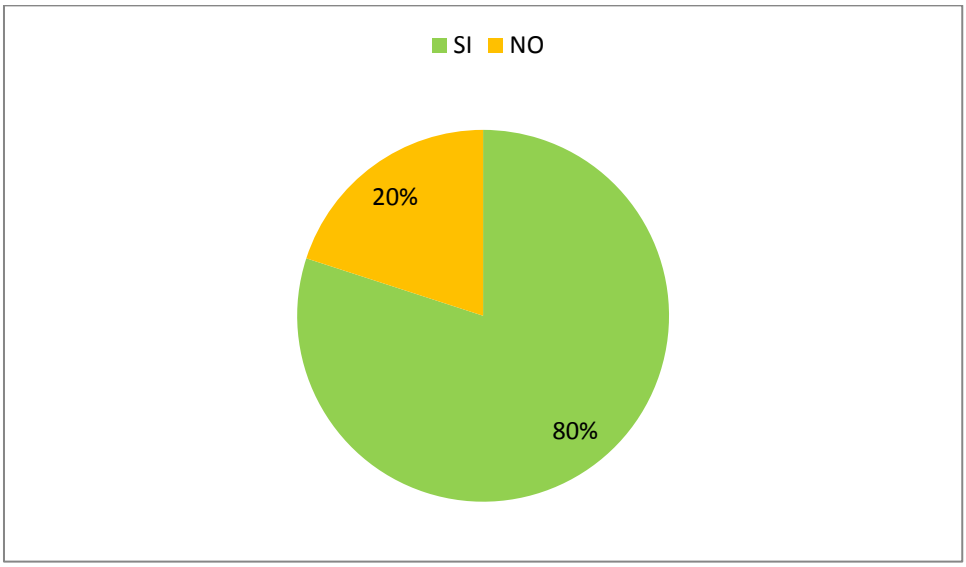
¿Considera Usted que la difusión del Derecho a la Seguridad Social ha sido insuficiente por parte del estado ecuatoriano y por ende se ha debilitado su práctica en el Ecuador?

CUADRO NRO. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	6	20 %
SI	24	80 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Renato Alfredo Albuja Sánchez

GRÁFICO 1



INTERPRETACIÓN

De los 30 encuestados, 24 personas que equivalen al 80 % de la muestra consideran que en efecto la difusión del Derecho a la Seguridad Social ha sido insuficiente por parte del estado ecuatoriano y por ende se ha debilitado su práctica en el Ecuador, siendo indispensable; mientras que 6 personas equivalentes al 20 % de la muestra encuestada consideran que la seguridad social ya está subsumida dentro del derecho laboral que su conocimiento ha sido difundido ampliamente tanto por el estado como por órganos encargados de la política en esta materia.

ANÁLISIS

El resultado que arroja la muestra encuestada en esta pregunta nos conducen a determinar que un importante sector del foro jurídico estima que hay problemas y falencias a nivel de conocimiento y práctica jurídica en materia de derecho a la seguridad social, que esto ha ocasionado una serie de problemas estructurales, precisamente por desconocimiento de la normativa y procedimientos que le permiten al afiliado exigir sus derechos a través del acceso a las prestaciones que el estado por medio de IESS debe prestar.

PREGUNTA NRO. 2

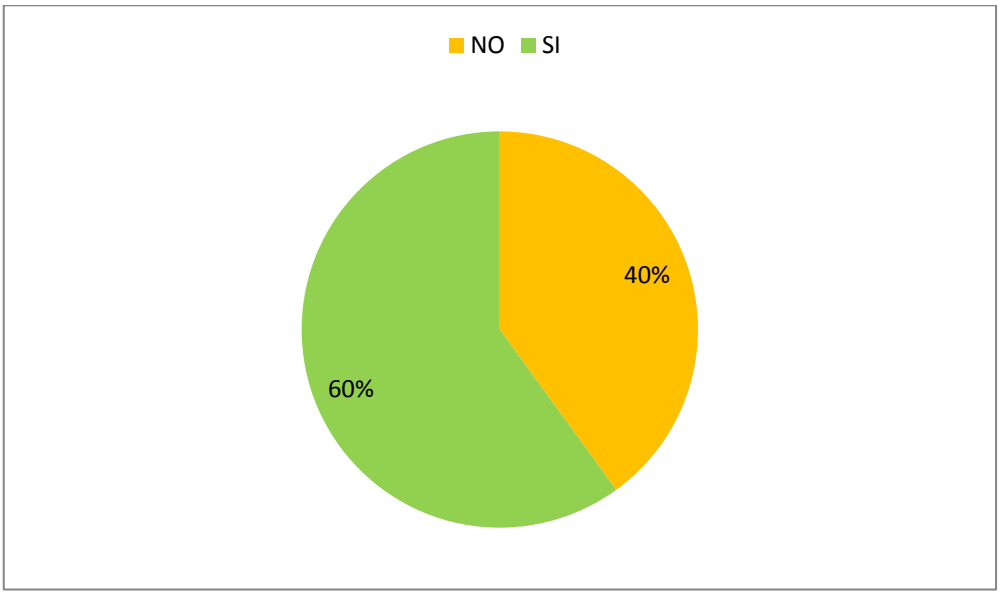
¿En su criterio, cree que las políticas públicas por parte del IESS han inobservado principios de carácter universal como la solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad y suficiencia?

CUADRO NRO. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	12	40 %
SI	18	60 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Renato Alfredo Albuja Sánchez

GRÁFICO 2



INTERPRETACIÓN

De las treinta personas encuestadas, 18 equivalentes al 60 % de la muestra poblacional, estiman que en el Ecuador existe un conflicto estructural dentro de la institucionalidad pública por cuanto consideran que las políticas

públicas por parte del IESS han inobservado principios de carácter universal como la solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad y suficiencia; mientras que 12 personas que equivalen al 40 % de la muestra seleccionada estiman que no es así, que la referida institución ha correspondido en la práctica con todos y cada uno de los postulados en materia de seguridad social.

ANÁLISIS

El resultado obtenido por parte de los señores profesionales del derecho en esta pregunta permiten inferir importantes criterios que concuerdan en forma mayoritaria con el hecho de que el instituto ecuatoriano de seguridad social ha incumplido principios de carácter universal como el de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia; esto es un indicador importante que nos permite determinar un detonante social, pues la institución no ha respondido en criterio de los encuestados a sus obligaciones ni ha podido en forma eficaz solucionar conflictos de orden interno relacionados con los servicios institucionales y demás prestaciones de carácter obligatorio.

PREGUNTA NRO. 3

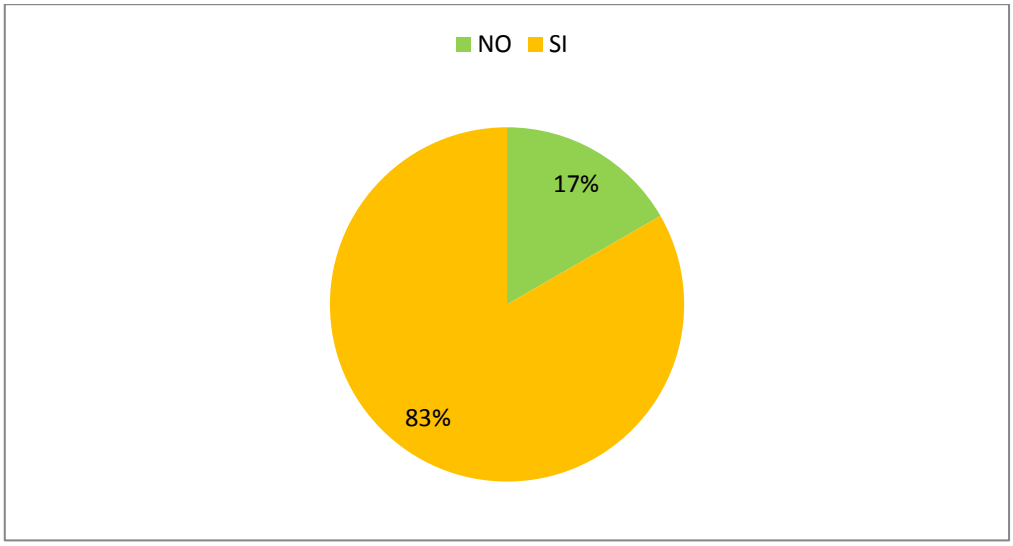
¿Considera que con la incorporación de la ley para la justicia laboral, las prestaciones de enfermedad, maternidad, créditos les han sido excluidas a las personas afiliadas que laboran en el hogar sin remuneración?

CUADRO NRO. 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	5	16.6 %
SI	25	83.3 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Renato Alfredo Albuja Sánchez

GRÁFICO 3



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas, 25 que equivalen al 83.33 % de la muestra encuestada responden con gran convencimiento que con la incorporación de la ley para la justicia laboral, las prestaciones de enfermedad, maternidad, créditos les han sido excluidas a las personas afiliadas que laboran en el hogar sin remuneración; por otra parte, 5 personas equivalentes al 16.6 %

no están de acuerdo con tal aseveración, pues consideran que la institución ha fortalecido los procesos de servicio interno y externo dotando de condiciones óptimas para la prestación de todas las prestaciones referidas en la pregunta y que tan solo la afiliación al IESS de estas personas constituye un avance trascendental en materia de prestaciones sociales.

ANÁLISIS

De los resultados obtenidos se puede determinar una reflexión de los encuestados en torno a lo consultado que en forma mayoritaria nos permite identificar que las prestaciones de enfermedad, maternidad, créditos les han sido excluidas a las personas afiliadas que laboran en el hogar sin remuneración; concluyéndose fácilmente que los derechos del pensionista, del jubilado y afiliado actualmente no se respetan en forma integral, que los recursos institucionales son insuficientes para cumplir óptimamente con los objeticos estatales en materia de seguridad social.

PREGUNTA NRO. 4

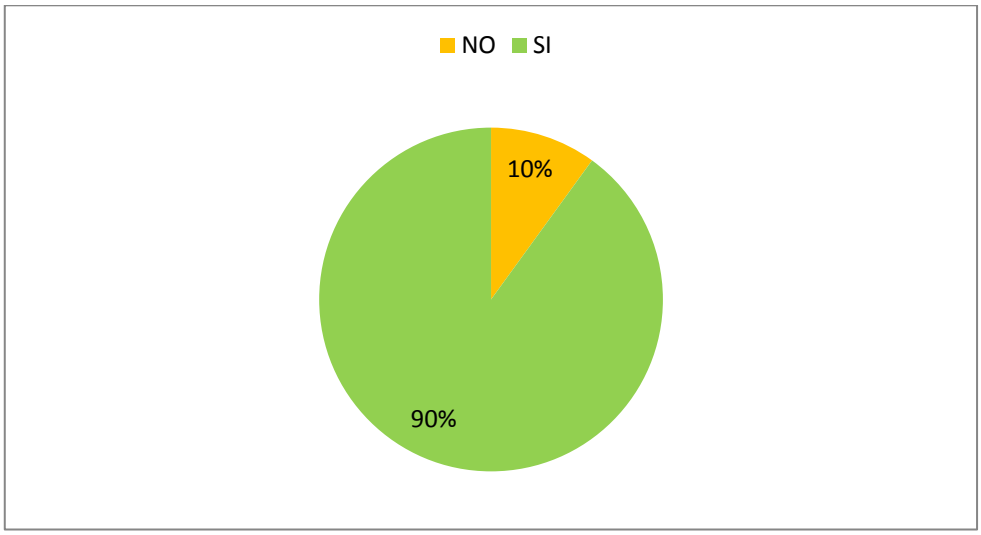
¿Cree usted que la afiliación al IESS de las personas que laboran en el hogar sin remuneración, sin derecho a las prestaciones de asistencia médica, maternidad o créditos quirografarios o hipotecarios es un atentado contra el principio de integralidad de la seguridad social?

CUADRO NRO. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	3	10 %
SI	27	90 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: Renato Alfredo Albuja Sánchez

GRÁFICO 4



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas 27 que corresponde al 90 % de la muestra seleccionada contestan positivamente que la afiliación al IESS de las personas que laboran en el hogar sin remuneración, sin derecho a las prestaciones de asistencia médica, maternidad o créditos quirografarios o hipotecarios es un atentado contra el principio de integralidad de la

seguridad social; mientras que por el contrario 3 personas equivalentes al 10% de la muestra seleccionada contestan que las leyes actualmente han reforzado competencias institucionales con el único objetivo de concretar intereses subjetivos de los afiliados.

ANÁLISIS

Las respuestas obtenidas nos permiten generar un importante análisis reflexivo y sobretodo obtener un diagnostico importante en relación a que la afiliación al IESS de las personas que laboran en el hogar sin remuneración, sin derecho a las prestaciones de asistencia médica, maternidad o créditos quirografarios o hipotecarios es un atentado contra el principio de integralidad de la seguridad social, agregándose que los derechos de los trabajadores a la seguridad social son irrenunciables y será nula toda estipulación en contrario; de tal suerte que se estima se ha violentado principios y derechos del afiliado en forma flagrante.

PREGUNTA NRO. 5

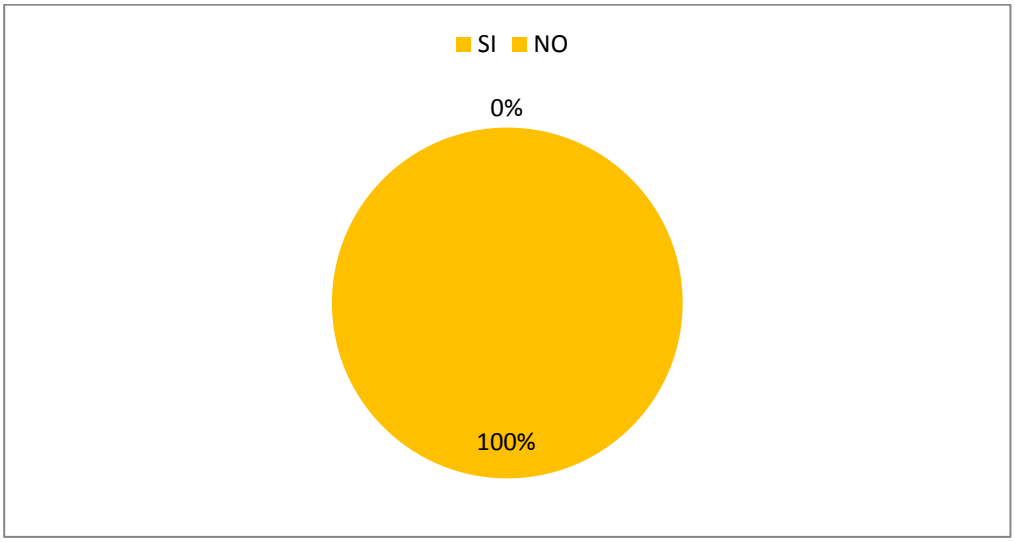
¿Está de acuerdo en que la Asamblea Nacional proceda a reformar el artículo innumerado agregado en el capítulo III (de la pensión por jubilación) de la ley orgánica de justicia laboral, por limitar el derecho a la seguridad social de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar?

CUADRO NRO. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
NO	0	0 %
SI	30	100 %
TOTAL	30	100 %

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor:

GRÁFICO 5



INTERPRETACIÓN

De las treinta personas encuestadas, en su totalidad afirman estar de acuerdo con lo consultado en referencia a la necesidad de que la asamblea nacional proceda a reformar el artículo innumerado agregado en el capítulo III (de la pensión por jubilación) de la ley orgánica de justicia laboral, por

limitar el derecho a la seguridad social de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar.

ANÁLISIS

Los resultados que se obtienen en la pregunta nro. 5 son concluyentes para confirmar el problema identificado en la presente investigación; con absoluto convencimiento el pronunciamiento del encuestado refleja una posición frontal frente a la necesidad de reformar el artículo innumerado agregado en el capítulo III (de la pensión por jubilación) de la ley orgánica de justicia laboral, por limitar el derecho a la seguridad social de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar; por tanto es evidente la afectación de derechos de estas personas a quienes se les ha reconocido en forma parcial un derecho, dejando de lado la obligación estatal de satisfacer otras prestaciones que le son inherentes al derecho a las seguridad social.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

Al inicio de mí trabajo investigativo me propuse la verificación de cuatro objetivos, uno general y tres específicos, siendo éstos los siguientes:

OBJETIVO GENERAL:

- Emprender en un estudio de carácter crítico, doctrinario y jurídico de los principios rectores de la seguridad social y del régimen de derechos y prestaciones de carácter intangible a los que se obliga el Estado en beneficio de sus afiliados.

Este objetivo se encuentra plenamente justificado en razón de que se ha analizado en forma pausada y reflexiva fundamentos teóricos y doctrinarios, así como el marco normativo que regula el sistema de seguridad social, de lo cual se desprende la importancia de ratificar la necesidad de fortalecer procesos de afianzamiento de sus principios en materia de protección de derechos del afiliado.

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

- Analizar el enfoque normativo de las reformas planteadas en la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, y su impacto y

alcance en el marco normativo de la ley orgánica de seguridad social en el Ecuador.

El primer objetivo específico ha sido demostrado en virtud de que la población encuestada ha dado razón de su preocupación por efecto de las reformas en materia de seguridad social introducidas por la Ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar en lo atinente al tema de restricción de derechos del afiliado que realiza trabajos no remunerados en el hogar.

- Determinar la existencia de vacíos y limitaciones jurídicas en las reformas introducidas en materia de seguridad social y la afectación de derechos de las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

El segundo objetivo ha sido demostrado de igual forma, es decir la muestra encuestada está de acuerdo en que las reformas introducidas por la Ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar vulneran directamente derechos del afiliado, por el desconocimiento del principio de intangibilidad a las prestaciones de seguridad social.

- Proponer un proyecto de reformas a la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar con el objeto de propender a garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones a las que tienen derecho las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

El tercer objetivo ha sido en forma contundente demostrado, pues se ha receptado el criterio legal de funcionarios experimentados y con conocimiento pleno del problema y adicionalmente se ha sustentado posiciones y argumentos en base a conceptos de autores del derecho que han afirmado y están convencidos de que es necesario reformar la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar con el objeto de propender a garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones a las que tienen derecho las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

7.2 CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La Hipótesis planteada en el proyecto de investigación fue la siguiente:

La afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el beneficio de la pensión jubilar para las personas que laboran en el hogar sin remuneración, sin derecho a las demás prestaciones que otorga la institución, implica un reconocimiento parcial, una afectación de los principios universales de la seguridad social y representa un retroceso en materia de reconocimiento y garantismo dentro del estado constitucional de derechos y justicia social.

Concomitantemente, con la verificación de los objetivos, se ha logrado contrastar la hipótesis planteada, estableciéndose la pertinencia de demostrar la necesidad apremiante de reformar la ley de justicia laboral y

reconocimiento del trabajo en el hogar con el objeto de propender a garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones a las que tienen derecho las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

7.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

En el proceso de investigación alrededor de una problemática identificada en la esfera de la práctica del derecho a la seguridad social, y luego de la revisión doctrinaria, conceptual y jurídica en relación a instituciones atinentes al problema objeto de estudio, procedo a formular algunos planteamientos y reflexiones que estimo son importantes en el proceso de generación de alternativas legales a incorporarse en nuestro ordenamiento jurídico y en relación a mi temática de investigación;

Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar que reforma el Código del Trabajo y la Ley de Seguridad Social fue publicada en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483 de 20 de abril de 2015; pasando a integrar y complementar la normativa en materia laboral en el Ecuador;

Entre los aspectos principales, la normativa en mención establece la afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la amas de casa, constituyendo de acuerdo al espíritu de la ley un reconocimiento al trabajo

del hogar no remunerado y posibilitando la protección social de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.

Sin embargo en el análisis meticuloso de las reformas introducidas, es necesario distinguir los efectos positivos y negativos que generan los cambios normativos, pues es necesario como profesionales en formación cuestionar las falencias y limitaciones que se evidencian en ciertos aspectos, y precisamente en materia de la afiliación al IESS de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar; la normativa en mención regula sobre este particular en los siguientes términos:

"Art. 66.- (…) numeral 5. Añádase una nueva letra en el artículo 9 con el siguiente contenido: "i. Es persona que realiza trabajo no remunerado del hogar quien desarrolla de manera exclusiva tareas de cuidado del hogar sin percibir remuneración o compensación económica alguna y, no desarrolla ninguna de las actividades contempladas en los literales anteriores."

El nudo crítico y problema jurídico identificado se contrae a las limitaciones y restricciones del derecho a la seguridad social de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar; esto se deduce de lo preceptuado en el agregado *Capítulo III De la pensión por jubilación*, que en su parte pertinente refiere textualmente:

“Art. …: Condiciones específicas de acceso.- La persona que realiza trabajo del hogar no remunerado, además de cumplir con las condiciones generales de acceso, tendrá derecho a la pensión por jubilación ordinaria cuando haya realizado un mínimo de doscientos cuarenta (240) aportaciones mensuales y cumplido al menos sesenta (65) años de edad.”

Pues si bien los beneficiarios tendrán derecho a una pensión por jubilación luego de haber cumplido el mínimo de aportes establecidos en la ley y durante el tiempo que exige la misma, no tienen derecho a beneficiarse en forma integral de otras prerrogativas como la atención médica y los créditos del IESS, lo cual representa una afectación al derecho intangible a la seguridad social; de tal suerte que es necesario plantear alternativas que permitan encauzar el efectivo derecho a la seguridad social en condiciones óptimas e integrales, con el objetico de fortalecer los procesos de universalización de los servicios que presta el IESS, amparando sin limitaciones los derechos de los afiliados y sobretodo evaluando y planificando adecuadamente la cobertura institucional para satisfacer con eficiencia y eficacia las contingencias que demanda la población en materia de seguridad social.

8. CONCLUCIONES

- ✓ La Ley Orgánica para la Justicia Laboral y el reconocimiento del trabajo en el hogar no ha consolidado una política de tutela eficiente y eficaz de los derechos de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.

- ✓ Las personas que desempeñan trabajos en el hogar sin remuneración y que han sido afiliados al IESS por efecto de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral, aún no sienten los efectos y perjuicios de las condiciones de su afiliación con los cambios normativos introducidos.

- ✓ El sistema de seguridad social en el Ecuador no se ha fortalecido adecuadamente en aspectos de infraestructura, talento humano y principalmente no alcanza a abastecer la gran demanda de prestaciones a las cuales los afiliados no pueden acceder en forma eficaz.

- ✓ Existen falencias y limitaciones que se evidencian en ciertos aspectos normativos que contempla la ley para la justicia laboral en lo atinente a regular apropiadamente el reconocimiento de las prestaciones que en forma integral debe reconocer el estado a través

del IESS como son las contingencias por enfermedad, asistencia médica, maternidad, acceso a créditos hipotecarios o quirografarios.

- ✓ El reconocimiento parcial del derecho a la seguridad social constituye una vulneración evidente del principio de integralidad de la seguridad social, reconocido ampliamente por tratados y convenios internacionales de derechos humanos y de nuestra carta magna que en forma expresa establece que será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuye, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos

9. RECOMENDACIONES

- ✓ Es necesario plantear alternativas que permitan encauzar el efectivo derecho a la seguridad social en condiciones óptimas e integrales, con el objetico de fortalecer los procesos de universalización de los servicios que presta el IESS.

- ✓ El derecho a la seguridad social es una prerrogativa que todo trabajador incluidos aquellos que prestan sus servicios en el hogar sin remuneración, debe ser satisfecha sin limitaciones de ninguna naturaleza, sin restricciones en materia de prestaciones y beneficios y especialmente respetando la intangibilidad de carácter universal que representa la seguridad social.

- ✓ Deben incorporarse políticas públicas dentro del Instituto de Seguridad Social que subsanen el déficit de atención en materia de prestaciones de seguridad social, evaluando y planificando adecuadamente la cobertura institucional para satisfacer con eficiencia y eficacia las contingencias que demanda la población en materia de seguridad social.

- ✓ Es importante promover el debate académico y dentro de foro jurídico local y nacional para debatir cuestiones inherentes a derechos de carácter fundamental de los ecuatorianos, como lo constituye el derecho a la seguridad social, coordinando estrategias para llegar con iniciativas

de reformas que permitan mantener incólumes estos derechos que históricamente se le han reconocido al jubilado en el Ecuador.

- ✓ La Asamblea Nacional con el carácter de inmediato debe proceder a revisar el marco legal contenido en la Ley para la justicia laboral y reconocimiento en el hogar a efecto de reformar el texto del artículo innumerado agregado en el capítulo III referentes a las condiciones de acceso a la seguridad social, con el objeto de propender a garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones a las que tienen derecho las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

9.1 PROYECTO DE REFORMA LEGAL A LEY ORGÁNICA PARA LA JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABAJO EN EL HOGAR

LA ASAMBLEA NACIONAL

EL PLENO:

Considerando:

Que, el artículo 34 de la Constitución de la República consagra como un derecho irrenunciable de todas las personas el derecho a la seguridad social;

Que, la misma Norma Suprema en su Artículo 367, dispone que el Sistema de Seguridad Social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las contingencias de la población a través de las prestaciones del seguro universal obligatorio, que cubrirá toda la población urbana y rural, con independencia de su situación laboral;

Que, el artículo 33 de la Constitución de la República establece 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;

Que, la Constitución de la República en su artículo 120 numeral 6, establece como atribución de la función legislativa la de expedir, codificar, reformar, derogar leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio; y;

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DE JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABAJO EN EL HOGAR

Art. 1.- Refórmese el texto del artículo innumerado agregado en el capítulo III De la pensión por jubilación, por el siguiente:

"Art. …: Condiciones específicas de acceso.- La persona que realiza trabajo del hogar no remunerado, además de cumplir con las condiciones generales de acceso, tendrá derecho a la pensión por jubilación ordinaria cuando haya realizado un mínimo de doscientos cuarenta (240) aportaciones mensuales y cumplido al menos sesenta (65) años de edad."

El Seguro General Obligatorio protegerá a la persona que realiza trabajo del hogar no remunerado contra las contingencias que afecten su capacidad de trabajo y la obtención de un ingreso acorde con su actividad habitual, en

casos de: a. Enfermedad; b. Maternidad; c. Riesgos del trabajo; d. Vejez, muerte, e invalidez, que incluye discapacidad; y, e. Cesantía.

Artículo final: Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito de la República del Ecuador, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los días del mes de... de 2015.

f. Presidenta de la Asamblea **f. Secretario (a)**

10.- BIBLIOGRAFÍA

NORMATIVA

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

LEY ORGÁNICA DE SEGURIDAD SOCIAL

LEY ORGÁNICA DE JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABJAO EN EL HOGAR

DOCTRINA

ARAUJO JUAREZ, José. “Derecho Administrativo General”. Ediciones Paredes. Primera Edición. Año 2010. Caracas – Venezuela.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Heliasta, Decimoquinta edición, Argentina. 2001.

OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. Editorial DATASCAN S.A. Guatemala, Primera edición. Año 2009

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. “Ética en la Administración Pública”, Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1996, No. 73, p. 128.

HAURIOU, Andre. Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, Editorial Ariel, 2ª Edición, 1980, pág. 118).

LAPORTA, Francisco y Álvarez, Silvina (eds) La corrupción política, Alianza Editorial, Madrid, 1997, 372 p.

JIMENO, Juan F. El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo. , mayo del 2000.

El Derecho del Trabajo; Su evolución en América. orígenes, colonia, independencia, organizacion. buenos aires. editorial: bibliografica argentina año: 1947 paginas: 429

LEÓN ROJAS, Armando, Pensiones: la revolución del siglo XXI , Ed. Publisher Centro de Promoción y Análisis de Políticas Públicas, 2000, p. 18, 50, 110

OLEA GARCIA, Belém Alonso. DERECHO DE LA PROTECCION SOCIAL.. CIVITAS EDICIONES, S.L., 2014

GONZÁLEZ POSADA, Carlos- "Los Seguros Sociales Obligatorios en España", Madrid, 1,946. pág.

11. ANEXOS

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

"LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR"

PROYECTO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

POSTULANTE: **RENATO ALFREDO ALBUJA SÁNCHEZ**

Loja – Ecuador

2015

1. TEMA

“LIMITACIONES JURÍDICAS AL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS QUE REALIZAN TRABAJO NO REMUNERADO EN EL HOGAR”

2. PROBLEMA

Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar que reforma el Código del Trabajo y la Ley de Seguridad Social fue publicada en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483 de 20 de abril de 2015; pasando a integrar y complementar la normativa en materia laboral en el Ecuador;

Entre los aspectos principales, la normativa en mención establece la afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la amas de casa, constituyendo de acuerdo al espíritu de la ley un reconocimiento al trabajo del hogar no remunerado y posibilitando la protección social de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.

Sin embargo en el análisis meticuloso de las reformas introducidas, es necesario distinguir los efectos positivos y negativos que generan los cambios normativos, pues es necesario como profesionales en formación cuestionar las falencias y limitaciones que se evidencian en ciertos aspectos, y precisamente en materia de la afiliación al IESS de las personas que

realizan trabajo no remunerado en el hogar; la normativa en mención regula sobre este particular en los siguientes términos:

"Art. 66.- (…) numeral 5. Añádase una nueva letra en el artículo 9 con el siguiente contenido: "i. Es persona que realiza trabajo no remunerado del hogar quien desarrolla de manera exclusiva tareas de cuidado del hogar sin percibir remuneración o compensación económica alguna y, no desarrolla ninguna de las actividades contempladas en los literales anteriores."

El nudo crítico y problema jurídico identificado se contrae a las limitaciones y restricciones del derecho a la seguridad social de las personas que realizan trabajo no remunerado en el hogar; esto se deduce de lo preceptuado en el agregado *Capítulo III De la pensión por jubilación*, que en su parte pertinente refiere textualmente:

"Art. …: Condiciones específicas de acceso.- La persona que realiza trabajo del hogar no remunerado, además de cumplir con las condiciones generales de acceso, tendrá derecho a la pensión por jubilación ordinaria cuando haya realizado un mínimo de doscientos cuarenta (240) aportaciones mensuales y cumplido al menos sesenta (65) años de edad."

Pues si bien los beneficiarios tendrán derecho a una pensión por jubilación luego de haber cumplido el mínimo de aportes establecidos en la ley y durante el tiempo que exige la misma, no tienen derecho a beneficiarse en forma integral de otras prerrogativas como la atención médica y los créditos

del IESS, lo cual representa una afectación al derecho intangible a la seguridad social; de tal suerte que es necesario plantear alternativas que permitan encauzar el efectivo derecho a la seguridad social en condiciones óptimas e integrales, con el objetico de fortalecer los procesos de universalización de los servicios que presta el IESS, amparando sin limitaciones los derechos de los afiliados y sobretodo evaluando y planificando adecuadamente la cobertura institucional para satisfacer con eficiencia y eficacia las contingencias que demanda la población en materia de seguridad social.

3. JUSTIFICACIÓN

La justificación para la realización del presente proyecto de investigación y la ejecución de la investigación jurídica, son de tipo académico, social y eminentemente de carácter jurídico.

La justificación académica**,** se verifica por la importancia de tratar un tema inherente al Derecho Público, como es el caso de una parte importante del régimen jurídico de la seguridad social como en efecto lo son las reformas introducidas por la Ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar; de tal forma que se está cumpliendo con las exigencias previstas en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico con aspectos

inherentes a las materias de Derecho Positivo, para optar por el grado de abogada.

Desde una perspectiva social, lo que pretendo investigar, para mi punto de vista afecta los derechos constitucionales de los afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, pues al reconocerse parcialmente el derecho a la seguridad social de las personas que laboran en el hogar sin remuneración, no se está afianzando el sistema de protección y de beneficios al afiliado, se está generando una desprotección social y debilitamiento del rol estatal para garantizar efectivamente los derechos y beneficios del afiliado, situación que indudablemente provoca un caos y alarma social.

En el escenario jurídico, es totalmente pertinente demostrar la necesidad apremiante de reformar las disposiciones pertinentes de la Ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar por las incongruencias existentes entre las reformas planteadas y la norma constitucional que en forma expresa garantiza y tutela derechos intangibles de los afiliados al IESS, esta contradicción entre normas debe ser subsanada, pero previamente debe determinarse a través de la investigación jurídica dicha inconsistencia a efecto de proponer una alternativa de regulación en materia de seguridad social.

Por las justificaciones antes referidas, la problemática adquiere importancia y trascendencia académica, social y jurídica para ser investigada, a la vez que es factible realizarla con la aplicación de métodos, procedimientos y técnicas de investigación, además de suficientes fuentes de investigación bibliográfica, documental y de campo que aportarán para su análisis y discusión.

4. OBJETIVOS

4.1. OBJETIVO GENERAL

- Emprender en un estudio de carácter crítico, doctrinario y jurídico de los principios rectores de la seguridad social y del régimen de derechos y prestaciones de carácter intangible a los que se obliga el Estado en beneficio de sus afiliados.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Analizar el enfoque normativo de las reformas planteadas en la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, y su impacto y alcance en el marco normativo de la ley orgánica de seguridad social en el Ecuador.

- Determinar la existencia de vacíos y limitaciones jurídicas en las reformas introducidas en materia de seguridad social y la afectación de derechos de las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

- Proponer un proyecto de reformas a la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar con el objeto de propender a garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones a las que tienen derecho las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración.

5. HIPÓTESIS

La afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el beneficio de la pensión jubilar para las personas que laboran en el hogar sin remuneración, sin derecho a las demás prestaciones que otorga la institución, implica un reconocimiento parcial, una afectación de los principios universales de la seguridad social y representa un retroceso en materia de reconocimiento y garantismo dentro del estado constitucional de derechos y justicia social.

6. MARCO TEÓRICO

6.1 NOCIONES INTRODUCTORIAS SOBRE LA SEGURIDAD SOCIAL

Como un enfoque necesario se requiere explicar y referenciar conceptualmente la institución de la seguridad social, que más de allá de

representar un beneficio, se traduce en un derecho de carácter universal que ciertamente reúne algunas características y peculiaridades que nos obliga a considerar en nuestro estudio investigativo, el mismo que como eje central precisamente se sustenta en el análisis de esta figura;

Inicialmente trato de enfocar el origen e inicio de la institución de la seguridad social, el mismo que surge como producto de los cambios radicales en materia económica y política dentro de los estados modernos; así lo ratifican las fuentes consultadas; al respecto:

"El concepto de seguridad social es un concepto que surge principalmente en el siglo XX como resultado de diferentes situaciones de crisis generalizadas, económicas, sociales y políticas que buscan entonces ser aplacadas por la acción del Estado. La seguridad social es la acción que los diferentes Estados pueden llevar adelante para eliminar problemas tales como la pobreza, la miseria, el desempleo, etc. y asegurar los miembros de la sociedad el acceso permanente a los derechos más importantes."*31*

Para el análisis y comprensión de la figura referida me permito señalar algunas conceptualizaciones que los expertos tratadistas han proporcionado:

"La seguridad social, también llamada seguro social o previsión social, se refiere principalmente a un campo de bienestar social relacionado con la protección social

31 http://www.definicionabc.com/social/seguridad-social.php#ixzz3YkQ3eTBo

o cobertura de las necesidades socialmente reconocidas, como salud, vejez o discapacidades."32

"La seguridad social es la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia."33

"La forma más común de identificar la seguridad social es mediante las prestaciones y la asistencia médica, sin embargo, esas son solo algunas de las formas en las que se presenta en la vida cotidiana. En los hechos, la seguridad social también se encuentra en los actos solidarios e inclusivos de las personas hacia los demás, pues esos actos llevan en sí mismos la búsqueda del bienestar social."34

La seguridad social puede entonces ser definida como un conjunto de medidas y políticas que el estado como superestructura proporciona a sus habitantes con el objeto de subsanar problemas o conflictos económicos y sociales que, de no resolverse, significarían la reducción o la pérdida de los ingresos a causa de contingencias como accidentes laborales entre otros.

La seguridad social ha sido considerada dentro de los Convenios de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) y en los instrumentos de la ONU como un derecho fundamental, situación que en la práctica no ha recibido el

32 http://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_social
33 http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/
34 http://www.seguridadsocialparatodos.org/node/1

tratamiento eficiente ni el reconocimiento integral por parte de los estados, pues se ha evidenciado que únicamente un porcentaje mínimo de habitantes se han beneficiado;

Conforme han coincidido los criterios y las fuentes de consulta revisadas, podemos compartir el criterio expuesto de que la seguridad social interviene como un sistema basado en cotizaciones que garantiza la protección de la salud, las pensiones y el desempleo así como las prestaciones sociales financiadas mediante impuestos, la seguridad social se ha convertido en un reto universal en un mundo globalizado.

6.2 LA INSTITUCIÓN DE LA PENSIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

En la institución de la pensión sustento en gran medida mis posiciones respecto del tema materia de investigación jurídica, pues evidentemente que el régimen de afiliación de los trabajadores que laboran sin remuneración dentro del hogar merece singular atención, en circunstancias que sería la única prestación que recibirían luego de cumplido el tiempo de aportación establecido en la ley.

En primer término revisemos la explicación conceptual respecto del origen del término pensión:

“La pensión *es un concepto que procede del vocablo latino pensĭo y que tiene varios usos. Puede tratarse de un monto que el* **Estado** *paga a una persona cuando se jubila, enviuda o queda incapacitada. Dicho dinero se entrega de manera periódica, ya que durante un lapso de tiempo o de forma permanente.”35*

Otra referencia en torno al origen etimológico del vocablo expresa lo siguiente:

“Se designa con la palabra pensión, etimológicamente derivada del latín “pensionis”, al dinero que se impone sobre una finca en concepto de canon o renta por el hospedaje, llamándose así a la propia casa destinada a alojar personas en calidad de huéspedes. Usualmente se dan en pensión piezas dentro de una casa de familia a cambio de una suma de dinero abonada en períodos regulares (quincenal, mensual o anual).”36

A fin de identificar elementos, características y demás peculiaridades del término pensión resulta indispensable elucubrar alrededor de las definiciones que los especialistas en materia de seguridad social han compartido, indudablemente que a partir de esta revisión comprenderemos de mejor forma la naturaleza e importancia de la figura analizada; así, refieren las fuentes de consulta investigadas:

35 http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGerpwC
36 http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/pension#ixzz3YoGtieFp

"Las pensiones, en este sentido, forman parte de lo que se conoce como la **seguridad social***, que busca garantizar que todas las* **personas** *puedan satisfacer sus necesidades elementales. Los criterios para el pago de la pensión dependen de la legislación de cada nación, al igual que el monto a recibir."37*

Por otra parte, también se ha mencionado lo siguiente:

"Una pensión (o seguro o subsidio), en relación con el seguro social o a la seguridad social, es un pago, temporal o de por vida, que recibe una persona cuando se encuentra en una situación, establecida por ley en cada país, que la hace acreedora de hecho de una cantidad económica, ya sea de los sistemas públicos de previsión nacionales o de entidades privadas. Por lo regular la base de trabajadores en activo es la que da sustento al pago de dichas pensiones".[38]

No debe quedar rezagada la posición de que la pensión que ha sido vinculada directamente con el sistema de protección estatal de seguridad social, también emerge como el resultado del reconocimiento constitucional por parte de los organismos y tratados internacionales de derechos humanos suscritos por los distintos países miembros, siendo considerado un derecho de carácter fundamental que también comparte las características de otros derechos, principalmente la intangibilidad.

37 http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGM4jLb

38 El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo. Juan F. Jimeno, mayo del 2000.

Desde esta perspectiva, es interesante referir el análisis propuesto desde la óptica de la subjetividad del derecho a la pensión que nos presenta el autor León Rojas, quien en efecto describe:

"De este modo, el derecho subjetivo a la pensión, se armoniza con la dignidad humana, y el peso de este derecho económico, se amarra con los criterios jurídicos de valor, principio constitucional, y derecho como fundamental y autónomo, lo que hace que el derecho fundamental a la pensión sea visto más allá de una mera prestación económica. Esta visión Modifica el argumento doctrinal primigenio, permitiendo resaltar que el derecho de pensiones será para el mundo jurídico una innovación que revolucionara las economías modernas siempre y cuando estas, utilicen bien su gasto público y generen el empleo necesario para que los fondos pensionales sean auto sostenible. Lo que permitirá superar la aportación teórica y conceptual de un derecho con sustento en la economía de los Estados."39

6.3 CONCEPTO DE JUBILACIÓN

Es momento de revisar lo inherente a la jubilación, institución jurídica de trascendental importancia dentro del sistema de la seguridad social y particularmente en el teme que me ocupa en relación a la afiliación al IESS de las personas que laboran sin remuneración dentro del hogar; de tal modo

39 LEÓN ROJAS, Armando, Pensiones: la revolución del siglo XXI , Ed. Publisher Centro de Promoción y Análisis de Políticas Públicas, 2000, p. 18, 50, 110

que en primer lugar se revisa a continuación las voces que dan origen al vocablo jubilación; así:

"Con origen en el término latino jubilatio, la palabra **jubilación** *hace referencia al* **resultado de jubilarse** *(dejar de trabajar por razones de edad, accediendo a una pensión). El concepto también permite nombrar al pago que percibe una persona cuando está jubilada."40*

El vocablo jubilación determina que una persona ya no se encuentra física o mentalmente capacitada para continuar realizando el **trabajo** o cumpliendo el servicio o función dentro de una empresa o institución;

A continuación revisamos algunos conceptos que he considerado presentan importantes rasgos característicos de la institución objeto de análisis:

"La jubilación es el acto administrativo por el que un trabajador en estado laboral activo, ya sea por cuenta propia o por decisión ajena, pasa a una situación pasiva o de inactividad laboral tras haber alcanzado la edad máxima para trabajar o bien la edad a partir de la cual se le permite legalmente abandonar la vida laboral y obtener una retribución por el resto de su vida. Al retirarse de su trabajo, el trabajador tiene el derecho legal de recibir las prestaciones correspondientes. La legislación laboral de cada país estipula condiciones diferentes al respecto."41

---

40 http://definicion.de/jubilacion/#ixzz3YoWiQG6z
41 http://es.wikipedia.org/wiki/Jubilaci%C3%B3n

“Es la acción por la que una persona trabajadora activamente, tanto por cuenta propia como por cuenta ajena, pasa a ser inactivo laboralmente, es decir, que deja de trabajar al darse una serie de razones, como edad, problema físico, etc.

Este cese definitivo de trabajo implica directamente la no obtención de sus ingresos mensuales, por ello, cuando una persona se jubila recibe mensualmente una prestación económica de por vida.”

“La jubilación es una prestación de carácter económico, que se concede al beneficiario cuando a causa de la edad, cesa en el trabajo, sea por cuenta propia o ajena. Su finalidad es proteger la ausencia de ingresos que se produce por el cese en la actividad laboral.

El cese en el trabajo es siempre voluntario, no obligatorio por el cumplimiento de una determinada edad. Se va a fijar una edad mínima para acceder a la pensión de jubilación sin que el cumplimiento de dicha edad suponga automáticamente la jubilación forzosa.”42

En relación a la jubilación nuestra Ley de Seguridad Social mantiene importantes acotaciones que permiten comprender las condiciones, circunstancias y requisitos para acogerse a la jubilación y por consiguiente al beneficio de una pensión;

42 http://www.weblaboral.net/ss/ss001236.htm

El artículo 47 letra j) establece que la servidora o servidor público cesa definitivamente en funciones, por acogerse al retiro por jubilación.

El artículo 128 señala que las servidoras y servidores de las instituciones determinadas en el artículo 3 dela Ley, podrán acogerse a la jubilación definitiva, cuando hayan cumplido los requisitos de jubilación que establezcan las Leyes de Seguridad Social.

El artículo 129 manda que las servidoras y servidores comprendidos en el artículo 3 de la Ley que se acojan a los beneficios de la jubilación tendrán derecho a recibir por una sola vez, cinco salarios básicos unificados ($ 1.200) del trabajador privado por cada año de trabajo contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados ($36.000) del trabajador privado en total, para cuyo efecto se deberá contar con la disponibilidad fiscal existente y el pago del beneficio se podrá efectuar con bonos del Estado.

6.4 LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Es necesario revisar desde el enfoque doctrinario los principios inherentes a la seguridad social que se vulneran

PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

Este principio hace referencia a que todas las personas deben participar de los beneficios del sistema de seguridad social; con este enunciado se superan las limitaciones propias de los seguros sociales que nacieron con un carácter clasista, como un sistema de protección exclusivo, en función de los trabajadores asalariados. La función de la seguridad social es proteger al ser humano como tal, dentro de una determinada colectividad social, sin importar a qué dedique su existencia.

El acceso a la seguridad social es un derecho humano, es un derecho inherente al ser humano por el solo hecho de serlo. Además, en tanto está reconocido por le derecho positivo, se califica, desde el punto de vista técnico jurídico, como un derecho fundamental de rango constitucional.

PRINCIPIO DE EQUIDAD

Este principio se verifica 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.

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

Este principio viene a ser la otra cara del principio de universalidad. Si con el principio de universalidad se pretende la protección a toda la población, es decir, se conceden derechos derivados de la seguridad social a todos los pobladores, con el principio de solidaridad se enuncia que toda la población, en la medida de sus posibilidades, debe contribuir económicamente al financiamiento de aquella protección.

PRINCIPIO DE IGUALDAD

El principio de igualdad es un principio general de derecho y como tal es aplicable al campo de la seguridad social; de acuerdo con este principio se debe dar el mismo trato a todas las personas que se encuentran en la misma situación, y a la inversa, debe darse un trato distinto y adecuado a cada circunstancia a las personas que se encuentren en situaciones distintas.

Posiblemente es éste uno de los principios que menos se cumple particularmente por la tendencia de igualar sin considerar las diferencias. Se echa de menos, en los sistemas de seguridad social, una adecuada distinción de diferentes situaciones concretas tanto en lo que hace a los beneficios derivados de la seguridad social como a las obligaciones frente a ella. Es decir, ya los sistemas en sí mismos tienen la tendencia a establecer

criterios de igualdad frente a situaciones distintas y además esa tendencia se ve reforzada por la actitud de los órganos jurisdiccionales de interpretar de forma favorable a igualar, pese a estar en presencia de situaciones distintas.

6.5 LOS PRINCIPIOS RECTORES EN LA LEY DE SEGURIDAD SOCIAL EN EL ECUADOR

Sobre los principios inherentes a la seguridad social la Ley de Seguridad Social en su Art. 1 refiere:

"Art. 1.- Principios Rectores.- El Seguro General Obligatorio forma parte del sistema nacional de seguridad social y, como tal, su organización y funcionamiento se fundamentan en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia." 43

Así mismo la normativa en referencia en su Art. 2 hace referencia a los sujetos de protección de la Ley, señalando lo siguiente:

"Art. 2.-Sujetos de Protección.- Son sujetos obligados a solicitar la protección del Seguro General Obligatorio, en calidad de afiliados, todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual, con relación laboral o sin ella; en particular:

43 Ley de Seguridad Social. Art. 1

a. El trabajador en relación de dependencia;

b. El trabajador autónomo;

c. El profesional en libre ejercicio;

d. El administrador o patrono de un negocio;

e. El dueño de una empresa unipersonal;

f. El menor trabajador independiente; y,

g. Los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales." 44

Resulta conveniente revisar la norma contenida en el Art. 371 de la ley que se analiza para asimilar la grave connotación que implica el financiamiento del pago de pensiones vitalicias para ex funcionarios, dado que éstos, no cumplen requisitos de forma y de fondo para acreditar legitimidad al derecho que se les ha conferido; así la disposición textualmente dice:

"Art. 371.- Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado.

Los recursos del Estado destinados para el seguro universal obligatorio constarán cada año en el Presupuesto General del Estado y serán transferidos de forma oportuna."

44 Ley de Seguridad Social. Art. 2

6.6 REFERENTES NORMATIVOS EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La normativa constitucional ha sentado importantes bases, directrices y principios en materia de la seguridad social, con amplitud el legislador constituyente ha normado los diferentes aspectos direccionados a la formulación de políticas públicas en esta materia, lo cual se ha considerado efectivo desde el punto de vista normativo; a continuación referenciamos algunas de las disposiciones en relación a la institución de la seguridad social:

"Art. 34.- El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de 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, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas."

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

“Art. 367.-El sistema de seguridad social es público y universal, no podrá privatizarse y atenderá las necesidades contingentes de la población. La protección de las contingencias se hará efectiva a través del seguro universal obligatorio y de sus regímenes especiales.

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.”

La disposición que antecede en forma mandataria hace observar y reconocer los principios de carácter universal bajo los cuales debe sustentarse y sujetarse la prestación de los beneficios dentro de un sistema de seguridad social.

“Art. 368.-El sistema de seguridad social comprenderá las entidades públicas, normas, políticas, recursos, servicios y prestaciones de seguridad social, y funcionará con base en criterios de sostenibilidad, eficiencia, celeridad y transparencia. El Estado normará, regulará y controlará las actividades relacionadas con la seguridad social.

Art. 369.- El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud.”

En las disposiciones antes referenciadas podemos conocer cual al es radio de acción a nivel institucional del sistema de seguridad social, así como entender que es el estado quien formula la política pública en esta materia, de la misma forma queda claro cuáles son las contingencias que cubre el seguro social.

"Art. 370.-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.

"Art. 371.-Las prestaciones de la seguridad social se financiarán con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores; con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios de las ecuatorianas y ecuatorianos domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado"

En la Constitución de la República del Ecuador también encontramos importantes regulaciones de orden ideológico y filosófico en relación a la inclusión y equidad en el Ecuador, con claro fundamento en la obligación del

estado, institucionalidad pública y funcionarios públicos para propender al desarrollo de la población en forma justa y en equidad; así en el Art. 340 encontramos la siguiente referencia:

"Art. 340.- El sistema nacional de inclusión y equidad social es el conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Constitución y el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo.

El sistema se articulará al Plan Nacional de Desarrollo y al sistema nacional descentralizado de planificación participativa; se guiará por los principios de universalidad, igualdad, equidad, progresividad, interculturalidad, solidaridad y no discriminación; y funcionará bajo los criterios de calidad, eficiencia, eficacia, transparencia, responsabilidad y participación"[45]

Se concluye que entendiéndose el derecho a la pensión como una manifestación de la seguridad social, y que su reconocimiento precisamente supone el esfuerzo que consiste en el ahorro del trabajador que ha cumplido con los requisitos mínimos de edad y tiempo de servicio.

45 Constitución de la República del Ecuador. Art. 340

6.7 REGULACIÓN NORMATIVA DE LA AFILIACIÓN AL IESS DE LAS PERSONAS QUE LABORAN EN EL HOGAR SIN REMUNERACIÓN

Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar que reforma el Código del Trabajo y la Ley de Seguridad Social fue publicada en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483 de 20 de abril de 2015; pasando a integrar y complementar la normativa en materia laboral en el Ecuador;

Entre los aspectos principales, la normativa en mención establece la afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de la amas de casa, constituyendo de acuerdo al espíritu de la ley un reconocimiento al trabajo del hogar no remunerado y posibilitando la protección social de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.

El marco normativo que en la parte pertinente regula y operativiza las reformas puntualizadas está comprendido en las disposiciones que a continuación textualmente transcribo.

"Art. 66.- (…) numeral 5. Añádase una nueva letra en el artículo 9 con el siguiente contenido: "i. Es persona que realiza trabajo no remunerado del hogar quien desarrolla de manera exclusiva tareas de cuidado del hogar sin percibir remuneración o compensación económica alguna y, no desarrolla ninguna de las actividades contempladas en los literales anteriores."

“Artículo 68.- Añádase a continuación del Título IV “Del Régimen de Ahorro Obligatorio” el siguiente Título innumerado con Capítulos y Artículos innumerados que se señalan a continuación: “Título (…) Del Régimen de Pensiones del trabajo no remunerado del hogar Capítulo I Disposiciones generales Art. …: Condiciones generales de acceso a las pensiones.- Las personas que realicen trabajo del hogar no remunerado, deberán estar afiliadas, en alta y al corriente de pago de sus obligaciones con el Sistema, al momento de producirse la contingencia.”

“Art. …: Condiciones específicas de acceso.- La persona que realiza trabajo del hogar no remunerado, además de cumplir con las condiciones generales de acceso, tendrá derecho a la pensión por jubilación ordinaria cuando haya realizado un mínimo de doscientos cuarenta (240) aportaciones mensuales y cumplido al menos sesenta (65) años de edad.”

Las aportaciones al IESS de las personas que laboran dentro del hogar sin remuneración se establecen en función del ingreso de la unidad económica familiar (jefe de familia) y la Base Presuntiva de Aportación (BPA).

El monto de esta será en función del salario básico unificado, SBU (este año $ 354). En el 2015, pagarían si el SBU fuera: de hasta 50%, $ 88,50; entre 50 y 100%, $ 177; entre 100 y 150%, $ 265,50, e igual o mayor, $ 354. El cálculo de la pensión será con el promedio de aportación a partir de 2003 y el Estado establecerá un subsidio para cubrir la aportación individual de las amas de casa.

Los y las beneficiarias podrán recibir una pensión de vejez e invalidez y podrán acceder a la de cesantía si aporta voluntariamente para ésta. Para acceder a dicha pensión deberá tener un mínimo de 240 aportaciones y 65 años de edad, cuyo monto será, si el ingreso de la unidad económica familiar fuera de: hasta 50% del SBU, $ 79; entre 50 y 100% $ 115; entre 100 y 150%, $ 165, y superior al 150%, $ 221. La pareja de la ama de casa, si ésta falleciera, tendrá derecho a dichas pensiones cumpliendo un mínimo de aportaciones y edad.

7. METODOLOGÍA

7.1 MÉTODOS

En el proceso de investigación socio-jurídico se aplicará el método científico, entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada. El método científico aplicado a las ciencias jurídicas implica la determinación del tipo de investigación jurídica que se pretende realizar; en el presente caso me propongo realizar una investigación "socio-jurídica", qué se concreta en una investigación del Derecho tanto en sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico, esto es, relativa al efecto social que cumple la norma o a la carencia de ésta en determinadas relaciones sociales o interindividuales.

7.2 PROCEDIMIENTOS 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.

El estudio de casos judiciales reforzará la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática. La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a personas conocedoras de la problemática, previo muestreo poblacional de por lo menos treinta profesionales del derecho en libre ejercicio para la aplicación de la encuesta; en esta técnica se plantearán cuestionarios derivados de la hipótesis, cuya operativización partirá de la determinación de variables e indicadores.

Los resultados de la investigación empírica se presentarán en gráficas con las respectivas 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

Para la realización del trabajo de investigación, se establece el siguiente cronograma:

Actividades / **Tiempo**	**PERIODO 2015**																							
	Marzo				Abril				Mayo				Junio				Julio				Agosto			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección y Definición del Problema Objeto de Estudio																								
Elaboración del proyecto de Investigación y aplicación																								
Investigación Bibliográfica																								
Confrontación de los Resultados de la Investigación con los objetivos e Hipótesis																								
Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta Jurídica.																								
Redacción del Informe Final, revisión y corrección																								
Presentación y Socialización de los Informes Finales. (tesis)																								

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

9.1. Recursos Humanos

Director de Tesis: Por designarse

Entrevistados: 3 especialistas conocedores de la materia

Encuestados. 30 abogados en libre ejercicio

Postulante:

9.2. Recursos Materiales y costos

Materiales	**Valor**
Libros	800,00
Separatas de Texto	30,00
Hojas	50,00
Copias	50,00
Internet	50,00
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	400,00
Transporte	500,00
Imprevistos	200,00
Total	**2080,00**

9.3. Financiamiento

El costo total del trabajo investigativo será financiado con recursos propios de la autora del presente trabajo.

10. BIBLIOGRAFÍA

NORMATIVA

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

LEY ORGÁNICA DE SEGURIDAD SOCIAL

LEY ORGÁNICA DE JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABJAO EN EL HOGAR

DOCTRINA

ARAUJO JUAREZ, José. “Derecho Administrativo General”. Ediciones Paredes. Primera Edición. Año 2010. Caracas – Venezuela.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Heliasta, Decimoquinta edición, Argentina. 2001.

OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. Editorial DATASCAN S.A. Guatemala, Primera edición. Año 2009

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. “Ética en la Administración Pública”, Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1996, No. 73, p. 128.

HAURIOU, Andre. Derecho Constitucional e Instituciones Políticas, Editorial Ariel, 2ª Edición, 1980, pág. 118).

LAPORTA, Francisco y Álvarez, Silvina (eds) La corrupción política, Alianza Editorial, Madrid, 1997, 372 p.

JIMENO, Juan F. El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo. , mayo del 2000.

El Derecho del Trabajo; Su evolución en América. orígenes, colonia, independencia, organizacion. buenos aires. editorial: bibliografica argentina año: 1947 paginas: 429

LEÓN ROJAS, Armando, Pensiones: la revolución del siglo XXI , Ed. Publisher Centro de Promoción y Análisis de Políticas Públicas, 2000, p. 18, 50, 110

OLEA GARCIA, Belém Alonso. DERECHO DE LA PROTECCION SOCIAL.. CIVITAS EDICIONES, S.L., 2014

GONZÁLEZ POSADA, Carlos- "Los Seguros Sociales Obligatorios en España", Madrid, 1,946. pág.

INDICE

PORTADA..... i

CERTIFICACIÓN ii

AUTORÍA iii

CARTA DE AUTORIZACIÓN iv

AGRADECIMIENTO v

DEDICATORIA..... vi

TABLA DE CONTENIDOS vii

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

2.1. Abstract 5

3. INTRODUCCIÓN 7

4. REVISIÓN DE LITERATURA..... 10

4.1. MARCO CONCEPTUAL 10

4.2. MARCO DOCTRINARIO..... 23

4.3. MARCO JURÍDICO 41

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA 54

5. MATERIALES Y MÉTODOS 56

6. RESULTADOS..... 58

7. DISCUSIÓN 69

8. CONCLUSIONES 75

9. RECOMENDACIONES 77

9.1. Propuesta de Reforma 79

10. BIBLIOGRAFÍA 82

11. ANEXOS 84

ÍNDICE 116