



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

**“EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA
ELIMINACIÓN DEL APOORTE ESTATAL DEL 40% AL
INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL”**

**TESIS PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR:

FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

DIRECTOR:

DR. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE PhD

Loja – Ecuador

2016

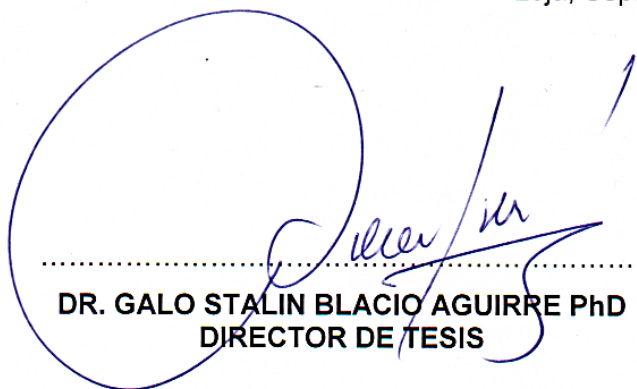
CERTIFICACIÓN

DR. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE PhD
DIRECTOR DE TESIS.

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica presentado por el postulante: **FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA** , bajo el título de “**EFFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA ELIMINACIÓN DEL APORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL**”, por lo que la presente tesis cumple con las normas de titulación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, Septiembre del 2016



DR. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE PhD
DIRECTOR DE TESIS

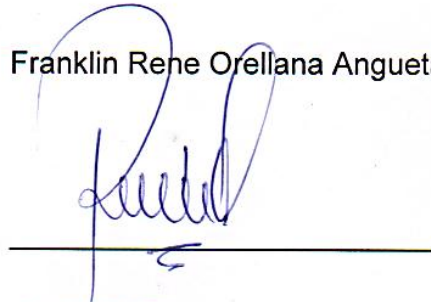
AUTORÍA

Yo, Franklin Rene Orellana Angueta declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales por el contenido de la misma.

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

Autor: Franklin Rene Orellana Angueta

Firma:



Cédula: 1712668472

Fecha: Loja, septiembre del 2016

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

Yo, Franklin Rene Orellana Angueta declaro ser autor de la tesis titulada: **“EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA ELIMINACIÓN DEL APOORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL”** Como requisito para optar el 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 30 días del mes de septiembre del dos mil dieciséis, firma el autor:

Firma: 

Autor: Franklin Rene Orellana Angueta

Cedula: 1712668472

Dirección: Quito, Barrio El Pinar Calles: Manuel Valdivieso N 46 - 75.

Correo Electrónico: froama2003@yahoo.es

Teléfono: 0987013294

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de Tesis: Dr. Galo Stalin Blacio Aguirre. Ph.D

Tribunal de Grado:

Dr. Marcelo Costa Cevallos Mg. Sc.

PRESIDENTE

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda Mg. Sc.

VOCAL

Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.

VOCAL

DEDICATORIA

La concepción de este proyecto está dedicada a mi hermano Ramiro, pilar fundamental en mi vida. Sin él, jamás hubiese podido conseguir lo que hasta ahora. Su tenacidad y lucha insaciable han hecho de él gran ejemplo a seguir y destacar, no solo para mí, sino para mis hermanos y familia en general. También dedico este proyecto a mi hermana Jacqueline, compañera inseparable de cada jornada. Ella representó gran esfuerzo y tesón en momentos de decline y cansancio. A ellos este proyecto, que sin ellos, no hubiese podido ser.

El Autor

AGRADECIMIENTO

En primer lugar a Dios por haberme guiado por el camino del bien y haber estado conmigo a cada paso que doy, cuidándome y dándome fortaleza para continuar; en segundo lugar a cada uno de los que son parte de mi familia a mis padres y en especial a mi hermano Ramiro; por siempre haberme dado su fuerza y apoyo incondicional que me han ayudado y llevado hasta donde estoy ahora.

El Autor

1. TÍTULO

“EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA ELIMINACIÓN DEL APORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL”

2. RESUMEN

El plan de investigación jurídica que se plantea tiene relación con un conflicto social y jurídico que se evidencia en escenario de las relaciones entre el estado y los sujetos a la seguridad social en el Ecuador; teniendo como antecedente el efecto que ha provocado la vigencia de la Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, publicada el 20 de abril del 2015 en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483, normativa que en lo principal reforma la Ley de Seguridad Social, la ley de empresas públicas, la ley orgánica del servicio público y el código del trabajo.

De los criterios vertidos por los autores del proyecto de Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, podemos inferir que se han incorporado regulaciones atinentes a la seguridad social en el Ecuador, esto es, asegurar la vigencia y efectivo respeto hacia los derechos de los beneficiarios del sistema de seguridad social.

Desde una perspectiva crítica, las reformas promulgadas requieren de un serio análisis para determinar beneficios y perjuicios que han empezado a generar y generarán en el futuro los cambios normativos aludidos, siendo una obligación impostergable como futuro profesional del derecho, cuestionar en forma constructiva las deficiencias de carácter estructural que se perciben en esta ley, y en el presente caso como me corresponde, identificar la matriz problemática que en mi opinión radica en la eliminación

del aporte estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares, lo cual ha causado un malestar social por el efecto negativo que se causa cuando la normativa en mención elimina dicho aporte.

La normativa en referencia regula en su art. 68.1 lo que considero es el eje de discusión en el presente estudio; textualmente dice:

“Artículo 68.1.- Sustitúyase el texto del artículo 237 por el siguiente: “Art. 237.- Financiamiento.- El Estado ecuatoriano reconoce el derecho a la seguridad social de todas las personas, independientemente de su situación laboral.

El Estado Central será responsable subsidiario y garantizará el pago de las pensiones del Sistema de Seguridad Social únicamente cuando el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no cuente con los recursos económicos para cubrir las obligaciones en curso de pago del Seguro General Obligatorio y del régimen especial del Seguro Social Campesino.

En este caso, se deberá incorporar en el Presupuesto General del Estado los recursos respectivos, aún sobre otros gastos.”

La disposición legal que antecede y que se incorpora a la Ley de Seguridad Social, lo que hace es justamente desconocer su disposición que contenida en el art. 237 relacionada con el aporte estatal del 40 por ciento para pensiones jubilares y atención médica en salud;

Otro efecto causado fue el desconocimiento de los compromisos de pago que vía convenios de pago fueron suscritos por funcionarios del actual régimen de gobierno, así como también los informes de la Contraloría General del estado, mediante el cual se determinó los compromisos estatales con el IESS.

Con el enfoque introductorio realizado, estoy en capacidad de formular algunas consideraciones que serán la base de mi estudio, pues en efecto la eliminación del aporte estatal del 40% al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) para las pensiones jubilares entra en divergencia con instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, resulta en una afectación al marco constitucional vigente, pues recordemos que el constituyente plasmó en la Carta Magna actual que será Inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuye, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

Con la premisa antes expuesta es indispensable generar propuestas de solución al problema enfocado, y precisamente en esa vía, estimo necesario revisar el marco normativo que ha incorporado reformas a la seguridad social, para identificar limitaciones existentes en su forma y en su fondo y a partir de aquí, promover condiciones de mejoramiento y atención a los beneficiarios del sistema de seguridad social mediante el manejo articulado de los servicios que presta el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el fortalecimiento de los procesos de planificación estratégica en esta área,

para alcanzar el cumplimiento real de metas institucionales y objetivos de gestión y atención al usuario acordes con los estándares de calidad, eficacia y eficiencia existentes en otros estados y sociedades en materia de seguridad social.

2.1 Abstract

The legal research plan that arises is related to a social and legal conflict scenario is evident in relations between the state and subject to social security in Ecuador; having as background the effect that caused the force of the Organic Law of Labor Justice and Labor Award at Home, published on April 20, 2015 in the Official Gazette, Third Supplement, No. 483, in the main legislation reform the Social Security Act, the law of public enterprises, the organic law of public service and the labor code.

From a critical perspective, the reforms enacted require serious analysis to determine profits and losses have begun to generate in the future and generate the aforementioned regulatory changes, being an unavoidable obligation as a professional future of law, challenge constructively deficiencies structural perceived in this law, and in this case as my task, identify the array problem in my opinion is the elimination of the 40% state contribution for the payment of retirement pensions, which has caused an upset social because of the negative effect caused when the rules in question eliminates the donation.

In this case, it should be incorporated into the General State Budget respective resources, even on other expenses."

Another effect was caused ignorance of the payment obligations via payment agreements were signed by officials of the current system of government, as

well as the reports of the Comptroller General of the state, the state in which commitments were determined with the IESS.

With the introductory approach made, I am able to make some considerations that will be the basis of my study, because in effect the removal of the government contribution of 40% of the Ecuadorian Social Security Institute (IESS) for retirement pensions enters divergence instruments international human rights treaties ratified by Ecuador, resulting in an impairment of the constitutional framework, then remember that the constituent reflected in the current Constitution that will any unconstitutional act or omission that diminishes regressive, or unjustifiably impair defeat the exercise of rights.

With the above exposed premise is essential to generate proposals to solve the problem focused, and precisely in this way, I consider it necessary to review the regulatory framework has incorporated reforms to social security, to identify limitations in form and substance and from Here, promote improved conditions and care to beneficiaries of the social security system by articulated management services provided by the Ecuadorian Institute of Social Security and the strengthening of strategic planning processes in this area, to achieve actual compliance institutional goals and objectives of management and customer service in line with the standards of quality, efficiency and existing in other states and societies in the field of social security efficiency.

3. INTRODUCCIÓN

La investigación jurídica intitulada “EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA ELIMINACIÓN DEL APORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL”, 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 marco jurídico laboral y de la seguridad social, particularmente en lo referente al régimen de aportaciones de los afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; 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 de los pensionistas en el Ecuador.

Dentro de la revisión de la literatura se hace realiza una importante síntesis de conceptos sobre la seguridad social, la pensión, el pensionista y el afiliado, se analiza el concepto de la figura de la jubilación, de tal manera que se incurre en este análisis para determinar la esfera o el ámbito de acción del jubilado y lógicamente los elementos que caracterizan la prestación estatal en materia de seguridad social.

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 antecedentes del sistema de seguridad social en el Ecuador, los principios ideológicos que regentan la seguridad social, así como también se analiza desde la óptica doctrinaria la relación laboral como preámbulo del derecho a la seguridad social;

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 conexas en relación al tema objeto de estudio, enfatizando en el régimen jurídico de la Ley Orgánica de Seguridad Social, la Ley Orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar; así como también se examinan importantes referencias tomadas de la Constitución de la República del Ecuador, para delimitar las condiciones y naturaleza de la prestación de seguridad social desde el ámbito jurídico.

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.

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 son 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 EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.- ENFOQUE CONCEPTUAL

Como un antecedente 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.”¹

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.”²

“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,

1 <http://www.definicionabc.com/social/seguridad-social.php#ixzz3YkQ3eTBo>

2 http://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_social

desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia.”³

“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.”⁴

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;

³ <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/>

⁴ <http://www.seguridadsocialparatodos.org/node/1>

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.

4.1.2 LA FIGURA DE LA PENSIÓN JUBILAR.- NOCIÓN TEÓRICA

La institución de la pensión es el eje de la investigación jurídica que he desarrollado, 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.

A continuación presento la explicación conceptual respecto del origen del término pensión:

“La pensión es un concepto que procede del vocablo latino pensio y que tiene varios usos. Puede tratarse de un monto que el Estado paga a una persona cuando se jubila, viuda o queda incapacitada. Dicho dinero se entrega de manera periódica, ya que durante un lapso de tiempo o de forma permanente.”⁵

Otra noción respecto de la etimología del vocablo expresa lo siguiente:

⁵ <http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGerpwC>

“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).”⁶

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.”⁷

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

⁶ <http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/pension#ixzz3YoGtieFp>

⁷

<http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGM4jLb>

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”⁸

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

⁸ El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo. Juan F. Jimeno, mayo del 2000.

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.”⁹

4.1.3 LA JUBILACIÓN EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

La institución de la jubilación es sin duda de trascendental importancia dentro del sistema de la seguridad social y particularmente en el tema que planteo sobre la afiliación al IESS dentro del marco del objeto de estudio en relación a identificar los efectos jurídicos de la eliminación del aporte estatal a las pensiones jubilares; 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.”¹⁰

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;

⁹ LEÓN ROJAS, Armando, Pensiones: la revolución del siglo XXI , Ed. Publisher Centro de Promoción y Análisis de Políticas Públicas, 2000, p. 18, 50, 110

¹⁰ <http://definicion.de/jubilacion/#ixzz3YoWiQG6z>

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.”¹¹

“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

¹¹ <http://es.wikipedia.org/wiki/Jubilaci%C3%B3n>

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.”¹²

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;

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 de la 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

¹² <http://www.weblaboral.net/ss/ss001236.htm>

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.

4.1.4 REFERENCIAS CONCEPTUALES RESPECTO DEL PENSIONISTA Y EL AFILIADO

Las nociones teóricas que se revisan ahora son de gran connotación dentro del presente trabajo, constituyen en sí, el elemento central sobre el cual se plantea esta investigación, se trata del pensionista o afiliado, que son las personas que figuran como sujetos principales dentro del sistema de seguridad social; respecto del pensionista me permito referenciar las siguientes definiciones:

“Persona que recibe una cantidad de dinero periódicamente (habitualmente mensual) por estar afectado por una situación, normalmente de desprotección. La pensión puede ser pública o privada.”¹³

“Persona que recibe una cantidad de dinero de manera periódica y como ayuda económica, especialmente la que lo recibe del Estado porque está incapacitada para trabajar o es demasiado mayor para hacerlo: se jubiló por una enfermedad grave y ahora es pensionista.”¹⁴

¹³ <http://wiki.cetelem.com.es/economia/pensionista.php>

¹⁴ <http://es.thefreedictionary.com/pensionista>

Se puede inferir entonces que el pensionista es la persona quien percibe una pensión de jubilación, cesantía, invalidez y sobrevivencia, u otra pensión, cualquiera fuere el régimen legal al cual se encuentre sujeto.

“Un afiliado es el nombre formal que recibe aquel individuo u organización social que es miembro de una corporación, como ser una obra social, una agrupación política, un sindicato o cualquier otro tipo de organización civil o comercial que requiera como condición sine quom que el individuo se afilie primero para poder ejercer los derechos y obtener los beneficios que resultan de pertenecer a la misma.”¹⁵

Afiliado es aquella persona u organización social, que decide inscribirse en una obra social, en un partido político, en una Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, en una empresa prestataria de salud y o en cualquier organización civil o empresarial, que requiera la afiliación a la institución, para ejercer derechos y obtener beneficios sobre la misma.

El título de afiliado además de dar derechos sobre la organización, en algunos casos para ser afiliado se debe pagar para obtener ese título o preferencia, los partidos políticos no aplican esta condición, pero en general solicitan aportes económicos

¹⁵ <http://www.definicionabc.com/politica/afiliado.php>

4.1.5 LA RESPONSABILIDAD ESTATAL DEL APORTE AL IESS Y LA MORA PATRONAL

Con los antecedentes expuestos es determinante indagar sobre la mora o responsabilidad patronal, pues es una institución importante en materia de seguridad social que nos ocupa un amplio campo de análisis, precisamente por la temática que se plantea en relación al desentendimiento estatal producido con la reforma introducida a la ley de seguridad social respecto de la eliminación del aporte estatal; para ello nos apoyamos en algunas referencias importantes encontradas en fuentes de información digitales y documentales;

Se ha mencionado que la responsabilidad patronal es la sanción económica establecida al empleador moroso cuando por su culpa el IESS (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social) no puede conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que son reclamadas y a las que habría podido tener derecho, o si estas resultaren disminuidas.

Esta responsabilidad, el IESS la hace efectiva mediante coactiva. La norma legal es injusta e improcedente para el trabajador, pues la sanción económica establecida al empleador moroso es solo para beneficio del Seguro Social. La empresa donde yo laboré pagó en forma total mis aportes pendientes, las multas e intereses generados son para beneficio del IESS y no para el trabajador.

De acuerdo al Art. 2 del Reglamento de Responsabilidad patronal, la mora patronal es el incumplimiento en el pago de aportes del seguro general obligatorio o de seguros adicionales contratados, descuentos, intereses, multas y otras obligaciones, dentro de los quince (15) días siguientes al mes que correspondan los aportes.

“Si por culpa de un patrono el IESS no pudiese conceder a un trabajador o a sus deudos las prestaciones en dinero que fueran reclamadas y a las que habrían podido tener derecho, o si resultaren disminuidas dichas prestaciones por falta de cumplimiento de las obligaciones del empleador, este será responsable de los perjuicios causados al asegurado o a sus deudos, responsabilidad que el Instituto hará efectiva mediante la coactiva. El IESS está en la obligación de conceder tales prestaciones, en la parte debida a la omisión o culpa del empleador, solamente cuando se haga efectiva la responsabilidad de éste, a menos que el patrono rinda garantía satisfactoria para el pago de lo que debiere por aquel concepto.”¹⁶

A continuación presente importantes nociones conceptuales que los tratadistas y expertos en seguridad social han proporcionado:

“Mora Patronal es el incumplimiento en el pago de aportes del Seguro General Obligatorio o de Seguros Adicionales contratados, fondos de

¹⁶ Mora y Responsabilidad Patronal. Revista Derecho Ecuador.com

reserva, descuentos de préstamos concedidos y otras obligaciones, dentro de los plazos establecidos por el Instituto”¹⁷

“La Mora Patronal, es la dilación, retraso o tardanza en el cumplimiento de una obligación. Demora en la obligación exigible, más estrictamente, esa misma dilación cuando es 27 culpable o se refiere a cantidad de dinero líquida y vencida”¹². Es decir la mora patronal, afecta o perjudicaría a los afiliados, sus trabajadores, quienes no podrían acceder a la atención médica que ofrece el IESS.”¹⁸

“la mora es el retraso en el cumplimiento de una obligación o deber, esa demora en la observancia del deber establecido presume un descuido total o parcial por parte del deudor, puede provocar perjuicios más o menos graves al acreedor y genera, como consecuencias habituales, que se obligue al primero a indemnizar con el pago de intereses de mora, eventualmente el afectado podrá reclamar daños y perjuicios provocados por dicho incumplimiento.”¹⁹

Se consolida un criterio generalizado respecto de lo que es la mora o responsabilidad patronal, un efecto jurídico para el patrono o la empresa que ha omitido o ha incumplido con sus obligaciones de carácter patronal

17 VÁSQUEZ López, Dr. DERECHO LABORAL ECUATORIANO, Editorial Jurídica Cevallos, Quito 2004., Pág. 35.

18 CABANELLAS Guillermo, Diccionario Jurídico, Editorial Heliasta, Argentina, Año 2005, Pág. 35.

19 SALAZAR Jiménez Andrés, Ab., EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL”, Editorial Los Andes, Ambato-Ecuador, Universidad Santiago de Guayaquil. Sede en Ambato, Año 2010, Pág. 12.

respecto de sus trabajadores, lo cual genera una sanción pecuniaria y se traduce en una vulneración del derecho a la seguridad social.

De igual forma, hay que insistir en que los empleadores están obligados a inscribir a sus trabajadores en el IESS desde el primer día de labor, por medio del Aviso de Entrada; a dar aviso de las salidas, modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo, de las enfermedades profesionales y demás condiciones de trabajo de los asegurados, de acuerdo con los Estatutos y Reglamentos del IESS.

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 acápite 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 DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL ECUADOR

Para comprender en forma precisa y detallada la importancia y prevalencia del derecho universal a la seguridad social, es necesario también conocer los 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, para ello ha sido necesario consultar e indagar algunas fuentes doctrinarias bibliográficas y digitales que nos permitan conocer la evolución del sistema y de la institucionalidad de la seguridad social;

“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.

AÑO 1928: CAJA DE PENSIONES

El origen de la caja de pensiones como de todas las conquistas sociales es 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 N° 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.

AÑO 1935: INSTITUTO NACIONAL DE PREVISIÓN

En octubre de 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.

AÑO 1937: CAJA DEL SEGURO SOCIAL

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.

AÑO 1.963. - FUSIÓN DE LAS CAJAS: CAJA NACIONAL DEL SEGURO SOCIAL

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.

AÑO 1970: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL

Mediante Decreto Supremo N° 40 del 2 de julio de 1970 y publicado en el Registro Oficial N° 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 1986 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 1987, 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.”²⁰

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,

²⁰ ROMERO, Julia MJE-CEOSL Diciembre 2004

con personería jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto indelegable la prestación del Seguro General Obligatorio en todo el territorio nacional.

4.2.2 ANÁLISIS DOCTRINARIO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA SEGURIDAD SOCIAL

Aunque exista la tutela jurídica por parte del derecho constitucional y de la legislación nacional e internacional del derecho a la seguridad social, es relevante conocer los postulados doctrinarios que se han ido cimentando con el transcurso del tiempo y la evolución y reconocimiento progresivo de los derechos, la naturaleza misma de la seguridad social, esto es fundamental para comprender en su magnitud real la importancia y connotación histórica que ha tenido, su significado universal, que no puede ser menoscabado con tendencias a su reconocimiento parcial, la seguridad social, estamos convencidos es un derecho integral que debe y tiene que ser reconocido por parte del estado a través de sus aportes obligatorios;

Bajo esta premisa, diremos 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.”²¹

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.

“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

²¹ <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/>

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 LOS PRINCIPIOS IDEOLÓGICOS DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

A continuación se revisan los principios inherentes a la seguridad social como un antecedente válido que oportunamente nos permita identificar en forma integral la magnitud de la cobertura que constitucionalmente y jurídicamente se le ha dado a los beneficiarios del sistema de seguridad social, ya como un derecho fundamental o como una garantía ciudadana, expresión máxima de la democratización estatal; así, se citan a continuación importantes principios cuyo desconocimiento sería un atentado flagrante a la doctrina y al derecho de la seguridad social;

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 el 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 EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN EL MARCO DE LA RELACIÓN LABORAL

Para profundizar en la comprensión efectiva del derecho a la seguridad social, es indispensable revisar algunas nociones que se vinculan directamente con este derecho, y que constituyen un factor determinante de su reconocimiento, pues es de la relación laboral que se han derivado muchas afectaciones a los derechos subjetivos de los afiliados.

Por lo que a continuación se estudian algunos referentes doctrinarios vinculados a las relaciones laborales, de cuya relación se genera un complejo de situación en la cotidianidad;

Para el tratadista Walter Linares la Relación Laboral reviste una gran importancia y refiere:

“como un poco rebuscada, estima que puede, además de ésta, emplearse indistintamente a las del Derecho del Trabajo y la del Derecho Social, estimando sin embargo, preferible esta última denominación por tener, a su juicio “la ventaja de incluir fácilmente dentro de ella todo lo relativo a la

Seguridad Social, en este sentido tal denominación es más comprensiva que la del Derecho del Trabajo”²²

Por otra parte Carlos Robalino en su Manual de Derecho del Trabajo manifiesta que:

“Las relaciones laborales, es el conjunto de normas legislativas o administrativas encaminadas a determinar la forma de regir los diferentes sistemas adoptados para que los patronos y trabajadores cumplan con sus deberes y obligaciones, en que el derecho del trabajo, está relacionado con la productividad”²³

Rubén Castro Orbe en su obra de Tendencias actuales en derecho laboral opina que:

“Las relaciones laborales son los vínculos que se establecen en el ámbito del trabajo, por lo general, hacen referencia a las relaciones entre el trabajo y el capital en el marco del proceso productivo, es decir la relaciones laborales, en las sociedades modernas, las relaciones laborales se encuentran reguladas por un contrato de trabajo, que estipula los derechos y obligaciones de ambas partes, por ejemplo, el contrato laboral señala que un trabajador accederá a una indemnización si es despedido sin causa justa”.²⁴

22 LINARES WALTER, TRATADO DE DERECHO LABORAL, Doctrina y Legislación Iberoamericana, Tomo I, Vol. I, Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta SRL, 1987, Buenos Aires Argentina, Pág. 419.

23 ROBALINO, Carlos, Manual de Derecho del Trabajo, Editorial Arte Quito, Quito – Ecuador, 1989, Pág. 3.

24 CASTRO Orbe Rubén, Dr., “TENDENCIAS ACTUALES EN DERECHO LABORAL”, Editorial Pluma Libreros Editores, Año 2005, Pág. 45.

Se desprende de este análisis doctrinario que las relaciones laborales constituyen un vínculo de naturaleza contractual entre dos sujetos ya identificados en forma concreta, el que presta un servicio y aquel por cuenta u orden del cual se ejecuta el mismo; entraña derechos y obligaciones, con características propias, este vinculado esta reglado por el derecho y claro está dependiendo del tipo de trabajo, también se ha establecido un régimen laboral que regule dicha relación.

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 LA SEGURIDAD SOCIAL Y LOS PRINCIPIOS GARANTISTAS 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 es el 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”²⁵

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 LA LEY ORGÁNICA 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.” ²⁶

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

²⁵ Constitución de la República del Ecuador. Art. 340

²⁶ Ley de Seguridad Social. Art. 1

“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.” 27*

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

27 Ley de Seguridad Social. Art. 2

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

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.”

Ya en lo atinente a nuestro problema objeto de estudio, es necesario distinguir en forma crítica el impacto generado por los cambios normativos en materia de seguridad social, en nuestra calidad de profesionales en formación del derecho y como futuros abogados nos corresponde cuestionar con criterio constructivo el alcance de las mismas, de tal forma que hay que manifestar que esta eliminación del aporte estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares, provoca un perjuicio real al sistema de pensiones jubilares en el Ecuador en los términos descritos en el art. 68.1 de esta ley orgánica y que a continuación se transcriben:

“Artículo 68.1.- Sustitúyase el texto del artículo 237 por el siguiente: “Art. 237.- Financiamiento.- El Estado ecuatoriano reconoce el derecho a la seguridad social de todas las personas, independientemente de su situación laboral.

El Estado Central será responsable subsidiario y garantizará el pago de las pensiones del Sistema de Seguridad Social únicamente cuando el Instituto

Ecuatoriano de Seguridad Social no cuente con los recursos económicos para cubrir las obligaciones en curso de pago del Seguro General Obligatorio y del régimen especial del Seguro Social Campesino.

En este caso, se deberá incorporar en el Presupuesto General del Estado los recursos respectivos, aún sobre otros gastos.”

Con esta reforma que se introduce en la Ley de Seguridad Social, queda prácticamente desconocido su art. 237 correspondiente al aporte estatal del 40 por ciento para pensiones jubilares y atención médica en salud; también desconoció los convenios de pago firmados en varias etapas por funcionarios del Gobierno y por último no respetó el Informe de Contraloría General mediante el cual se determinó los compromisos estatales con el IESS.

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 métodos como 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 para la 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 a la seguridad social, especialmente en lo relacionado con tutela de los derechos de los jubilados, pensionistas y afiliados en general.

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

¿EN SU CRITERIO, COMO PROFESIONAL DEL DERECHO CONSIDERA QUE ES PRIORITARIO INTENSIFICAR LA DIFUSIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL ANTE LA FALTA DE CULTURA JURÍDICA EN ESTA MATERIA?

CUADRO NRO. 1

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

Fuente: Abogados en libre ejercicio

Autor: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

GRÁFICO 1



INTERPRETACIÓN

De los 30 encuestados, 24 personas que equivalen al 80 % de la muestra consideran que en efecto es prioritario intensificar la difusión del derecho a la seguridad social ante la falta de cultura jurídica en esta materia; mientras que 6 personas equivalentes al 20 % de la muestra encuestada consideran que esta área del derecho si ha sido difundida a nivel académico de manera apropiada.

ANÁLISIS

Los resultados obtenidos respecto de lo consultado en esta pregunta nos conducen a determinar que un importante sector del foro jurídico estima que hay deficiencias y limitaciones de orden teórico y práctico en materia del derecho a la seguridad social, situación que 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, siendo entonces un parámetro que debe ser considerado dentro de los objetivos institucionales del IESS a efecto de generar un mejor nivel de difusión de su normativa y políticas públicas.

PREGUNTA NRO. 2

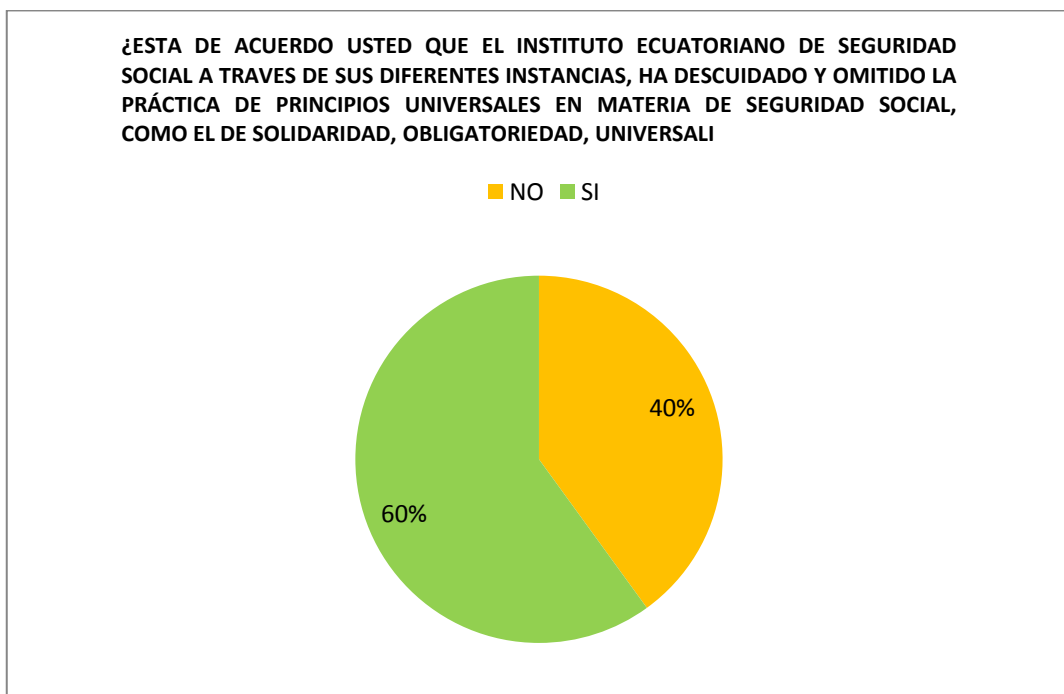
¿ESTA DE ACUERDO USTED QUE EL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL A TRAVES DE SUS DIFERENTES INSTANCIAS, HA DESCUIDADO Y OMITIDO LA PRÁCTICA DE PRINCIPIOS UNIVERSALES EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL, COMO EL DE SOLIDARIDAD, OBLIGATORIEDAD, UNIVERSALIDAD Y EQUIDAD?

CUADRO NRO. 2

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

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

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 del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por cuanto consideran que la institución a través de sus diferentes instancias, ha descuidado y omitido la práctica de principios universales en materia de seguridad social, como el de solidaridad, obligatoriedad, universalidad y equidad; por el contrario 12 personas que equivalen al 40 % de la muestra seleccionada no están de acuerdo con tal aseveración, pues opinan que la institución en referencia ha cumplido en forma eficiente y eficaz la observancia de dichos principios sobre la base de lo dispuesto en la constitución de la república.

ANÁLISIS

Los resultados obtenidos respecto de lo consultado en esta pregunta permiten inferir importantes criterios que abogados en libre ejercicio que concuerdan en forma mayoritaria con el hecho de que el IESS con el transcurso del tiempo, no ha cumplido ni observado en forma efectiva estos principios de carácter universal como el de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia; lo cual refieren resulta en un incumplimiento de objetivos institucionales de carácter obligatorio, arriesgando de esta forma la legitimidad de sus actuaciones y provocando un perjuicio para los afiliados, se deja entrever que 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

¿ESTA DE ACUERDO EN QUE HA EXISTIDO INEFICIENCIA E INEFICACIA POR PARTE DEL IESS PARA DAR COBERTURA A SUS AFILIADOS EN CASOS DE ENFERMEDAD, MATERNIDAD, RIESGOS DE TRABAJO, CESANTÍA, Y DISCAPACIDAD?

CUADRO NRO. 3

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

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

GRÁFICO 3



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas, 25 que equivalen al 83.33 % de la muestra encuestada responden con gran convencimiento que ha existido ineficiencia e ineficacia por parte del IESS para dar cobertura a sus afiliados en casos de enfermedad, maternidad, riesgos de trabajo, cesantía, y discapacidad; por otra parte, 5 personas equivalentes al 16.6 % no están de acuerdo con tal aseveración, pues consideran que la institución ha cumplido en forma eficiente con la prestación de sus contingencias en todos los aspectos referidos, que se han cumplido indicadores y objetivos institucionales y que las estadísticas hablan por sí solas.

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 contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, discapacidad, no están siendo cubiertas en forma eficaz e integral por el IESS; de lo que se infiere 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 objetivos estatales en materia de seguridad social.

PREGUNTA NRO. 4

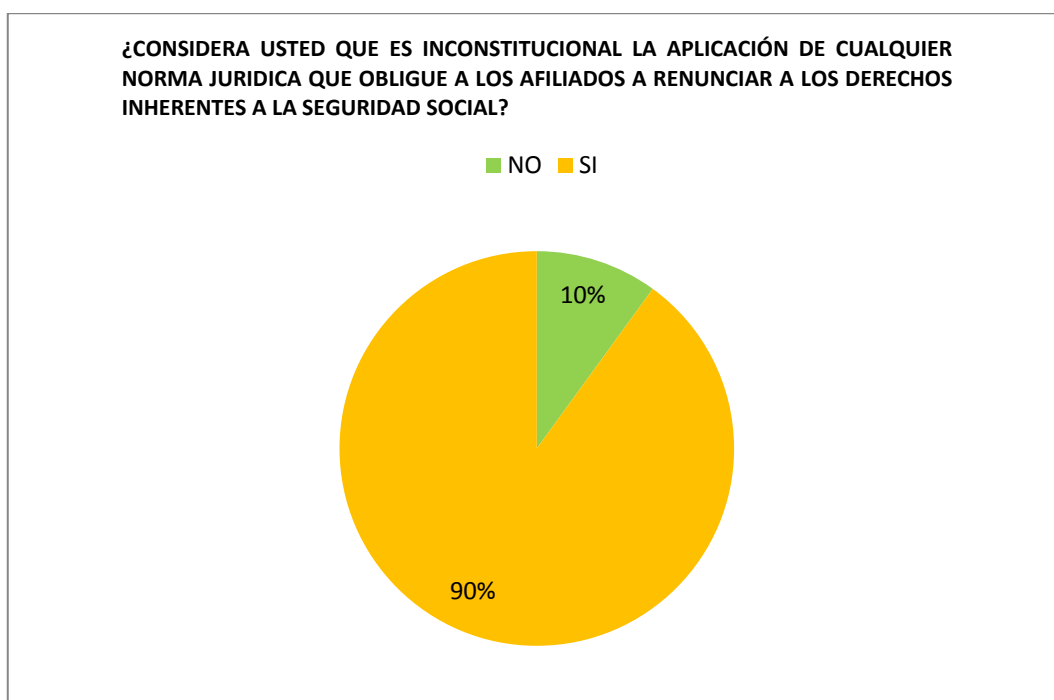
¿CONSIDERA USTED QUE ES INCONSTITUCIONAL LA APLICACIÓN DE CUALQUIER NORMA JURIDICA QUE OBLIGUE A LOS AFILIADOS A RENUNCIAR A LOS DERECHOS INHERENTES A LA SEGURIDAD SOCIAL?

CUADRO NRO. 4

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

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

GRÁFICO 4



INTERPRETACIÓN

De las 30 personas encuestadas 27 que corresponde al 90 % de la muestra seleccionada contestan positivamente, que es inconstitucional la aplicación de cualquier norma jurídica que obligue a los afiliados a renunciar a los derechos inherentes a la seguridad social; por el contrario 3 personas equivalentes al 10% de la muestra seleccionada contestan que la normativa aprobada y que se encuentra en vigencia lo que permite es tutelar los derechos de los usuarios de la seguridad social en el Ecuador, por lo que no se puede admitir que existe inconstitucionalidad de ninguna naturaleza.

ANÁLISIS

Los resultados obtenidos nos permiten obtener un diagnóstico importante en relación a existe un criterio generalizado respecto de una serie de inconstitucionalidades detectadas por efecto de la entrada en vigencia de la ley orgánica para la justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar, pues en un estado que precisamente apunta a desconocer el porcentaje estatal destinado a pagar los aportes de los jubilados; esto redundaría en una arbitrariedad dentro de un estado de derechos y justicia social; pues por mandato constitucional, 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 materia de reducción de aportes para el pago de pensiones que precisamente es el hecho generador de otros conflictos dentro del IESS.

PREGUNTA NRO. 5

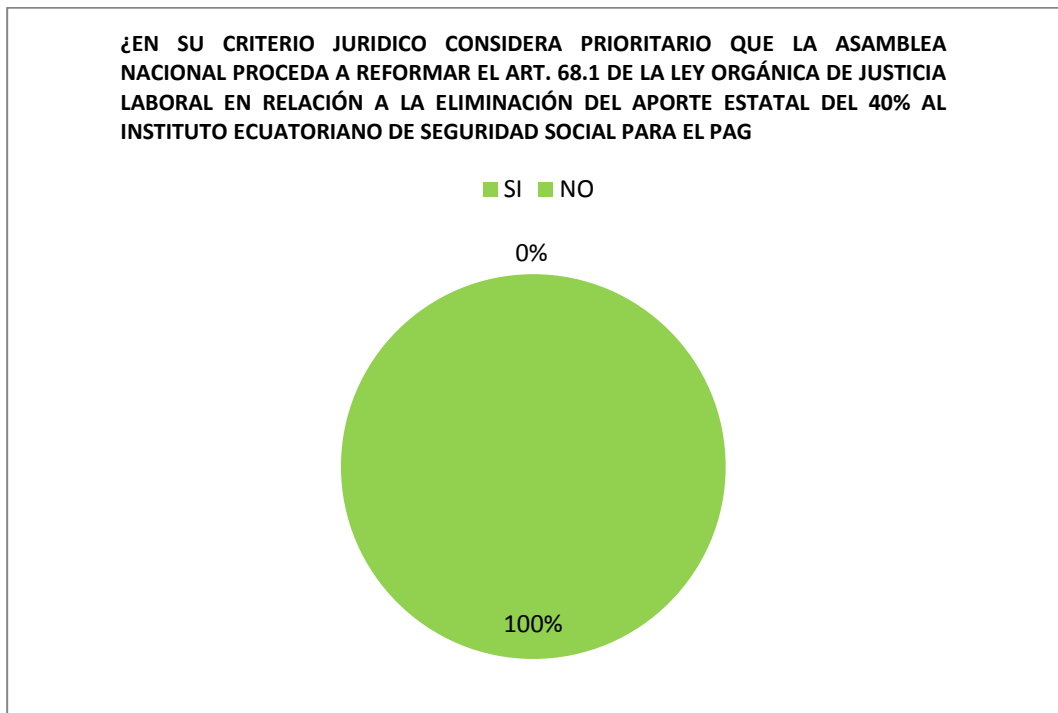
¿EN SU CRITERIO JURIDICO CONSIDERA PRIORITARIO QUE LA ASAMBLEA NACIONAL PROCEDA A REFORMAR EL ART. 68.1 DE LA LEY ORGÁNICA DE JUSTICIA LABORAL EN RELACIÓN A LA ELIMINACIÓN DEL APOORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA EL PAGO DE LAS PENSIONES JUBILARES?

CUADRO NRO. 5

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

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Autor: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

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 art. 68.1 de la ley orgánica de justicia laboral en relación a la eliminación del aporte estatal del 40% al instituto ecuatoriano de seguridad social para el pago de las pensiones jubilares.

ANÁLISIS

Los resultados que se obtienen en la pregunta nro. 5 son determinantes 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 art. 68.1 de la ley orgánica de justicia laboral en relación a la eliminación del aporte estatal del 40% al instituto ecuatoriano de seguridad social para las pensiones jubilares, pues evidentemente se están comprometiendo derechos de carácter fundamental como a la seguridad social, a la vez se están vulnerando principios como el de intangibilidad de los derechos del afiliado por parte del estado, situación que no puede ser desatendida por parte de la institución legislativa, pues el hacerlo configuraría una inconstitucionalidad por omisión.

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:

□ *Generar un análisis jurídico y conceptual del sistema de seguridad social y del régimen constitucional que ampara a los afiliados, jubilados y demás beneficiarios en el Ecuador.*

Este objetivo se encuentra plenamente justificado en razón de que se ha analizado en forma pausada y reflexiva el marco teórico y conceptual respecto de instituciones y figuras jurídicas inherentes al derecho a la seguridad social y propiamente a todo el engranaje que representa el sistema en materia de tutela de derechos y garantías de los afiliados.

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

□ *Analizar las reformas incorporadas por la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar a la normativa de seguridad social, y su efecto en la población usuaria del sistema de seguridad social.*

El primer objetivo específico ha sido demostrado en virtud de que la población encuestada ha dado razón de los efectos jurídicos y sociales que

se vienen produciendo en el Ecuador desde al entrada en vigencia de las reformas, indudablemente se vislumbran dificultades y un déficit en el que se deja al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, con la eliminación del aporte estatal al fondo de pensiones jubilares.

□ *Identificar deficiencias, contradicciones normativas y limitaciones jurídicas en las reformas introducidas en materia de seguridad social por efecto de la eliminación del aporte estatal para las pensiones jubilares.*

El segundo objetivo ha sido demostrado de igual forma, es decir la muestra encuestada está de acuerdo en que se ha configurado una contradicción evidente en materia de resguardar el efectivo ejercicio y goce de los derechos de los afiliados, quedando en contraposición importantes principios constitucionales de carácter garantista con las nuevas regulaciones estatuidas en la normativa objeto de análisis.

□ *Proponer un proyecto de reformas a la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar con el objeto de garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones de los beneficiarios de la seguridad social en el Ecuador.*

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 están de acuerdo con la necesaria reforma del artículo 68.1 de la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar para minimizar los efectos jurídicos y sociales generados por la eliminación del aporte estatal del 40% al instituto ecuatoriano de seguridad social.

7.2 CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

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

El desconocimiento del aporte estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares regulado a través de la Ley Orgánica de Justicia Laboral contraviene principios constitucionales y de la seguridad social universal, implicando 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 el artículo 68.1 de la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar para minimizar los efectos jurídicos y sociales generados por la eliminación del aporte estatal del 40% al instituto ecuatoriano de seguridad social por la evidente afectación de derechos de los ecuatorianos afiliados al instituto ecuatoriano de seguridad social.

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;

El antecedente de la problemática se circunscribe al efecto que ha provocado la vigencia de la Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, publicada el 20 de abril del 2015 en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483, normativa que en lo principal reforma la Ley de Seguridad Social, la ley de empresas públicas, la ley orgánica del servicio público y el código del trabajo.

De los criterios vertidos por los autores del proyecto de Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, podemos inferir que se han incorporado regulaciones atinentes a la seguridad social en el Ecuador, esto es, asegurar la vigencia y efectivo respeto hacia los derechos de los beneficiarios del sistema de seguridad social.

Desde una perspectiva crítica, las reformas promulgadas requieren de un serio análisis para determinar beneficios y perjuicios que han empezado a generar y generarán en el futuro los cambios normativos aludidos, siendo una obligación impostergable como futuro profesional del derecho, cuestionar en forma constructiva las deficiencias de carácter estructural que se perciben en esta ley, y en el presente caso como me corresponde, identificar la matriz problemática que en mi opinión radica en la eliminación del aporte estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares, lo cual ha causado un malestar social por el efecto negativo que se causa cuando la normativa en mención elimina dicho aporte.

La normativa en referencia regula en su art. 68.1 lo que considero es el eje de discusión en el presente estudio; textualmente dice:

“Artículo 68.1.- Sustitúyase el texto del artículo 237 por el siguiente: “Art. 237.- Financiamiento.- El Estado ecuatoriano reconoce el derecho a la seguridad social de todas las personas, independientemente de su situación laboral.

El Estado Central será responsable subsidiario y garantizará el pago de las pensiones del Sistema de Seguridad Social únicamente cuando el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no cuente con los recursos económicos para cubrir las obligaciones en curso de pago del Seguro General Obligatorio y del régimen especial del Seguro Social Campesino.

En este caso, se deberá incorporar en el Presupuesto General del Estado los recursos respectivos, aún sobre otros gastos.”

La disposición legal que antecede y que se incorpora a la Ley de Seguridad Social, lo que hace es justamente desconocer su disposición que contenida en el art. 237 relacionada con el aporte estatal del 40 por ciento para pensiones jubilares y atención médica en salud;

Otro efecto causado fue el desconocimiento de los compromisos de pago que vía convenios de pago fueron suscritos por funcionarios del actual régimen de gobierno, así como también los informes de la Contraloría General del estado, mediante el cual se determinó los compromisos estatales con el IESS.

Con los argumentos expuestos respecto del problema objeto de estudio, estoy en capacidad de formular algunas consideraciones que serán la base y propuesta de mi estudio, pues en efecto la eliminación del aporte estatal del 40% al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) para las pensiones jubilares entra en divergencia con instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, resulta en una afectación al marco constitucional vigente, pues recordemos que el constituyente plasmó en la Carta Magna actual que será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuye, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

El fundamento jurídico es incontrastable por lo que es indispensable alentar propuestas de solución al problema enfocado, y precisamente en esa vía, estimo necesario revisar el marco normativo que ha incorporado reformas a la seguridad social, para identificar limitaciones existentes en su forma y en su fondo y a partir de aquí, promover condiciones de mejoramiento y atención a los beneficiarios del sistema de seguridad social mediante el manejo articulado de los servicios que presta el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el fortalecimiento de los procesos de planificación estratégica en esta área, para alcanzar el cumplimiento real de metas institucionales y objetivos de gestión y atención al usuario acordes con los estándares de calidad, eficacia y eficiencia existentes en otros estados y sociedades en materia de seguridad social.

8. CONCLUSIONES

- 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.
- La Ley Orgánica para la Justicia Laboral y el reconocimiento del trabajo en el hogar no ha logrado concretar en sus regulaciones como objetivo el precautelar los derechos de los afiliados y posibilitar la protección y tutela de los beneficiarios o beneficiarias a ciertos derechos de la seguridad social.
- El foro académico, jurídico y la sociedad civil en general no distingue los efectos negativos que generan los cambios normativos introducidos, pues es necesario como profesionales en formación cuestionar las falencias y limitaciones que se evidencian en ciertos aspectos que afectan derechos de los afiliados.
- Son evidentes las deficiencias y limitaciones que se observan en ciertos aspectos normativos que contempla la ley para la justicia laboral en lo atinente a regular apropiadamente las aportaciones estatales, pues ahora se establece la figura del estado como obligado subsidiario, lo cual afecta en gran medida el estados de derechos que propugna este régimen de gobierno.

- La eliminación del aporte estatal del 40% al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) para las pensiones jubilares, además de ser evidentemente inconstitucional, contraviene varios tratados internacionales; no se puede omitir lo descrito en el Art. 11 de la Constitución de la República respecto de los principios de aplicación de los derechos, pues se 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 determinante que se empiecen a generar y plantear alternativas que permitan encauzar el efectivo derecho a la seguridad social en condiciones óptimas e integrales, con el objetivo de fortalecer los procesos de universalización de los servicios que presta el IESS.
- Es una prioridad que se diseñen y ejecuten 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.
- La prerrogativa constitucional a la seguridad social es un derecho que todo trabajador independientemente del tipo de labor o servicio que ejecuta, 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.
- Se debe alentar y 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.

- Es pertinente que la Asamblea Nacional revise el marco legal contenido en la Ley para la justicia laboral y reconocimiento en el Hogar a efecto de derogar el art. 68.1 en relación a la eliminación del aporte estatal del 40% al instituto ecuatoriano de seguridad social (IESS) para las pensiones jubilares, por la inconstitucionalidad que representa y el daño que provoca en los pensionistas.

9.1 PROYECTO DE REFORMA A LA LEY 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.- Modifíquese el texto del Art. 68.1 por el siguiente:

“Artículo 68.1.- Sustitúyase el texto del artículo 237 por el siguiente:

“Art. 237.- Financiamiento.- El Estado ecuatoriano reconoce el derecho a la seguridad social de todas las personas, independientemente de su situación laboral.

El Estado Central será responsable principal y garantizará el pago de las pensiones del Sistema de Seguridad Social en el porcentaje del 40%; y únicamente cuando el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no cuente con los recursos económicos para cubrir las obligaciones en curso de pago del Seguro General Obligatorio y del régimen especial del Seguro Social Campesino, aportará con el 100% para el pago de pensiones jubilares.

En este caso, se deberá incorporar en el Presupuesto General del Estado los recursos respectivos, aún sobre otros gastos.”

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 REPÚBLICA DEL ECUADOR.
- LEY ORGÁNICA DE SEGURIDAD SOCIAL.
- LEY ORGÁNICA DE JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABAJO 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, André. 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: bibliográfica 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

ANEXO 1



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**“EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA
ELIMINACIÓN DEL APOORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO
ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL”**

PROYECTO PREVIO A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADO

AUTOR: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

Loja – Ecuador
2015

1. TEMA

“EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES GENERADOS POR LA ELIMINACIÓN DEL APORTE ESTATAL DEL 40% AL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL”

2. PROBLEMÁTICA

El plan de investigación jurídica que se plantea tiene relación con un conflicto social y jurídico que se evidencia en escenario de las relaciones entre el estado y los sujetos a la seguridad social en el Ecuador; teniendo como antecedente el efecto que ha provocado la vigencia de la Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, publicada el 20 de abril del 2015 en el Registro Oficial, Tercer Suplemento, No. 483, normativa que en lo principal reforma la Ley de Seguridad Social, la ley de empresas públicas, la ley orgánica del servicio público y el código del trabajo.

De los criterios vertidos por los autores del proyecto de Ley Orgánica de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, podemos inferir que se han incorporado regulaciones atinentes a la seguridad social en el Ecuador, esto es, asegurar la vigencia y efectivo respeto hacia los derechos de los beneficiarios del sistema de seguridad social.

Desde una perspectiva crítica, las reformas promulgadas requieren de un serio análisis para determinar beneficios y perjuicios que han empezado a

generar y generarán en el futuro los cambios normativos aludidos, siendo una obligación impostergable como futuro profesional del derecho, cuestionar en forma constructiva las deficiencias de carácter estructural que se perciben en esta ley, y en el presente caso como me corresponde, identificar la matriz problemática que en mi opinión radica en la eliminación del aporte estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares, lo cual ha causado un malestar social por el efecto negativo que se causa cuando la normativa en mención elimina dicho aporte.

La normativa en referencia regula en su art. 68.1 lo que considero es el eje de discusión en el presente estudio; textualmente dice:

“Artículo 68.1.- Sustitúyase el texto del artículo 237 por el siguiente: “Art. 237.- Financiamiento.- El Estado ecuatoriano reconoce el derecho a la seguridad social de todas las personas, independientemente de su situación laboral.

El Estado Central será responsable subsidiario y garantizará el pago de las pensiones del Sistema de Seguridad Social únicamente cuando el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no cuente con los recursos económicos para cubrir las obligaciones en curso de pago del Seguro General Obligatorio y del régimen especial del Seguro Social Campesino.

En este caso, se deberá incorporar en el Presupuesto General del Estado los recursos respectivos, aún sobre otros gastos.”

La disposición legal que antecede y que se incorpora a la Ley de Seguridad Social, lo que hace es justamente desconocer su disposición que contenida en el art. 237 relacionada con el aporte estatal del 40 por ciento para pensiones jubilares y atención médica en salud;

Otro efecto causado fue el desconocimiento de los compromisos de pago que vía convenios de pago fueron suscritos por funcionarios del actual régimen de gobierno, así como también los informes de la Contraloría General del estado, mediante el cual se determinó los compromisos estatales con el IESS.

Con el enfoque introductorio realizado, estoy en capacidad de formular algunas consideraciones que serán la base de mi estudio, pues en efecto la eliminación del aporte estatal del 40% al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) para las pensiones jubilares entra en divergencia con instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador, resulta en una afectación al marco constitucional vigente, pues recordemos que el constituyente plasmó en la Carta Magna actual que será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuye, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

Con la premisa antes expuesta es indispensable generar propuestas de solución al problema enfocado, y precisamente en esa vía, estimo necesario revisar el marco normativo que ha incorporado reformas a la seguridad

social, para identificar limitaciones existentes en su forma y en su fondo y a partir de aquí, promover condiciones de mejoramiento y atención a los beneficiarios del sistema de seguridad social mediante el manejo articulado de los servicios que presta el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el fortalecimiento de los procesos de planificación estratégica en esta área, para alcanzar el cumplimiento real de metas institucionales y objetivos de gestión y atención al usuario acordes con los estándares de calidad, eficacia y eficiencia existentes en otros estados y sociedades en materia de seguridad social.

3. JUSTIFICACIÓN

La justificación para el desarrollo del presente proyecto de investigación y ejecución del informe final, enmarca en tres ejes programáticos de tipo académico, social y eminentemente de carácter jurídico, a partir de los cuales queda sustentada la necesidad de abordar la temática referida.

Académicamente, el desarrollo de la investigación en cuestión se verifica por la importancia de tratar un tema inherente al Derecho Público, como es el caso de una parte importante del régimen jurídico del derecho social como en efecto lo es el del derecho a la seguridad social desde el estudio de su Ley Orgánica y la Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar Ley; 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 abogado.

Desde una perspectiva social lo que pretendo investigar desde mi punto de vista afecta los derechos fundamentales de los beneficiarios del sistema de la seguridad social en el Ecuador, su estabilidad económica personal y familiar, y por ende la garantía de poder satisfacer necesidades y prestaciones de carácter prioritario dentro de la sociedad; el desconocimiento estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares, constituye un atentado a la familia que es el núcleo de la sociedad,

quedando desprotegido el jubilado y sus familiares y debilitado el mismo estado en el cumplimiento de sus fines más esenciales en materia de seguridad social con la consecuente vulneración de derechos y beneficios jubilares, situación que indudablemente se traduce en un caos social.

En el plano jurídico, es viable y posible demostrar el apremio para modificar las disposiciones de la Ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar por las contradicciones que se perciben entre las reformas planteadas y la constitución que en forma expresa garantiza y tutela derechos intangibles de los afiliados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; dicho de otra forma la constitucionalidad ha sido trastocada por esta ley que constituye una verdadera regresión en materia de reconocimiento y garantía del efectivo goce de los derechos humanos y constitucionales, situación que debe ser tratada urgentemente, determinando en forma sistemática como corresponde en una investigación jurídica de esta naturaleza la afectación de derechos y la incongruencia citada entre la ley que es objeto de estudio y la constitución de la república.

En atención a las justificaciones previstas en las líneas que anteceden, el problema objeto de estudio es trascendente, pertinente y vigente académica, social y jurídicamente, resultando de esta forma ser viable su tratamiento y análisis, a la vez que es factible realizarlo 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

- Generar un análisis jurídico y conceptual del sistema de seguridad social y del régimen constitucional que ampara a los afiliados, jubilados y demás beneficiarios en el Ecuador.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Analizar las reformas incorporadas por la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar a la normativa de seguridad social, y su efecto en la población usuaria del sistema de seguridad social.
- Identificar deficiencias, contradicciones normativas y limitaciones jurídicas en las reformas introducidas en materia de seguridad social por efecto de la eliminación del aporte estatal para las pensiones jubilares.
- Proponer un proyecto de reformas a la ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar con el objeto de garantizar en forma integral las prerrogativas y prestaciones de los beneficiarios de la seguridad social en el Ecuador.

5. HIPÓTESIS

El desconocimiento del aporte estatal del 40% para el pago de las pensiones jubilares regulado a través de la Ley Orgánica de Justicia Laboral contraviene principios constitucionales y de la seguridad social universal, implicando un retroceso en materia de reconocimiento y garantismo dentro del estado constitucional de derechos y justicia social.

6. MARCO TEÓRICO

6.1 EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.- 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;

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.”²⁸

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.”²⁹

“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.”³⁰

“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.”³¹

²⁸ <http://www.definicionabc.com/social/seguridad-social.php#ixzz3YkQ3eTBo>

²⁹ http://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_social

³⁰ <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/>

³¹ <http://www.seguridadsocialparatodos.org/node/1>

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.

6.2 LA PENSIÓN JUBILAR

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 pensio 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.”³²

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).”³³

³² <http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGerpwC>

³³ <http://deconceptos.com/ciencias-juridicas/pension#ixzz3YoGtieFp>

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.”³⁴*

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”³⁵

34

<http://definicion.de/pension/#ixzz3YoGM4jLb>

35 [El sistema de pensiones contributivas en España: Cuestiones básicas y perspectivas en el medio plazo. Juan F. Jimeno, mayo del 2000.](#)

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 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.”³⁶

6.3 LA INSTITUCIÓN DE LA JUBILACIÓN EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

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 tema que me ocupa en relación a la afiliación al IESS de las personas que laboran sin remuneración dentro del hogar; de tal modo 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.”³⁷*

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:

³⁶ LEÓN ROJAS, Armando, Pensiones: la revolución del siglo XXI , Ed. Publisher Centro de Promoción y Análisis de Políticas Públicas, 2000, p. 18, 50, 110

³⁷ <http://definicion.de/jubilacion/#ixzz3YoWiQG6z>

“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.”³⁸

“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.

³⁸ <http://es.wikipedia.org/wiki/Jubilaci%C3%B3n>

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.”³⁹

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;

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 de la 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

³⁹ <http://www.weblaboral.net/ss/ss001236.htm>

deberá contar con la disponibilidad fiscal existente y el pago del beneficio se podrá efectuar con bonos del Estado.

6.4 LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Es necesario revisar los principios inherentes a la seguridad social como un antecedente válido que oportunamente nos permita identificar en forma integral la magnitud de la cobertura que constitucionalmente y jurídicamente se le ha dado a los beneficiarios del sistema de seguridad social, ya como un derecho fundamental o como una garantía ciudadana, expresión máxima de la democratización estatal; así, se citan a continuación importantes principios cuyo desconocimiento sería un atentado flagrante a la doctrina y al derecho de la seguridad social;

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 el 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 LA LEY ORGÁNICA DE SEGURIDAD SOCIAL EN EL ECUADOR Y SUS PRINCIPIOS RECTORES

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.” 40

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.” 41*

40 Ley de Seguridad Social. Art. 1

41 Ley de Seguridad Social. Art. 2

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.”

6.6 LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, MÁXIMO INSTRUMENTO DE GARANTÍA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

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 es el 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”⁴²

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.

6.7 LA AFILIACIÓN AL IESS DE LAS PERSONAS QUE LABORAN EN EL HOGAR SIN REMUNERACIÓN EN LA LEY ORGÁNICA DE JUSTICIA LABORAL Y RECONOCIMIENTO DEL TRABAJO EN EL HOGAR

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;

⁴² Constitución de la República del Ecuador. Art. 340

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", que 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

| Actividades | PERIODO SEPTIEMBRE 2015 – FEBRERO 2016 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
|---|--|---|---|---|---------|---|---|---|-----------|---|---|---|-----------|---|---|---|-------|---|-------|---|---------|---|-------|---|
| | SEPTIEMBRE | | | | OCTUBRE | | | | NOVIEMBRE | | | | DICIEMBRE | | | | ENERO | | | | FEBRERO | | | |
| | 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

Encuestados. 30 abogados en libre ejercicio

Postulante: FRANKLIN RENE ORELLANA ANGUETA

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 del autor 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 TRABAJO 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.

HAURIUO, André. 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: bibliográfica 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.

ÍNDICE

| | |
|---------------------------------|-----|
| PORTADA..... | i |
| CERTIFICACIÓN | ii |
| AUTORÍA | iii |
| CARTA DE AUTORIZACIÓN | iv |
| DEDICATORIA..... | v |
| AGRADECIMIENTO | vi |
| 1. TÍTULO | 1 |
| 2. RESUMEN | 2 |
| 2.1. Abstract..... | 6 |
| 3. INTRODUCCIÓN | 8 |
| 4. REVISIÓN DE LITERATURA..... | 11 |
| 5. MATERIALES Y MÉTODOS | 50 |
| 6. RESULTADOS..... | 53 |
| 7. DISCUSIÓN | 63 |
| 8. CONCLUSIONES | 70 |
| 9. RECOMENDACIONES | 72 |
| 9.1. Propuesta de Reforma | 74 |
| 10. BIBLIOGRAFÍA | 77 |
| 11. ANEXOS | 79 |
| ÍNDICE | 114 |