



1859

UNL

Universidad
Nacional
de Loja

**FACULTAD JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO**

TITULO:

**EL CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE Y SU
INCIDENCIA EN LA VULNERACION DEL
PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL EN LA
LEGISLACION ECUATORIANA.**

Tesis previa a obtención del Grado de
Licenciada en Jurisprudencia y Título de
Abogada

AUTORA:

THALIA MICHELLE SANCHEZ JARAMILLO

DIRECTOR:

DR. FRANSINL ALCIVAR CASTILLO PRADO MG. SC.

2021

CERTIFICACIÓN

Dr. Fransinl Alcívar Castillo Prado Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO

Que el presente trabajo de investigación jurídica, elaborado por el señorita Thalía Michelle Sánchez Jaramillo, titulado: **“EL CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE Y SU INCIDENCIA EN LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL DEL TRABAJADOR EN LA LEGISLACION ECUATORIANA”**, ha sido dirigido, corregido y revisado cuidadosamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y de conformidad al plazo establecido en el cronograma del proyecto de tesis legalmente aprobado, su ejecución se encuentra en un 100%, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, 11 de mayo del 2021



Firmado electrónicamente por:
**FRANSINL
ALCIVAR
CASTILLO PRADO**

Dr. Fransinl A. Castillo Prado Mgs. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Thalía Michelle Sánchez Jaramillo, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Firma: -----

Cédula: 1150596003

Fecha: Loja, 19 de julio del 2021

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

Yo, Thalía Michelle Sánchez Jaramillo declaro ser autora de la tesis titulada: **“EL CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE Y SU INCIDENCIA EN LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL DEL TRABAJADOR EN LA LEGISLACION ECUATORIANA”**, como requisito para optar al Grado de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los diecinueve días del mes de julio del dos mil veintiuno, firma la autora.

Firma:

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Cédula Nro.: 1150596003

Dirección: Miraflores Bajo, calle Quinara entre Atahualpa y Rumiñahui.

Correo Electrónico: thaly06sanchez@gmail.com, thalia.sanchez@unl.edu.ec

Teléfono Celular: 0960505668

Convencional: 072 585-595

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dr. Fransinl Alcívar Castillo Prado Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Luis Aníbal Torres Jiménez. Mg. Sc.

Vocal: Dr. Darwin R. Quiroz Castro. Mg. Sc

Vocal: Dra. Janeth Verónica Castro Solórzano. Mg. Sc

DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico en primer lugar a Dios, Ser Supremo, quien me ha guiado con su sabiduría, a fin de concluir una meta en mi vida.

A mis padres Eduardo Sánchez y Benilda Jaramillo, por ser el pilar fundamental en mi vida y en mi formación académica, quienes, a través de su apoyo, consejos, ejemplos y sacrificio han hecho posible la culminación de mi carrera profesional.

A mis hermanos Jeanina, Fernando, Yazmín y Carlos, a mis sobrinas Evelyn y Danna, por siempre apoyarme desde el principio de mi carrera hasta su culminación, por estar a mi lado brindándome consejos hasta poder llegar a mi objetivo de ser abogada.

A toda mi familia porque con sus oraciones, consejos y palabras de aliento hicieron de mí una mejor persona y de una u otra forma me acompañan en todos mis sueños y metas.

A mis amigos Fernando, Alan, Salome, Karen, Andrés, Montserrath, y Thalía, por apoyarme a lo largo de nuestra carrera universitaria, por extender su mano en momentos difíciles, siempre las llevo en mi corazón.

La Autora

AGRADECIMIENTO

Al haber culminado satisfactoriamente la presente Tesis, dejo constancia de mi inmensa gratitud a la Universidad Nacional de Loja, y a los notables catedráticos universitarios que nos impartieron sus conocimientos en nuestra formación académica.

Así mismo un agradecimiento muy especial al Dr. Fransinl Alcívar Castillo Prado Mg. Sc, Director del presente trabajo de investigación, por su valiosa orientación y ayuda incondicional para la culminación del presente trabajo de investigación.

De manera especial agradezco al Dr. Rolando Macas Saritama Mg. Sc., ilustre maestro universitario, quien con su sabiduría, abnegación y profesionalismo dirigió la investigación social y jurídica de esta tesis, aportando en todo momento para la mejor realización del mismo.

A todas las personas, compañeros, amigos, docentes que me brindaron su apoyo, consejos y conocimientos para la realización de este trabajo.

La Autora

ESQUEMA DE CONTENIDOS

- i. PORTADA.
- ii. CERTIFICACIÓN.
- iii. AUTORÍA.
- iv. CARTA DE AUTORIZACIÓN
- v. DEDICATORIA.
- vi. AGRADECIMIENTO.
- vii. ESQUEMA DE CONTENIDOS.

1. TITULO

2. RESUMEN

2.2. Abstract

3. INTRODUCCION

4. REVISION DE LA LITERATURA

4.1 Marco Conceptual

4.1.1. Derecho laboral.

4.1.2. Contrato individual de trabajo

4.1.3. Elementos del contrato de trabajo

4.1.4. Contrato especial emergente.

4.1.5. Estabilidad laboral

4.1.6. Estado de excepción

4.1.7. Emergencia sanitaria COVID 19

4.1.8. Abuso del Derecho

4.2.Marco Doctrinario.

- 4.2.1. Antecedentes Históricos del Derecho laboral en el Ecuador
- 4.2.2. Principios del Derecho Laboral
- 4.2.3. Precarización Laboral en el Ecuador
- 4.2.4. Política Laboral frente al COVID 19
- 4.2.5. Contrato Especial Emergente y su Vigencia en el Estado de Emergencia Nacional
- 4.2.6. Limitaciones de Derechos en el Estado de Excepción
- 4.2.7. Organizaciones Sindicales en el Ecuador.

4.3. Marco jurídico

- 4.3.1. Constitución de la República del Ecuador
- 4.3.2. Tratados y Convenios Internacionales
 - 4.3.2.1.Declaración de Derechos Humanos.
 - 4.3.2.2.Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto De San José)
 - 4.3.2.3.El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también conocido como Protocolo de San Salvador
- 4.3.3. Código del Trabajo
- 4.3.4. Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.
- 4.3.5. Ley Orgánica de Seguridad y Orden Público del Estado.
- 4.3.6. Decreto Ejecutivo Nro. 1017.
- 4.3.7. Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076.

4.3.8. Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-077.

4.3.9. Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-080.

4.4.Derecho comparado

4.4.1. Resolución 219 / 2020 de Argentina

4.4.2. Decreto de urgencia n° 038-2020. Decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas de Perú

4.4.3. Código Sustantivo del Trabajo de Colombia.

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1. Materiales utilizados

5.2. Métodos

5.3. Técnicas y Procedimientos

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de las Encuestas

6.2. Resultados de las Entrevistas

6.3. Estudio de Casos

6.4. Datos estadísticos.

7. DISCUSIÓN.

7.1. Verificación de Objetivos.

7.2. Contrastación de Hipótesis.

7.3. Fundamentación jurídica de la Propuesta de la Reforma Legal.

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1. Propuesta de Reforma legal.

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS.

11.1. Cuestionario de Encuesta y Entrevista.

11.2. Proyecto de Investigación Aprobado

ÍNDICE.

1. TITULO

“EL CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE Y SU INCIDENCIA EN LA
VULNERACION DEL PRINCIPIOS DE ESTABILIDAD LABORAL EN LA
LEGISLACION ECUATORIANA”.

2. RESUMEN

La presente tesis de grado lleva por título “**El contrato especial emergente y su incidencia en la vulneración del principio de estabilidad laboral del trabajador en la legislación ecuatoriana**”, la misma que surge de la necesidad debido al análisis realizado acerca del Art. 19 el Contrato Especial emergente, vigente en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, ley que se promulgo a partir de la grave crisis económica provocada por la pandemia denominada COVID -19. Este nuevo contrato retoma en el Ecuador el contrato a plazo fijo que fue derogado en el año 2015. Se instauró este nuevo contrato en busca de mantener fuentes de empleo, sin embargo, las condiciones en las que se celebra este emergente contrato especial permiten que se dé el abuso por parte del empleador en la relación laboral, ya que existe un extenso margen para que se produzcan violaciones a los derechos de los trabajadores. La estabilidad laboral es uno de los logros sociales más importantes que tienen los trabajadores, ya que la misma trae consigo la estabilidad económica a los trabajadores, porque al tener un trabajo estable, tiene ingresos permanentes que puedan cubrir sus necesidades básicas y las de su familia, con la incorporación del Contrato especial emergente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano viola gravemente el principio de Estabilidad Laboral del trabajador, garantizado en la Constitución de la Republica del Ecuador.

En el desarrollo de la tesis se aplicaron materiales y métodos para desarrollar la presente investigación y así mismo se realizó las entrevistas y encuestas a

profesionales destacados del Derecho, resultados que sirvieron para plantear un proyecto de reforma legal al Ley Orgánica de Apoyo humanitario, incorporando normas que garanticen que en situaciones emergentes no se vulneren derechos de los trabajadores, ni principios del Derecho Laboral.

2.1 Abstract

The present degree thesis is entitled "The emergent special contract and its incidence in the violation of the principle of labor stability of the worker in Ecuadorian legislation", the same that arises from the need due to the analysis carried out on Article 19 of the Contract Emerging special, in force in the Organic Law of Humanitarian Support, a law that was promulgated from the serious economic crisis caused by the pandemic called COVID -19. This new contract retakes in Ecuador the fixed-term contract that was repealed in 2015. This new contract was established in order to maintain sources of employment, however, the conditions under which this emerging special contract is celebrated allow it to be Give abuse by the employer in the employment relationship, as there is a wide margin for violations of workers' rights. Job stability is one of the most important social achievements that workers have, since it brings economic stability to workers, because by having a stable job, they have permanent income that can cover their basic needs and those of their family , with the incorporation of the emergent special Contract in the Ecuadorian legal system seriously violates the principle of Labor Stability of the worker, guaranteed in the Constitution of the Republic of Ecuador.

In the development of the thesis, materials and methods were applied to develop this research and interviews and surveys were also carried out with prominent professionals of the Law, results that served to propose a project of legal reform to the Organic Law of Humanitarian Support, incorporating norms that guarantee that in emergent situations the rights of workers are not violated, nor principles of Labor Law.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación jurídica versa sobre el título **“El contrato especial emergente y su incidencia en la vulneración del principio de estabilidad laboral del trabajador en la legislación ecuatoriana”**, en la actualidad Ecuador vive una crisis sanitaria debido a la pandemia declarada a causa del COVID-19, lo cual obliga a los gobiernos asumir la tarea de enfrentar esta enfermedad y buscar los mecanismos necesarios para evitar la propagación por tal motivo la Asamblea Nacional aprobó la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, dentro de esta ley se encuentra el artículo 19 en donde se instaura la figura de un nuevo tipo de contrato individual del trabajo, llamándolo Contrato Especial Emergente, el cual establece sus propias condiciones y requisitos para su celebración los cuales transgreden garantías constitucionales. El contrato especial emergente retoma las características del ya derogado Contrato a Plazo Fijo, cuya característica principal gira en torno su duración, ya que puede ser celebrado hasta máximo un año y renovado por una sola vez por el mismo plazo, vulnera el principio de estabilidad de los trabajadores. Este contrato además permite que el empleador unilateralmente termine en cualquier momento la relación de trabajo antes de cumplirse el periodo por el cual fue pactado el contrato. Al no tener certeza de la sostenibilidad económica en el tiempo, el trabajador no podrá desplegar un plan económico encaminado al crecimiento, debido a que en cualquier momento puede perder su trabajo, y sin recibir una indemnización adecuada que permita cubrir necesidades durante el tiempo que el trabajador se encuentre cesante.

Este nuevo tipo de contrato, vulnera el principio de progresividad de Derechos y no regresión, establecido en el artículo 11 numeral 8 de la Constitución del Ecuador, fomenta la precarización laboral, misma que se encuentra prohibida conforme el artículo 327 de la Constitución y vulnera la estabilidad laboral que es un derecho y una garantía, uno de los pilares fundamentales del Derecho al trabajo, que permite que el trabajador pueda desempeñar sus funciones con tranquilidad debido que va a mantener su puesto de trabajo con el paso del tiempo y que es sustento para el desarrollo de las demás garantías que el derecho laboral otorga a los trabajadores.

En la presente tesis se verificaron un objetivo general que consiste en: Desarrollar un estudio conceptual, jurídico y doctrinario acerca del contrato especial emergente en la ley de apoyo humanitario, vulnera el principio de estabilidad laboral del trabajador. Además se verificaron objetivos específicos que a continuación se detallan: primer objetivo específico: Establecer que la contratación especial emergente contradice a la especificación de modos de contrato establecidos en el Código del Trabajo; segundo objetivo específico: Demostrar que el contrato especial emergente es contrario hacia los principios establecidos en la Constitución de la República el Ecuador y que vulnera el principio de estabilidad laboral; y, tercer objetivo específico: Proponer un proyecto de reformas hacía el Código del Trabajo para garantizar la estabilidad laboral del trabajador.

La hipótesis contrastada es la siguiente: Solo derogándose la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario se podrá evitar la vulneración de los derechos de los trabajadores y

principios del Derecho laboral como el de la estabilidad laboral, especialmente el Art 19.- El contrato especial emergente.

La presente tesis se encuentra estructurada de la siguiente manera: la revisión de literatura que está conformada por un marco conceptual donde se desarrollan categorías sobre: Derecho Laboral, contrato individual de trabajo, elementos del contrato de trabajo, contrato especial emergente, estabilidad laboral, estado de excepción, emergencia sanitaria COVID 19, Abuso de derechos; en el marco doctrinario se analizan temáticas acerca de: Antecedentes históricos del Derecho laboral en el Ecuador, precarización laboral en el Ecuador, política laboral frente al COVID-19, principios del Derecho Laboral, contrato especial emergente y su vigencia en el estado de emergencia nacional, limitaciones de derechos en el estado de excepción, Organizaciones sindicales en el Ecuador; en el marco jurídico se procedió a interpretar y analizar normas jurídicas relacionadas a la problemática entre ellas: Constitución de la República del Ecuador, tratados y convenios internacionales, Código del Trabajo, Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, Ley Orgánica de Seguridad y Orden Público del Estado, Decreto Ejecutivo Nro. 17, Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076-Teletrabajo-Emergente, Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077- Expedir directrices para la aplicación de la reducción, modificación o suspensión emergente de la jornada laboral durante la declaratoria de emergencia sanitaria, Acuerdo Ministerial – MDT -2020 -Nro.-080.; en el derecho comparado se procede a establecer semejanzas y diferencias de las normas jurídicas extranjeras como: de la

legislación de Argentina la Resolución Nro. 219 / 2020 y Ley de Contrato de Trabajo de Argentina, el Decreto de urgencia n° 038-2020. Decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas de Perú, y el Código Sustantivo del Trabajo de Colombia.

Además, conformaron la presente tesis los materiales y métodos utilizados que sirvieron para la obtención de información, así mismo las encuestas, entrevistas, y estudios de casos que contribuyeron con información veraz y oportuna para fundamentar la presente tesis, por otra parte se ha logrado verificar los objetivos uno general y tres específicos, así mismo se ha contrastado la hipótesis cuyos resultados ayudaron a fundamentar la propuesta de reforma legal, la parte final del trabajo de investigación se expone las conclusiones y recomendaciones a las cuales se llega a determinar durante todo el desarrollo del trabajo, presentando así el proyecto de reformas a la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, incorporando normas que garanticen en las emergencias sanitarias o situaciones emergentes no se vulneren derechos de los trabajadores, ni principios del Derecho Laboral.

De esta manera queda presentado el trabajo de investigación jurídica que se relaciona acerca del contrato especial emergente y su incidencia en la vulneración del principio de estabilidad laboral del trabajador en la legislación ecuatoriana, esperando que el documento sirva de guía a los estudiantes y profesionales del Derecho como fuente de

consulta y conocimiento; quedando ante el tribunal de grado para su corrección y aprobación.

4. REVISION DE LA LITERATURA

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. Derecho laboral

El derecho del Trabajo es:

El conjunto de normas positivas y doctrinarias referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización o manuales), en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los dos elementos básicos de la economía; donde el Estado, como poder neutral y superior ha de marcar las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso general de la producción (Cabanellas de torres, 2011, p. 121).

El Derecho laboral es una rama del Derecho social que está en constante evolución de acuerdo a los procesos socioeconómicos que vive cada país por ende el Estado es el ente que mediante, normas, leyes regula la relación laboral entre empleador y trabajador, así como también tutela los principios, derechos y deberes reconocidos en Constitución de la República del Ecuador que gozan tanto el empleador como el trabajador, como se menciona el Estado es un ente neutral y regulador de la relación laboral el cual ofrece mecanismos necesarios para asegurar el pleno goce de derechos y para demandar cuando se considere que se he han vulnerado los derechos a las partes que interviene en la relación laboral , el Estado a través de la Constitución

tiende a asegurar al trabajador un pleno desarrollo como persona así como ambiente adecuado para que le pueda prestar sus servicios personales para la satisfacción de sus necesidades básicas.

El autor ecuatoriano Jorge Vásquez define al Derecho Laboral como “El conjunto de normas y principios que regulan las relaciones entre trabajadores y empleadores, sus modalidades y condiciones de trabajo. Ciencia que, con criterio social, vela por la justicia en las relaciones de trabajo” (Vásquez López, 2004, p. 18).

En Ecuador el Derecho Laboral es un conjunto de normas positivas que regulan las modalidades y condiciones en que se debe desarrollar la relación de trabajo entre el empleador y trabajador que están sujetas a leyes, normas, reglamentos sin vulneran las garantías básicas de las partes, si no que ayuden a un mejor entendimiento entre las mismas otorgando beneficios a los trabajadores y limitando las potestades del empleador con el fin de proteger al trabajador frente a injusticias, ya que se puede decir que uno de los fines del Derecho Laboral busca proteger la relación laboral, que la misma sea equilibrada entre las partes, así mismo las normas, reglamentos que se dicten deben ser a favor de la relación laboral, que no exista un desequilibrio otorgando más beneficios a una parte como es el caso del Contrato Especial Emergente que se dictó por tiempo de pandemia con el fin de activar la economía mas no ve por los derechos de los trabajadores que se los han reconocido gracias a luchas sociales, en este sentido una nueva ley que tenga disposiciones laborales deben ser pro al trabajador

no desconocer derechos sino más bien ayudar a que se reconozcan y se efectivicen los derechos ya que nuestro estado es garantista de derechos de los ciudadanos.

El Derecho Laboral es el derecho protector de la clase trabajadora, a su vez busca el equilibrio de los factores de producción, capital y trabajo, al garantizar que las fuentes de empleo y la productividad permitan un nivel de vida digna al trabajador y a su familia (Sanroman Aranda y otro, 2009, p. 6).

El Derecho laboral a más de ser un conjunto de normas y principios, también regula las relaciones entre el empleador y trabajador, estableciendo principios que rigen al Derecho laboral los cuales son muy importantes ya que en base a ellos se desarrollan las normas, las cuales contienen derechos, obligaciones tanto del empleador como para el trabajador, con la finalidad de que haya equidad entre los derechos y obligaciones que tiene el empleador y el trabajador, buscando una relación laboral respetuosas que propicie comodidad para ambas partes, otro objetivo del derecho laboral es buscar el equilibrio de los factores de producción, capital y trabajo, creando así nuevas fuentes de empleo, donde los empleadores puedan brindar un trabajo, seguro y digno, regulado en las leyes laborales que acogen condiciones equitativas para ambas partes, sin beneficiar a una solo parte, como es el caso de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria en la que se encuentra regulado el Contrato Especial Emergente que lo único que le importe es la parte económica, que no le importa las arbitrariedades que cometa el empleador al aplicar este contrato ya que su única condición es que sea su plazo de un año, dejando de lado al trabajador que es la

parte más vulnerable de la relación laboral dando paso a que se vulneren sus derechos sin protección alguna, ya que la misma ley da posibilidad para que se cometan tales actos de abuso.

Para los autores Fernando Flores y Gustavo Carvajal, definen al derecho del trabajo como: “El conjunto de normas que regulan las relaciones entre dos grupos sociales, patrones y trabajadores, tanto en su aspecto individual como colectivo, a efecto de conseguir el equilibrio entre los factores de producción, capital y trabajo” (Flores González y Carvajal Moreno, 2013, p. 241). El Derecho laboral no solo busca proteger el cumplimiento de los derechos y obligaciones del empleador y trabajador, sino que también busca velar por la producción de la empresa le interesa los ingresos con los cuales se puede dar sostenimiento al trabajo, para poder cumplir con sus obligaciones con los trabajadores, por ende se hace necesaria la regulación e intervención del Estado no solamente para velar por los derechos fundamentales, sino también para disponer de mecanismos para solucionar posibles contingencias y garantizar la protección del trabajador y su familia. El Derecho laboral en tiempo de pandemia ha dado paso que se generen medidas para proteger la relación laboral y sobre todo la estabilidad las mismas que son: la reducción de la jornada laboral y por ende también reducción de la remuneración, modificación la jornada laboral, y suspensión de la jornada laboral , las mismas que han sido bien acogidas por las grandes empresas, fabricas, ya que estas dan gran amplitud de que el empleador las aplique cuando más le convenga a sus intereses, por otro parte estas medidas han sido

rechazada por trabajadores, sindicales de trabajadores, ya que son medidas que se van contra todo el Derecho Laboral, vulnerando derechos y garantías reconocidas por la Constitución.

Para el doctor Guillermo Cabanellas el trabajo es “El esfuerzo humano, físico o intelectual, aplicado a la producción u obtención de la riqueza. Toda actividad susceptible de valoración económica por la tarea, el tiempo o el rendimiento. Ocupación de conveniencia social o individual dentro de la licitud” (Cabanellas de torres, 2006, p. 368). Al trabajo se lo conoce como la labor, actividad que es realizada legalmente por el ser humano a través de capacidades físicas e intelectuales brindando servicios, así como también la producción de bienes, la cual se la hace a cambio de una remuneración justa. El trabajo a lo largo de la historia ha sido cambiante ya que ahora quienes realizan las actividades cuentan los derechos que han sido adquirido a través de las luchas sociales e históricas lo que le han permitido que hoy en la actualidad estos derechos sean reconocidos y garantizados a través de la Constitución. El trabajo no solo persigue un fin económico sino también un fin social, ya que el trabajo permite a las personas desarrollarse en un ámbito específico permitiendo el progreso de la persona y de esa manera logrará satisfacer sus necesidades, tanto personales como familiares.

4.1.2. Contrato Individual de Trabajo.

Un contrato individual de trabajo es una relación personalizada (individual) entre un individuo que entrega su fuerza de trabajo a otra u otras a cambio del pago de determinada cantidad de dinero. La denominación de individual del contrato se refiere a la posición del trabajador que es uno en la relación laboral (INEL, 1986, p. 11).

Con el contrato individual de trabajo se inicia la relación laboral el cual se da por el acuerdo de voluntades que existe entre el empleador y trabajador, en el cual cada una de las partes dan su consentimiento de manera expresa al firmarlo, en donde las partes se comprometen a cumplir con las cláusulas establecidas en el contrato, por una parte el trabajador se compromete de forma individual personal a desarrollar su actividad diaria a cambio de una remuneración económica que será entregado por el empleado, y por otra parte el empleador se compromete a proveer de todos los mecanismos, instrumentos necesarios, propiciar un ambiente seguro y saludable en donde él trabajador pueda desarrollar su actividad de manera más eficiente y por lo tanto brindar mejores resultados a la empresa, este contrato es de suma importancia ya que regula las obligaciones y responsabilidades que cada parte asume.

El autor Mario de la Cueva, por su parte define al contrato individual de trabajo como:

Una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa

que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, las instituciones y la declaración de los derechos sociales, la de Ley de Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y los contratos, ley y de sus normas supletorias (De la Cueva, 2011, p. 12).

El autor al hablar de que el contrato de trabajo es una situación jurídica, ya que el mismo está compuesto de derechos y obligaciones que se le atribuyen a las partes de la relación laboral, que se da por el consentimiento de las partes las cuales deben estar capacitadas legalmente para contratar y ser contratado para que dicho contrato tenga validez, así mismo el objeto del contrato debe ser lícito y determinado ya que el empleador no podrá exigir al trabajador que realice actividades que sean ilícitas o que no se encuentren reguladas dentro del marco de la ley, en la cual el trabajador se compromete a realizar obras o servicios al empleador bajo su dependencia y subordinación, quien, a su vez, se obliga al pago de una remuneración determinada, respetando los principios y normas tanto nacionales e internacionales que rigen al Derecho Laboral.

El diccionario jurídico del autor Guillermo Cabanellas, define al contrato de trabajo como:

Aquel que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o

recompensa a cambio de disfrutar o de servirse bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra (Cabanellas de la Torre, 2005, p. 93).

El contrato individual de trabajo es el acuerdo que se hace entre dos partes, que el contrato es de carácter económica que el trabajador se compromete a la prestación de sus servicios lícitos y personales a cambio de la remuneración, que fue pactada previamente con el empleador la cual debe ser acorde con la ley y que la misma también satisfaga las necesidades del trabajador, esta remuneración es importante ya que el trabajador para recibir esta remuneración también deberá someterse a la dependencia o subordinación de su empleador, deberá acatar ordenes así como cumplir con las obligaciones que devienen con su puesto de trabajos, en la relación laboral todos estos elementos son importantes ya que si faltara alguno se rompería el equilibrio en la relación laboral y da paso a la vulneración de derechos.

El autor Héctor Santos Azuela manifiesta que el contrato de trabajo “Trata de un convenio por el cual un hombre libre se comprometía a prestar sus servicios a otro, durante un determinado tiempo y mediante el pago de una remuneración” (Santos Azuela, 1994, p. 1). La definición del autor coincide con la de los demás autores antes analizados, ya que para que del contrato de trabajo debe de haber un acuerdo entre las partes, el consentimiento de cada uno a someterse a las condiciones y obligaciones que trae al celebrar un contrato de trabajo, el contrato de trabajo debe contener los elementos esenciales como es

el acuerdo entre las partes, la prestación de servicios individuales y personales por parte del trabajador cambia de una remuneración, el trabajador va estar en una relación de dependencia del empleado, es imprescindible la coexistencia de estos cuatros elementos en el contrato de trabajo ya que si faltara uno de estos elementos el contrato no tendría validez. Cada tipo de contrato tiene una serie de condiciones diferentes para pueda ser celebrado entre las partes, los cuales deben regirse y no irse contra la Constitución ya que es la norma suprema que garantiza el pleno goce de los derechos de sus ciudadanos, la cual de manera expresa prohíbe la precarización laboral, pero al incorporarse un contrato especial emergente en condiciones precarias para el trabajador se está yendo en contra de lo que reza la Constitución.

4.1.3. Elementos del Contrato de Trabajo

a). Acuerdo de Voluntades.

El consentimiento puede, y quizá debe, ser visto como el producto de una deliberación previa entre las partes, en las que se aclara, no la unilateralidad de la acción sino el hecho de que, al ser pasiva y la otra activa porque solo una está en situación de obligarse, o que ambas sean activas, en cuyo caso hay una reciprocidad ocupacional (Garcés, 2014, pág. 31).

El acuerdo de voluntades se refiere al consentimiento de cada una de las partes que intervienen en la celebración del contrato de trabajo, el cual el empleador le hace

la oferta y el trabajador la acepta, en donde se establecen las condiciones en la que se va a desarrollar la relación de trabajo, este consentimiento debe ser libre y voluntario de las partes, que no exista coacción de algunas de las partes sobre la otra para que se celebre este contrato, ya que al si este consentimiento se encuentra viciado, el contrato de trabajo no tendría ninguna validez, es acuerdo de las partes es el primer requisito y el fundamental para la validez del contrato.

Aquí intervienen, tanto el trabajador como el empleador en ejercicio de su plena voluntad, el primer interviniente, tiene la libertad de escoger si la actividad laboral que se le ofrece cubre sus expectativas y necesidades o es de su conveniencia, puesto que ninguna persona puede exigir a otra ejercer una actividad de manera obligatoria o sin su consentimiento (Masabanda Analuiza, 2018, p. 41).

El acuerdo de voluntades es el primer requisito y el común en todos los contratos de trabajo, ya que es indispensable que se dé el consentimiento de ambas partes para comenzar la relación laboral, ya que a partir de ese acuerdo de voluntades realizado previamente antes de celebrar el contrato es necesario ya que ahí se establecen algunas condiciones que son ofertadas por el empleador y la voluntad de aceptar esas condiciones que sean favorables a la parte trabajadora, así mismo el empleador por ningún motivo, bajo ningún contexto, circunstancia podrá exigir u obligar hacer actividades contrarias para las que fue contratado aún menos obligarlo a que realice actividades ilícitas para su propio beneficio o terceros, además tendrá que

pagarle la remuneración acordada que se encuentre en los términos que la ley exige, por otro parte el trabajador tendrá que cumplir con sus deberes y obligaciones que deviene con su puesto de trabajo, por consecuente tendrá el derecho de negarse a realizar tareas o trabajos forzosos que sean ilícitos, también tendrá derecho de exigir el pago de su remuneración así como el pago de horas suplementarias y extraordinarias.

El precipitado acuerdo o concurso de voluntades individuales de quienes intervienen en la celebración de las convenciones y de los actos unipersonales complejos es lo que específicamente se denomina en el léxico jurídico con la expresión consentimiento, que no solamente denota la pluralidad de las manifestaciones de voluntad de los agentes, sino también la concurrencia y unificación de ellas en un solo querer (Ospina Fernández, 1994, p. 144-145).

Para celebrar un contrato de trabajo el primer requisito que se necesita es el acuerdo de voluntades es el consentimiento que dan las partes interesadas que conforma un acto jurídico el cual crea derechos y obligaciones para ambas partes, para lo cual el contrato entra en vigencia, para perfección del contrato exige que el consentimiento sea prestado libremente por las partes y que estén consientes, las persona lo expresan su voluntad a través de su comportamiento es decir al momento de estar acuerdo con los términos, condiciones y naturaleza del contrato. Sera nulo el contrato cuando el consentimiento este viciado, que el mismo se haya obtenido a través

de ejercer fuerza, violencia con intimidación o dolo, ya que al haber la presencia de cualquiera de estos vicios de consentimiento se dará la nulidad del contrato.

El tratadista Ochoa manifiesta “La relación laboral surge de un acuerdo bipartito entre empleador y trabajador, quienes estipulan las condiciones dentro de las cuales se desenvolverá la relación laboral” (Ochoa, 2010, p. 15). Al hablar de un acuerdo de voluntades se refiere del consentimiento que dan mutuamente las partes es un elemento indispensable dentro de un contrato laboral. Con el acuerdo de voluntades las partes regulan sus derechos y obligaciones a cumplir por el acuerdo de las partes en virtud de las condiciones que estipulen, la ausencia de este elemento anula todo contrato celebrado.

b. Prestación de servicios lícitos y personales

Con respecto al tema el Dr. Mayorga manifiesta.

Un contrato que contemple la prestación de servicios ilícitos, es decir contrario a la ley, la moral o las buenas costumbres incurre en un objeto ilícitos que contraviene al Derecho Público y en consecuencia de este vicio, adolece la nulidad absoluta del contrato.

Este elemento constituye el objeto del contrato individual de trabajo, la validez del contrato depende del cumplimiento de condiciones el mismo tiene que ser lícito ya que no podrá considerarse ningún contrato válido cuyo objeto de trabajo tenga una

finalidad ilícita o sea contraria a lo que estipula la ley, a las buenas costumbres y al orden público, al existir una prestación de un servicio lícito nace consigo la obligación de dar o hacer del trabajador, que las prestaciones que presta al empleador sean lícitas, y que sean realizadas personalmente y directamente por él, el fin que se persigue con ese trabajo deben ser permitidos por la Ley, el cual debe ser personal, ya que las actividades son realizadas de forma individual y directa por el trabajador, además el empleador no podrá obligar al trabajador a realizar actividades que sean imposibles para la formación del trabajador, el objeto de trabajo a cumplirse debe poder ser realizado de acuerdo a las capacidades humanas.

El trabajador es quien debe prestar de forma personal sus servicios. No hay manera de establecer una relación laboral, cuando el trabajador no realiza por sí mismo los actos que configuran sus funciones o responsabilidades y percibe igualmente en forma directa y personal los beneficios y ejerce los derechos que a ella corresponden, esto quiere decir que el trabajo que le corresponde a una persona no puede ser realizado por un tercero (Masabanda Analuiza, 2018, p.42).

Este elemento es importante porque indica que el trabajador es la persona quien debe prestar de forma personal y directa sus servicios, también hace referencia de la licitud de los servicios que debe brindar el trabajador de manera personal no deben ser contrarios a la ley y así mismo el empleador no puede obligar al trabajador hacer actividades que no estén en el marco de la ley, por eso el Estado es el ente rector y

regulador de las relaciones laborales. Si el trabajador no es quien ejecuta o presta sus servicios de manera personal y directa, no existe manera de establecer una relación jurídica sometida a las normas laborales ya que le no es quien ejecuta sus actividades por lo tanto no cumple con las funciones o responsabilidades adquiridas. Además esta da paso a que empleadores abusen de esta y finjan ignorancia de este vivió del consentimiento para negar la relación laboral , ya que el que celebro el contrato era una persona totalmente diferente a la que presos los servicios, y el empleador abusando de esto desconoce la relación laboral y por lo tanto no procede a pagar con la remuneración correspondiente del trabajo que ya fue ejecutado, porque estos es una causa de nulidad del contrato, por lo tanto el empleador se libra de responsabilidades con el trabajador.

Para el autor Carlos Vela Monsalve “Se refiere al objeto del trabajo que es la prestación de un servicio, es decir, el trabajo personal que se ejecuta bajo la dependencia de otra persona” (Vela Monsalve, 1983, p. 14). El objeto materia de todo contrato para que este sea válido tiene que ser lícito, El trabajador se obliga, por el contrato de trabajo, a utilizar durante un período de duración la prestación de sus servicios personales o a realizar actividades físicas dentro de la tarea que fue asignada a cumplirse, además de prestar sus servicios intelectuales, sus conocimientos en pro de la empresa y de la relación laboral. Es importante señalas que el trabajador está obligado a desempeñar funciones en la que sean compatible ya sea con su fuerza física, conocimientos, aptitudes o de acuerdo a las destrezas que pueda desarrollar, y también

conforme a las condiciones físicas que pueda poseer pero que están sean compatibles con el objeto de trabajo.

Para el autor Carlos Tandazo Román manifiesta “Es el vínculo jurídico que adquiere voluntariamente el trabajador para desempeñar las actividades lícitas pactadas en forma personal, lo lícito es lo justo, legitimo, legal permitido según la justicia y la razón” (Tandazo Román, 2009, p. 21). La prestación de servicios es el vínculo que se crea entre el empleador y trabajador otorgando obligaciones y derechos a ambas partes, el trabajador al momento de realizar sus actividades lícitas y personales, que son de acuerdo a requerimientos que tiene la empresa, además que al referirnos al termino lícito se debe entender que no solo es la actividad que se va a realizar, sino también el fin que esta actividad tendrá, de que sea lícita, que sea permitida por las buenas costumbres y que no vaya en contra del orden público, por ende no esté prohibida por la ley, que el empleador no podrá obligarlo a realizar trabajos contrarios a la ley.

c. Dependencia o subordinación

En relación al tema el Dr. Mario De La Cueva dice que:

Es un elemento que no puede faltar en un contrato de trabajo y que lo diferencia de otras figuras contractuales, porque el trabajador presta sus servicios en condiciones de subordinación a los poderes de dirección y disciplinarios del empleador, quien finalmente determina que trabajo realizar, como y donde,

poseyendo igualmente un poder disciplinario que incluso permite sancionar al trabajador. (De La Cueva, 1998, pág. 109)

La subordinación o dependencia es la sujeción del trabajador a las normas, procedimientos, instructivos y maneras de cómo realizar el trabajo que lo da el empleador, esta sería una de las características principales de lo que es la dependencia en el ámbito netamente laboral. Es necesario que exista la subordinación o dependencia, en la relación laboral para que exista un orden entre empleador y trabajador, este es uno de los requisitos más importantes que tiene el contrato de trabajo, ya que el trabajador va estar bajo órdenes y normas que del empleador las mismas que deben estar dentro del objeto del contrato, el empleador no podrá abusar bajo ninguna circunstancia del poder que tiene sobre el empleador deberá ajustarse a las normas legales establecidas, además tampoco podrá abusar de su poder para exigirle que labore horas son que se le reconozca el pago de horas extraordinarias, todo el actuar del empleador como del trabajador tiene que ser conforme a la ley.

A la dependencia se considera como la obligación que tiene el trabajador de sujetarse a las normas del tipo administrativo, reglamentario, técnico y económico que posee el empleador para que se ejerza el efectivo cumplimiento de una actividad laboral, esto quiere decir, que el trabajador debe cumplir con las obligaciones para las cuales fue contratado (Masabanda Analuiza, 2018, p. 43).

La dependencia o subordinación es la característica más importante y distintiva del contrato de trabajo, pues a través de esta característica se lo puede diferenciar de otros contratos jurídicos ya sean civiles o mercantiles, que puedan tener algunas semejanzas entre ellos, la dependencia o subordinación se caracteriza ya que los trabajadores están obligados a obedecer las órdenes e instrucciones de sus empleadores desde el momento en que firman un contrato de trabajo individual. Por supuesto, la dependencia o subordinación de los trabajadores a sus empleadores tiene carácter jurídico, al momento del empleador dictar u ordenar o lineamientos que más favorezcan a los fines de la empresa y la obligación jurídica de los trabajadores de cumplir las disposiciones, que son a favor de la empresa y así tener un mejor resultado en la producción.

Elemento esencial y específico del contrato de trabajo, en consecuencia, por regla general es objeto propio del contrato, toda ejecución de obra o prestación de servicios que se realice por cuenta de otra persona, bajo dependencia de esta, es decir, obedeciendo órdenes, siguiendo una dirección, cumpliendo instrucciones (Vela Monsalve, 1983, p. 14).

A la subordinación se la considera como el elemento más importante del contrato de trabajo ya que, el trabajador al momento de celebrar el contrato individual de trabajo se obliga a someterse a las órdenes e instrucciones de su empleador, el cual busca el cumplimiento de las funciones para llegar a los objetivos que busca la empresa para su crecimiento, hay que dejar en claro que esta facultad conferida al empleador

no le permite abusar en sus órdenes, ni ser arbitrario en sus decisiones ya que la subordinación nunca es absoluta la misma debe ser razonable garantizando el respeto y goce de los derechos de los trabajadores, contenidas en la Constitución e Instrumentos Internacionales. El trabajador al estar sometido bajo la dependencia del empleador no quiere decir que este lo obligue a realizar tareas que no tienen nada que ver con el acordado ni con el objeto del contrato de trabajo.

La dependencia o subordinación constituye el elemento más importante de la relación laboral y tiene que ver con el respeto que se deben tanto a las personas jerárquicamente superiores, como a los horarios y más reglamentos que se impongan para la armonía que debe existir en todo vínculo contractual de trabajo (Tandazo Román, 2009, p. 22).

Se considera que la subordinación o dependencia, este elemento es realmente importante para la configuración y existencia de un contrato de trabajo, la dependencia es la obligación que tiene el trabajador de obedecer las órdenes dictadas por el empleador siempre y cuando se encuentren dentro de la marco de la ley, ya que, el empleador no puede aprovechar de la facultad que goza para ordenarle que realice actividades ilícitas, ya que el objetivo de este elemento es que el empleador regule mantenga el control sobre las actividades que debe de realizar el trabajador en la empresa para obtener mejores resultados que beneficiarían a ambas partes. Un contrato de trabajo el cual no contenga este elemento importante como es la subordinación o

dependencia no solo puede considerar como contrato de trabajo, ya que no existe la relación laboral.

d. Pago de una remuneración

Para el Doctor Guillermo Cabanellas en la remuneración se debe distinguir dos clases que son el salario y el sueldo:

El salario es la compensación que recibe el obrero o empleado a cambio de ceder al patrono todos sus derechos sobre el trabajo realizado. Comprende todos los viene que el trabajador obtiene por sus servicios u obras, no solo la parte que recibe en metálico o especies, como retribución inmediata y directa de su labor, sino también las indemnizaciones por espera por impedimentos o interrupción del trabajo (Cabanellas De La Torre, 2005, pág. 348).

El salario es el pago de una cantidad económica entregada por el empleador al trabajador ya sea por haber laborado un día o una hora, una contraprestación por prestar sus servicios o desarrollar sus actividades de carácter físico manual en su puesto de trabajo. El salario se lo pueda dar en dinero o especies, si se lo da en dinero este tiene que ser en moneda nacional, en especie puede ser toda contraprestación que reciba mientras realiza su trabajo como vivienda, alimentación, vestimenta que el empleador le suministra a lo largo que dure la obra. El salario que percibe puede ser ordinario y extraordinario, el primero es que percibe por la prestación de servicios en una jornada

de trabajo ordinaria, y el segundo es el que percibe cuando el trabajador haya prestado sus servicios en días feriados realizando horas suplementarias y extraordinarias.

El sueldo es la “Remuneración mensual o anual asignada a un individuo por el desempeño de un cargo o empleo profesional” (Cabanellas De La Torre, 2005, p. 363), El salario es el pago periódico por jornada de trabajo que realiza el empleador al trabajador, por el desarrollo de un trabajo profesional, por la prestación de sus servicios personales que los desempeña de manera intelectual o inmaterial en el puesto de trabajo que fue asignado este sueldo se lo pago en efectivo, dinero, por periodos iguales ya sea quincenal o mensual, que se calcula bajo unas premisas e incentivos regulado que recibe el trabajador.

De esta forma, se puede ver claramente que ningún trabajo es gratuito, por lo que obviamente se trata de asegurar que los trabajadores no sean explotados por el empleador, o peor aún, no se reconozca en absoluto la remuneración que por derecho le corresponde, la cual debe estar determinada en la forma que establece la ley no por lo que considere el empleador. En una relación laboral que no exista este elemento se habla de un trabajo que es gratuito fundada en otras razones, pero no laboral, un trabajador que presta sus servicios bajo una dependencia o subordinación lo hace a cambio de una retribución la cual es económica que le ayude a solventar sus necesidades económicas, de igual manera esta remuneración debe ser proporcional a las horas trabajadas, que sea fijado de acuerdo a la ley no a lo que mas le convenga al trabajador.

La remuneración es un elemento importante para la existencia del contrato de trabajo, ya que la finalidad del trabajador al estar en una relación laboral es la obtención de ingresos económicos, a cambio de su fuerza de trabajo, esto le permitirá el sustento diario, ya sea de sí mismo o de su familia, dependiendo del caso (Masabanda Analuiza, 2018, p.42).

La remuneración es otro elemento esencial que es pactada por las partes de la relación laboral antes de que se celebre el contrato, igual el pago de esta remuneración debe ser acorde a la ley, es un requisito muy importante, ya que si no hay una remuneración no habrá relación laboral, porque el trabajo remunerado es la causa del nacimiento de la relación laboral. Cuando un trabajador se compromete a prestar sus servicios lícitos y personales a entregar su fuerza mediante la realización de actividades en su puesto laboral, consecuentemente el empleador tiene la obligación de dar la remuneración correspondiente por los servicios prestados, como se lo menciono antes esta tiene que ser de cuerdo a la ley que permita cubrir las necesidades básicas de el y de su familia, la remuneración trae consigo también el pago del decimo tercer y decimo cuarto sueldo a mas del pago por haber laborado horas suplementarias y extraordinarias conforme la ley.

Es elemento indispensable en el contrato de trabajo, es muy verdadero también, la remuneración se debe en virtud de la subordinación jurídica creada por el contrato; la remuneración no es contraprestación a una dependencia económica, sino a la prestación de un trabajo subordinado (Vela Monsalve, 1983, p. 20).

La remuneración es el pago o retribución de un servicio, trabajo o actividad realizada, por lo general, en la mayoría de los casos, se establece antes de que se lleve a cabo el trabajo establecido en el contrato de trabajo, y de esta forma la persona que va a ser contratada puede decidir si le conviene o no la remuneración que va recibir a cambio de brindar sus servicios. La remuneración es un derecho del trabajador por haber prestado sus servicios y es un obligación del empleador de cumplir con el pago de la remuneración por las actividades realizadas por parte del empleador.

El autor Carlos Tandazo Román señala que “La remuneración es otro elemento esencial del contrato individual de trabajo, esta remuneración puede ser fijada por el convenio la ley, el pacto colectivo, la costumbre” (Tandazo Román, 2009, p. 24). En la relación laboral un elemento que es esencial es la remuneración, la cual debe ser fijada a través de los mecanismos legales y conforme a la ley, esta remuneración también puede ser pactada entre el empleador y trabajador mediante un convenio en el cual se deberá tomar en cuenta que la remuneración pactada no debe ser menor al salario básico unificado o al salario sectorial, La remuneración debe ser justa y de acuerdo al trabajo realizado por el trabajador a las horas de trabajo y de acuerdo al uso de la fuerza física y de capacidades intelectuales, la naturaleza de un contrato de trabajo es recibir la remuneración ya que es de vital importancia ya que gracias a ella las personas trabajadoras pueden satisfacer sus necesidades económicas, pueden tener y mejor su calidad de vida.

4.1.4. Contrato Especial Emergente

La autora Lisbeth Zumba manifiesta:

Los contratos emergentes se emitirán por un tiempo indefinido, podrán crearse para las nuevas inversiones o líneas de negocio. A estos podrán acceder las empresas que buscan la sostenibilidad de la producción o los negocios que atraviesen dificultades económicas y que requieren de la contratación emergente. La jornada laboral tendrá un mínimo de 20 horas y un máximo de 40 horas a la semana, distribuidas en un máximo de 6 días a la semana y su remuneración será proporcional a la jornada pactada (Zumba, 2020, p. 1).

Con la aprobación de la vigente Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria se han adoptado medidas laborales para garantizar estabilidad económica de las empresas mas no una estabilidad laboral de los trabajadores, la ley vigente antes invocada permite que las empresas que se encuentren ante cualquier situación emergente pueda hacer uso de este contrato ya que el único requisito que deben cumplir los empleador para que se celebre el denominado Contrato Especial Emergente es que se suscriba por el plazo establecido que es de un año, así mismo la jornada de trabajo puede ser parcial o total, con la jornada laboral de 20 a 40 horas semanales en 6 días sin importar que caiga sábado o domingo desconociéndole el pago de horas extraordinarias al trabajador

La autora Gabriela Peñafiel manifiesta:

El Contrato Especial Emergente no es ninguna innovación dentro de nuestra legislación y viene a ocupar el lugar del antes llamado “contrato a plazo fijo” que fue eliminado de nuestro Código del Trabajo en las reformas de abril del 2015 (Penafiel, 2020, p. 1).

A raíz de la pandemia en Ecuador para frenar la crisis producida por la pandemia al sector laboral, se implementa la modalidad de contratación atípica el llamado Contrato Especial Emergente que nos refiere al contrato a plazo fijo anteriormente eliminado y se lo define como aquel contrato individual de trabajo por tiempo definido el cual tiene como propósito mantener la producción y las fuentes de ingresos en situaciones de emergencia, o se lo utiliza para nuevas inversiones, línea de negocio, producto o servicio, expansión, aumento de la demanda, modificación de la línea de negocio, aumento parcial de la oferta de bienes y servicios para personas físicas o personas jurídicas. Un contrato que tiene como máximo el plazo de duración de un año y por el mismo plazo solo puede renovar una vez la más larga El plazo es de un año, y el mismo plazo sólo puede renovarse una vez, una vez terminada el contrato se da terminada la relación laboral dejando en la incertidumbre al trabajador y en un desequilibrio económico.

Asjuci Asesores Jurídicos Civiles manifiestan:

Es un contrato individual de trabajo por tiempo definido que se celebra para la sostenibilidad de la producción y fuentes de ingresos en situaciones

emergentes, para nuevas inversiones o líneas de negocio, productos o servicios, ampliaciones o extensiones del negocio, modificación del giro del negocio, incremento en la oferta de bienes y servicios por parte de personas naturales o jurídicas, nuevas o existentes o en el caso de necesidades de mayor demanda de producción o servicios en las actividades del empleador (ASJUCI, 2020, p. 1).

Al incorporarse El Contrato Especial Emergente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se está haciendo una regresión de derechos lo cual está prohibido porque hay que recordar que el Derecho Laboral es progresivo de derechos y cualquier regresión de derechos esta prohíba porque va en contra de los principios establecidos en la Constitución, este contrato cuya característica principal gira en torno su duración, ya que puede ser celebrado hasta máximo un año y renovado por una sola vez por el mismo plazo, vulnera el principio de estabilidad de los trabajadores. Principio fundamental para el desarrollo de derechos de los trabajadores, porque se lo considera un pilar fundamental del Derecho Laboral. El Contrato Especial Emergente permite que el empleador unilateralmente termine en cualquier momento la relación de trabajo antes de cumplirse el periodo por el cual fue pactado el contrato, es un contrato que no permite que se desarrolle la relación laboral entre el empleador y trabajador, ya que solo le interesa cumplir con los fones económicos que tiene la empresa mas no velar por el cumplimiento de derechos del trabajador.

4.1.5. Estabilidad Laboral

El autor Viteri Llanga respecto a la estabilidad manifiesta:

Es el derecho de la clase trabajadores para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable, para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiese causas legales que lo motive o hechos legales o justificables que determinen la separación (Viteri Llanga, 2006, p. 232).

La estabilidad laboral se la entiende como la protección legal que impide la terminación contractual por causas que no estén previstas en la ley, El principio de estabilidad laboral se refiere al derecho que tienen los trabajadores se refiere a un carácter permanente y de continuidad en la relación laboral que al desarrollar sus actividades prestando sus servicios lícitos y personales a cambio de una remuneración económica, ya que garantiza los ingresos continuos, produciendo su sustento.

La estabilidad laboral debe ser compartida tanto como el empleador como del trabajador. En donde el empleador al otorgarle al trabajador seguridad y estabilidad en el tiempo de su puesto de trabajo, así como un ambiente adecuado para que desarrolle sus actividades el trabajador producirá mejores resultados en la producción, fabricación, comercialización y ventas del producto que ofrezca la empresa, trayendo consigo mejores resultados económicos para la empresa, resultando así beneficiada ambas partes.

El autor Jaramillo Dávila señala que:

La estabilidad en el empleo garantiza una eficacia en la producción, una normalidad en el proceso de esa producción, una especialización, un perfeccionamiento en las actividades que realizan los hombres, de tal manera que, es un factor importante para el desarrollo socioeconómico de los pueblos y para el propio beneficio de los empleadores (Jaramillo Dávila, 1977, p. 11).

La estabilidad laboral es un derecho que se otorga a la clase trabajadora garantizado en la Constitución, pero a más de proteger al trabajador es un beneficio para el empleador, otorgándoles las garantías de permanencia y continuidad en el trabajo, el trabajador desarrolla sus actividades en un ambiente sano y seguro puede desempeñarse de mejor manera sus actividades, favorece a ambiente de trabajo y seguro, desarrollan lazos de compañerismo y de compromiso con la empresa, dando mejores resultados económicos para el empleador, que resulta en una mayor productividad de la empresa, así el mismo el trabajador consigue mejores ingresos para sustentar sus necesidades básicas.

El trabajador al contar con la estabilidad laboral, puede desarrollar mejores condiciones de vida, porque tendría ingresos económicos continuos que le alcanzaría a cubrir necesidades básicas, que con el tiempo le permitiría al trabajador seguir estudiando y capacitando para lograr superarse en la vida, así como conseguir ascensos en sus puestos de trabajo.

La estabilidad laboral además de otorgar derechos al trabajador

Para el tratadista Trujillo:

La estabilidad es una aspiración permanente del trabajador, mayor aun de un trabajador no capacitado el cual constituye un elevado porcentaje de la población económicamente activa del Ecuador. No obstante la estabilidad nunca fue bien aceptada por el empleador y en nuestros días, es vigorosamente combatida, esta vez a diferencia del pasado, con el apoyo del Estado, con el argumento de que su eliminación o reducción son necesarias para estimular las inversión y puestos de trabajo (Trujillo, 2008, p. 237).

La estabilidad laboral se refiere a la permanencia del trabajador en su puesto de trabajo, la estabilidad laboral garantiza los ingresos del trabajador en forma directa y continua, lo que permite satisfacer las necesidades del núcleo familiar y así mismo garantizar los ingresos a la empresa, ya que los trabajadores expertos, quienes por estar en su puesto de trabajo han desarrollado las capacidades por lo cual integrados con la, brindarán índices satisfactorios de producción y productividad a la empresa, no sólo en beneficio del trabajador y del empleador, sino también del desarrollo económico-social.

El propósito de la estabilidad laboral se fundamenta en el derecho al trabajo que tienen todas las personas, ya que el trabajo es la actividad que es realizada por un ser humano con el fin de alcanzar o tener una vida digna, que este trabajo no es gratuito

si no que debe ser remunerado, para que con esos ingresos pueda sustentar sus necesidades básicas, así como también ser responsable de personas que dependen económicamente de él cubriendo necesidades como una vivienda digna, alimentación, salud, educación.

El Dr., Krotoshin manifiesta “La estabilidad en su sentido más estricto, consiste en la protección casi absoluta del trabajador contra la posible pérdida de empleo, que solo puede suceder al incurrir en faltas graves taxativamente enumeradas” (Krotoschin, 1959, p. 120). La estabilidad laboral es la continuidad o permanencia del trabajador en su puesto de trabajo, la cual tiende a proteger al trabajador en la conservación del vínculo laboral, el cual pretende que el contrato de trabajo tenga la mayor duración posible a favor del trabajador y que no sea desvinculado de su puesto de trabajo por arbitrariedades. El empleador al brindarles estabilidad laboral al trabajador, al otorgarles un ambiente seguro a sus trabajadores verá un aumento en la productividad de la empresa y los demás beneficios especialmente económicos que son indispensables para el desarrollo de la empresa.

La estabilidad laboral es el derecho que se le otorga a un trabajador a conservar su puesto de trabajo, fuente de realización personal, de no incurrir en faltas previamente determinadas o de no sobrevenir en circunstancias extrañas. Depende únicamente de la voluntad del trabajador y sólo por excepción de la del empleador o de las causas que hagan imposible su continuación. La estabilidad laboral limita al empleador evitando despidos arbitrarios que provoquen inseguridades y problemas al

trabajador cuya única fuente de ingresos es su puesto de trabajo. El Estado es el ente encargado de regular la relación laboral que se cumplan las obligaciones que cada una de las partes contrajo, además que se garanticen el goce de los derechos de ambas partes.

4.1.6. Estado de Excepción.

Dr. Augusto Durán Ponce manifiesta:

El Estado de excepción es una medida extrema durante periodos de disturbio, zozobra, alteración del orden. Es una institución jurídica que funciona como una garantía a la Carta Suprema. Esta institución actúa bajo la modalidad de suspensión temporal o provisional de una parte de la Constitución (Durán, 2019, p. 1).

El Estado de excepción en el Estado ecuatoriano se lo conoce como un mecanismo jurídico que es ejercida por el ejecutivo y está regulada en la Constitución, para asegurar que la ciudadanía se mantenga a salvo frente a diferentes situaciones de peligro, de gran conmoción para el país, con la necesidad de confrontar una situación inusual e inesperada.

La finalidad del Estado de excepción es contrarrestar situaciones extraordinarias e inminentes que atenten contra la seguridad del Estado, los derechos de las personas, el estado de excepción solo puede ser invocado cuando las facultades

ordinarias son insuficientes para enfrentar situaciones de gravedad, al momento de declararse un estado de excepción este tiene un tiempo de duración además se acogerá al control de constitucionalidad.

El profesor Florentín Meléndez, arguye que los estados de excepción son:

Instituciones jurídicas, las cuales funcionan como una garantía de la Constitución, pero a diferencia de las demás garantías, esta actúa bajo la modalidad de ser una suspensión temporal o provisional de una parte de la misma Constitución, es decir, algunos de sus preceptos, y no toda la Constitución (Melendez, 1999 p. 36).

Es una institución jurídica con el ánimo de proteger el orden constitucional vigente en situaciones de crisis que afectan a la seguridad pública y del Estado, que le otorga al poder ejecutivo el derecho de declarar el Estado de Excepción implica la suspensión de uno o varios derechos fundamentales para la ciudadanía garantizados en la Constitución para asegurar que la ciudadanía se mantendrá a salvo frente a diferentes situaciones de peligro, sin que ello le permita actuar arbitrariamente son bajo la supervisión de los demás poderes del Estado.

En la declaratoria de estado de excepción no siempre se invocan causas reales que ameriten su declaración si no que esta figura ha sido utilizada a través de los años para favorecer a ciertos grupos sociales o económicos, es inadmisibles que se utilice la declaratoria del estado de excepción para fines ulteriores, que no son para salvaguardar

los derechos de las personas. El estado de excepción tiene un tiempo de duración y se podrá prolongar de manera permanentes ya que si esto sucediera ya no existiría un Estado de Derechos, se deja de lado todas las garantías reconocidas en la Constitución, se desconocen todas las luchas sociales para conseguir que se reconozcan derechos.

Según el jurista ecuatoriano, Juan Pablo Aguilar el estado de excepción lo define como:

Institución creada para enfrentar el peligro público, la misma que autoriza a concentrar poderes en una sola autoridad, limitar ciertos derechos e en general adoptar medidas que no se admiten en circunstancias normales con el fin de superar el peligro (Aguilar, 2010. p. 61).

Un Estado de Excepción es un mecanismo legal que se encuentra estipulado en la Constitución de nuestro país, el cual puede ser utilizado por el Presidente de la República en caso de que exista algún peligro o conflictos que alteren el orden interno del país, con el propósito de poder enfrentar de manera adecuada tales situaciones e impedir que se extiendan sus efectos, hasta conseguir el restablecimiento del orden público, por la tanto cuando se declare el estado de excepción no se podrán cometer arbitrariedades a pretexto de su declaración, en el cual derechos fundamentales de los quedan suspendidos de manera parcial o total. La declaratoria del estado de excepción se sujetará al control constitucional, con el fin de evitar un abuso de poder y el uso inadecuado de la figura por parte del ejecutivo. La Corte Constitucional es el ente

encargado de verificar si la declaratoria del estado de excepción cumple con los requisitos señalados en la Constitución de ser el caso contrario se lo declara inconstitucional.

La Doctora Carmen Estrella, menciona que:

El Estado de Excepción es la negación del estado de derecho, pero se debe tener en consideración, que, en el constitucionalismo contemporáneo, tanto en el estado de derecho, los estados de excepción se encuentran relacionados en el marco del ordenamiento jurídico, puesto que el estado el estado de excepción se sujetó al estado de derechos (Estrella, 2012, p. 107).

El Estado de Excepción es una medida extrema durante períodos de crisis, que funciona como una garantía de la Carta Suprema en la cual se suspenden ciertos procesos y garantías, las decisiones del gobierno en estas circunstancias podrían afectar las garantías fundamentales de los ciudadanos, en particular de los más necesitados, al implementarse esta institución en una pandemia ha dejado en evidencia que el Estado no está preparado para enfrentarse a esta situación, ya que debería de haberse implementado propuestas que ayudan a combatir y controlar el control epidemiológico y no limitando derechos de las personas.

4.1.7. Emergencia Sanitaria COVID 19

La organización mundial se la salud manifiesta: “El COVID-19 es la enfermedad causada por el nuevo coronavirus conocido como SARS-CoV-2, el cual

es un virus respiratorio que causa enfermedades que van desde un resfriado común hasta enfermedades respiratorias complicadas” (Organización mundial de la salud, 2020, p. 1). La enfermedad del coronavirus es una enfermedad infecciosa se transmite principalmente de una persona a otra cuando esta tose, estornuda o respira a través de unas pequeñas gotas que son pesadas que al momento de salir del cuerpo de una persona caen inmediatamente al suelo o cualquier superficie por lo que no permanecen en el aire, una persona puede infectarse cuando está cerca de otra que tenga COVID-19 o cuando toca una superficie contaminada y se toca ojos, nariz. Entre las personas que desarrollan síntomas de esta enfermedad, la mayoría superan la enfermedad sin necesidad de recibir tratamiento hospitalario. Alrededor del 15% desarrollan una enfermedad grave y requieren oxígeno y el 5% llegan a un estado crítico y precisan cuidados intensivos, estas complicaciones pueden llevar a la muerte a la persona infectada.

La revista American Thoracic Society manifiesta que El COVID-19 “Es una nueva forma de la enfermedad del Coronavirus la cual se debe al nuevo virus SARS-CoV-2, que causa una infección aguda con síntomas respiratorios” (American Thoracic Society, 2020, p. 1). El COVID-19 es una enfermedad respiratoria muy contagiosa, que se dio a finales del 2019 en la ciudad de Wuhan de China, este virus se transmite de una persona a otra cuando la persona infectada, El COVID-19 afecta de distintas maneras en función de cada persona. La mayoría de las personas que se contagian presentan síntomas de intensidad leve o moderada, y se recuperan sin necesidad de hospitalización. Los síntomas más frecuentes son fiebre, tos seca,

cansancio, molestias o dolores musculares, dolor de garganta, diarrea, conjuntivitis, dolor de cabeza, pérdida del sentido del olfato o del gusto, dificultad para respirar o dolor de pecho.

La organización mundial de la salud manifiesta que la emergencia sanitaria es:

“Un evento extraordinario que constituye un riesgo para la salud pública de otros Estados a causa de la propagación internacional de una enfermedad, y podría exigir una respuesta internacional coordinada” (Organización mundial de la salud, 2016, p. 1). La Organización Mundial de la Salud lo llama emergencia de salud pública de interés internacional cual el virus de la enfermedad afectado a más de un país y se requiere de un plan coordinado internacionalmente para enfrentarlo ya que el mismo causa un grave impacto en la salud pública de cada país. La epidemia de COVID-19 fue declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como una emergencia de salud pública de alcance internacional el 30 de enero de 2020. Para el 11 de marzo del mismo año, esta nueva enfermedad causada por el coronavirus cambió de estatus y se declaró como una pandemia, ya que se extendió por varios países de todo el mundo y que afectado gravemente a un gran número de personas.

El Ministerio de Salud de Ecuador se refiere a la emergencia sanitaria como:

“Una emergencia sanitaria internacional se declara en casos de una enfermedad grave, repentina, inusual o inesperada, que tiene implicaciones para la salud pública más allá de Estado afectado y que puede requerir una acción internacional inmediata”

(Ministerio de Salud, 2020, p. 1). La emergencia sanitaria se entiende que es una emergencia de salud pública que se ha extendido por todos los países de los diferentes continentes en ese sentido se declara la enfermedad por coronavirus (COVID-19) una emergencia de salud pública de importancia internacional por el Comité de Emergencias del Reglamento Sanitario Internacional. En el Ecuador se identificó el primer caso el 29 de febrero del 2020 y su propagación se dio en forma acelerada, la cual dejó una tarea difícil al Estado de proponer una diversidad de respuestas para enfrentar el desempleo y promover la protección social alrededor de todo el mundo.

4.1.8. Abuso de Derecho

El Autor Raúl Chanamé Orbe, manifiesta:

El abuso de derecho es una figura por la cual se ejerce un derecho fuera de la finalidad para la que fue concebido, atropellando un interés legítimo, aun no protegido jurídicamente. Cuando el titular de un derecho lo ejerce con el fin de dañar a otro no con el fin de beneficiarse (Chaname, 2015 p. 57).

El abuso de derecho supone la realización de un acto en aparente ejercicio de un derecho, pero traspasando los límites impuestos al mismo por la equidad o la buena fe, supone que el ejercicio del derecho se haga con la intención de dañar, utilizando el derecho de un modo anormal, y sin que resulte ningún provecho para quien lo ejerce. A través de esta nueva ley que se implementó permite que el empleador abuse de las condiciones estipuladas en la misma para cometer aprovecharse de la situación de

vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores, para someterlos a un horario y jornada de trabajo inhumano, obligándolos a trabajar hasta altas horas de la noche y los fines de semana sin reconocerle el pago de esas horas,

Gonzalo Fernández de León, desde el punto de vista jurídico manifiesta “Abuso es el hecho de usar un poder o facultad, aplicándolos a fines distintos de aquellos que son lícitos por naturaleza o costumbre” (Fernández de León, 2013 p. 45). El abuso de derechos es una restricción impuesta por el ordenamiento jurídico a las acciones u omisiones de una persona que causan daños ilegales a otra. El ser humano como sujeto de derechos es el receptor de derechos y obligaciones, aunque los derechos nos permitan desarrollar nuestros correspondientes proyectos de vida, al mismo tiempo, estamos obligados a no infringir los derechos de terceros en el ejercicio de los nuestros.

El autor Henri Capitant, señala:

El abuso de derecho es un acto material o jurídico dañoso que sería considerado ilícito si se atendiese a un examen objetivo y formal de él, pero que es ilícito porque el titular del derecho lo ejerce con la intención de perjudicar a otra persona (Capitant, 1986, p. 7).

El abuso del derecho es el ejercicio de un derecho cuando sea contrario a las exigencias, así como la buena fe, también será abusivo cuando tenga por fin exclusivo

daños a terceros, el abuso del derecho, es considerado como un acto ilícito abusivo que se diferencia del acto ilícito común porque en este se violan las normas legales.

Pedro Adrián Infantes Mandujano, manifiesta:

El abuso de derecho consiste en la ilicitud de ejercer una facultad, potestad, derecho más allá de lo permitido moral o legalmente, también el aprovecharse de una situación u objeto con la misma finalidad, el abuso puede ocasionarlo una persona teniendo como base un hecho lícito, pero con finalidad ilícita que se sale de los límites de la justicia, equidad, la ley y la razón (Infantes, 2000, p. 31-32).

El ordenamiento jurídico ecuatoriano reconoce, ampara y otorga derechos y obligaciones a los seres humanos con el fin de que puedan desarrollar su plan de vida, sin embargo, estas facultades se desenvuelven en un medio donde existe otras personas con las mismas facultades que también son tuteladas jurídicamente, por tal razón las facultades no pueden ser ejercidas de forma irresponsable sin cumplir con la función social y causando daños a terceros.

4.2. Marco Doctrinario.

4.2.1. Antecedentes Históricos del Derecho Laboral en el Ecuador.

La Constitución de la República del Ecuador, es la norma suprema que rige el derecho del trabajo, que contiene un conjunto de principios, garantías y derechos al

trabajo, a lo largo de la historia de Ecuador han existido acontecimientos importantes en la lucha de los trabajadores por sus derechos que sean respetados y garantizados y se hagan efectivos. Por lo tanto, es necesario analizar las Constituciones ecuatorianas a lo largo de la historia que han incorporado el reconocimiento del derecho del trabajo: Para el autor Juan Paz Miño señala “En la Constitución de 1830 en el título VIII de los derechos civiles y garantías en el Art 62. se protege al trabajador estipulando que nadie puede prestación de servicios personales que no estén escritos en la ley” (Paz Miño, 2015, p. 3). los empleadores no pueden obligar al trabajador a realizar cosas ilícitas para su beneficio, se protege al trabajador que non realice trabajos que estén prohibidos por la ley, ya que la misma los protege de cualquier arbitrariedad.

En autor señala que en la “Constitución de 1845 se prohíbe la esclavitud, disposición que además fue acogida por las Constituciones ecuatorianas de 1850 y 1852” Paz Miño, 2015, p. 3). Pese en que esta constitución se prohíbe la esclavitud no tuvo éxito debido a razones económicas, pero al pasar de los años con modificación en las relaciones laborales se pudo disminuir esta esclavitud, pero en cambio a los negros e indios que eran liberados los comenzaron a explotar ya que los grandes terratenientes los obligabas a suscribir contratos de trabajo por varios años en condiciones indignas y muy desfavorables para los trabajadores.

“En la Constitución de 1850 tiene la cualidad de incorporar, aun sin señalarlo en forma expresa, la garantía de la libertad de trabajo” (Paz Miño, 2015, p. 05), es decir que con esta figura se incorpora el deseo de los trabajadores de ser obligado a

prestar los servicios personales en contra de su voluntad, se da por primera vez la posibilidad de que el trabajador por voluntad propia pueda elegir un trabajo o la actividad que él quiera realizar lícitamente, pero que en la práctica no era muy acogida por parte de los ciudadanos quienes estaban acostumbrados a explotarlos

“En la Constitución de 1861 se elimina varios de los requisitos indispensables para ser considerado como un ciudadano” (Paz Miño, 2015, p. 03), en esta Constitución ya se lo reconoce al ser humano como persona y no como cosa y se le otorgan algunos derechos como el de capacidad económica y el que marginaba a las personas que laboraban en relación de dependencia, se elimina el voto censatario, pero se mantenía el requisito de capacidad económica para ser elegido, requisito que se eliminaría en la Constitución de 1884.

“La Constitución de 1906 trajo consigo uno de los hechos más destacables de este periodo, el cual fue la eliminación de la prisión por deudas” (Paz Miño, 2015, p. 05), la eliminación es de esta fue de gran beneficio y ayuda para tanto indígenas como negros ella que la mayoría eran sufrían explotaciones desmedidas y los empleadores abusaban prestándoles dinero para que trabajen para ellos y se no se lograba pagar los metían a la cárcel.

En las primeras constituciones del Ecuador se pudo evidenciar que eran escasa las disposiciones en cuanto a la relación laboral, en tas constituciones a la persona no se lo consideraba como un ser humano sino como cosas, y si algún ciudadano quería

ser reconocido como ciudadano y tener derecho a elegir tenía que tener una profesión o por lo menos trabajar en empresa o industria reconocidas, condiciones que eran impuestas por denominadas clases sociales.

El 15 de noviembre de 1922, el autor Alfonso Murriagui señala que fue la primera gran expresión de la organización, unidad y la lucha general de los trabajadores ecuatorianos contra la explotación capitalista, contra la miseria y las peores condiciones de vida a los eran sometidos” (Murriagui, 2020, P. 1). Es una fecha dolorosa para la historia de la organización sindical en Ecuador se la considera una gesta heroica del proletariado ecuatoriano fue durante el gobierno liberal de José Luis Tamayo, en un contexto del incremento del costo de la vida y de inestabilidad política, obreros guayaquileños llamaron a reclamar por mejoras salariales, sin embargo, este hecho termino con la vida de más de mil personas en manos de la fuerza pública, igualmente en la sierra se produjeron levantamiento donde se reclamaba por las precarias condiciones de trabajo para indígenas y campesinos Lo relevante, lo histórico, del surgimiento de la lucha y al calor de ella de un poder autónomo de los trabajadores, unido a formas democráticas avanzadas en su organización. La llamada Revolución Juliana, del 9 de julio de 1925, será una consecuencia directa de las luchas del 15 de noviembre de 1922, ya que en ese mismo año se creó para el fortalecimiento de los trabajadores el ministerio de trabajo.

“La Constitución de 1929 da paso al nuevo constitucionalismo social” (Paz Miño, 2015, p. 09), esta Constitución es la primera en el Ecuador en tratar el tema

laboral en forma sistemática y efectiva reconoce garantías fundamentales la protección de trabajo y su libertad, se menciona la protección del obrero del campesino se habla de la jornada de trabajo y el salario mínimo, aquí se comienza hablar de una estabilidad salarial básica al trabajador comenzando a originarse de una estabilidad no tanto laboral, pero si promoviendo el marco salarial

“La Constitución de 1945 reconoce al trabajo como como un deber social y protección a la ley” (Paz Miño, 2015, p. 10), en esta constitución ya se declaran normas fundamentales para el derecho como: protección a los contratos colectivos de trabajo; principios de irrenunciabilidad; disminución o alteración de los derechos de los trabajadores, otorgándoles bajo este principio un poco de estabilidad, aunque solamente se quedó escrito en papel ya que en la práctica no se tomaban en cuenta, también se estableció que el trabajo realizado debe tener una remuneración equitativa, algo fundamental en esta Constitución es que se prohíbe el despido sin alguna causa justa, aquí se empieza a encontrar un poco de estabilidad para el trabajador al plantear estos límites al poder del empleador, los trabajador comienzan a tener una garantía y un sustento legal al cual sujetarse en el caso que existan vulneraciones a sus derechos.

A pesar del poco tiempo transcurrido desde la expedición de “la Constitución de 1945, en 1946 se introduce nuevos elementos relativos al Derecho Laboral, tales como: el deber del Estado de procurar trabajo a los desocupados” (Paz Miño, 2015, p. 11), esta Constitución vela por las relaciones patrono-trabajador, se garantiza la dignidad del trabajador, el salario justo, y una serie de normas fundamentales que

regulan el trabajo, principalmente se institucionaliza el principio de igual trabajo igual remuneración, también se toman a consideración la preparación y especialización de los trabajadores para ubicarlos de acuerdo a su especialización y capacidades, también se consagra el principio de libertad de contratación.

La Constitución de 1967 incorpora nuevas disposiciones con contenido laboral: punibilidad de los llamados paros y de las huelgas de los servidores públicos en contravención a la ley; se ratifica que las vacaciones son pagadas; se incrementa al 10 por ciento el porcentaje de pago de utilidades de los trabajadores; los conflictos serán resueltos en juicios orales (Paz Miño, 2015, p. 13),

En esta Constitución es de gran importancia en la historia ya que se reconoce el derecho al trabajo, toda persona podía ejercerlo, además tenía la oportunidad de elegirlo y no ser forzado a trabajar en un lugar que no le ofrezcan condiciones favorables, además se les otorgo el derecho a la remuneración justa, todo trabajo debe ser remunerado por la actividad que realice, se reconoce los derechos de los trabajadores como irrenunciables

Los acontecimientos ocurridos el 18 de octubre de 1977 en el Ingeniero Azucarero Aztra del cantón de la Troncal, provincia del Cañar, perpetrados por las manos de la dictadura militar se lo conoce como una de las más infames e inhumanas represiones contra los grupos obreros que pasarían a la historia como “La masacre de Aztra” (Garate, Vásquez, Villagómez, 2019, p. 3).

Los sucesos del 18 de octubre de 1977, se dan en torno al pedido por parte de los trabajadores de que se les pague el 20% del excedente del precio del azúcar, hubo un claro irrespeto del contrato colectivo, las entidades del Estado, representadas por el Ministerio de trabajo, no supieron manejar esta situación lo que llevó a la paralización de trabajadores del ingenio, más de 2 000 trabajadores se tomaron las instalaciones, al atardecer 100 policías fuertemente armados llegaron al sitio para cumplir con una orden de desalojo los cuales con alevosía y premeditación dispararon y golpearon a los hombres y niños donde murieron más de cien personas, el crimen quedo impune ya que los policías se escudaron que habían cumplido una orden de acuerdo a la ley, en donde para cubrir su crimen hicieron responsables de la masacre a los dirigentes laborales, quienes supuestamente tenían planes terroristas los cuales fueron perseguidos y tomados presos.

Más adelante en la “Constitución de 1978 se introdujo nuevas normas relativas al trabajo, como son: la legislación del trabajo se sujetará a los principios de derecho social” (Paz Miño, 2015, p. 15), con la reforma de la constitución se garantiza la intangibilidad de los derechos de los trabajadores, establece la solidaridad de la persona en cuyo beneficio se realice la obra o se ejecute el servicio, así como también el pago de las indemnizaciones de los trabajadores.

“Entre los años de 1979 y 1984 se dan algunos cambios laborales, durante estos años, se aprobó la instauración del décimo quinto sueldo, la ley de la semana laboral de cuarenta horas y se duplico el salario mínimo vital” (Paz Miño, 2015, p. 03). Entre

estos años se realizaron mejoras en la protección de los derechos de los trabajadores que se consiguió gracias a la lucha incansable de movimientos sindicales y sociales en general.

“Otra componente importante de la regularización laboral fueron las reformas legales que permitieron la intermediación laboral conocida como tercerización, introducida en 1998 y regulada de forma más completa por la reforma al Código de Trabajo” (Paz Miño, 2015, p. 03), esta institución fue muy utilizada a nivel nacional, llegando a extenderse a todas las ramas de la actividad económica y a todos los tipos de trabajadores, dejando fuera la protección que daba el Código de Trabajo, ya que los empleadores abusaban de esta forma para la explotación de los trabajadores abusando del poder de subordinación que tienen sobre los trabajadores creando para los mismos pobreza y vulnerando sus derechos.

La actual Constitución de la República del Ecuador, vigente desde el 20 de octubre del 2008:

Contiene normas referentes a los derechos y principios fundamentales reconocidos en la anterior tiene importantes ratificaciones e interesantes cambios constitucionales de instituciones en el ámbito laboral como: abolición del trabajo infantil; el trabajo decente respecto de las normas constitucionales; se reconoce a través de varias normas el principio de la no discriminación, se establece el principio de igual remuneración para trabajo de igual valor, se incluye normas para eliminar la

discriminación tanto a jóvenes como a discapacitados y mujeres, prohíbe la tercerización y precarización laboral (Paz Miño, 2015, p. 03).

Las normas constitucionales proponen un cambio en cuanto al trabajo ya que reconocen que se debe centrar en la economía por sobre el capital y como el fin del mismo el buen vivir de las partes de la relación laboral, en las constituciones anteriores, el trabajo no solo es un derecho y un deber social, sino que además es fuente de realización personal y base de la economía. El Ecuador es un estado social, el cual establece políticas públicas acorde a la sociedad, en la búsqueda de un bien común para todos sin que nadie sea discriminado o que nadie pueda vulnerar los derechos y dentro de ellos encontrar la estabilidad laboral, puesto que el trabajo es la base de la sociedad para el desarrollo integral, respecto a la tercerización y la intermediación laboral la Constitución del 2008 da un salto importante declarando que la relación laboral es directa y bilateral a la vez que prohíbe toda forma de precarización que atenten contra los derechos de los trabajadores, permitiendo así su protección constitucional.

4.2.2. Principios del Derecho Laboral.

4.2.2.1. Principio protector.

Plá Rodríguez manifiesta:

Este principio no se basa en la igualdad de las partes, sino en establecer un amparo preferente a una de ellas (el trabajador), para alcanzar una igualdad sustantiva

y real. Ésta es la diferencia del Derecho del Trabajo frente al derecho común, que por el contrario asegura la paridad jurídica entre los contratantes. (Rodríguez, 1975, pág.23).

Este principio protector surgió de la necesidad de proteger al trabajador frente al empleador ya que desde tiempos antiguos ha existido un desequilibrio de poder que conducía a diferentes formas de explotación, ante esta situación de vulnerabilidad y de la incapacidad del trabajador de negociar mejores tratos laborales frente a su empleador el derecho laboral dio origen a este principio protector el cual crea un desequilibrio con el propósito de compensar la desigualdad económica, social y cultural del trabajador en comparación de la capacidad económica del empleador, otorgando protección jurídica a favor del trabajador

Es un principio fundamental que orienta de Derecho del Trabajo, ya que este, en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad; responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador. Este principio busca compensar la desigualdad existente en la relación laboral del trabajador frente al empleador.

Este principio protector del Derecho Laboral deja en evidencia el desequilibrio que existe entre las partes de la relación laboral.

Las reglas a través de las que se expresa el principio protector no se subordinan entre sí, tienen características distintas y se aplican en diferentes casos así:

Regla in dubio pro operario.

Significa que “Al existir una norma que pueda ser interpretada en varios sentidos, se debe elegir y aplicar el sentido que más favorezca al trabajador” (Plá Rodríguez, 1975). Esta regla es de suma importancia ya que establece que en caso de duda se aplicara la que sea más favorable para el trabajador, cuando existan normas oscuras o ambiguas, se interpretara en el sentido más protector a favor del trabajador, pero tal interpretación no debe ser contraria al bien común que persigue toda la sociedad. Una manifestación del carácter protector del derecho del trabajo, surge en el principio de interpretación a favor del trabajador llamado in dubio pro operario el cual enuncia que cuando una norma que permite o que tiene varios sentidos se debe elegir entre ellos la interpretación que sea más favorable para el trabajador. Esta regla es una de las más usadas en materia laboral ya sea en las demandas, en los reclamos, la regla in dubio pro operario es un principio independiente en nuestro ordenamiento jurídico, pues no se habla de principio protector de forma literal, sino del principio de lo más favorable para el trabajador.

Regla de la aplicación de la norma más favorable.

“A diferencia de la anterior, esta regla debe ser utilizada cuando exista más de una norma aplicable en un mismo caso jurídico, para que se prefiera aquella que más favorezca al trabajador sin tomar en cuenta la jerarquía normativa” (Plá Rodríguez, 1975. p, 24). En caso concreto cuando exista más de dos normas aplicables se debe

seleccionar y aplicar aquella que resulte más ventajosa para el trabajador, corresponde a la autoridad administrativa o judicial decidir cuál es la norma que se va aplicar, aunque en aplicación de la jerarquía normativa no hubiera tenido que aplicarse esa, además hay que recalcar que una nueva norma jamás debe disminuir o quitar las condiciones más favorables de las cuales goce el trabajador, o dicho de otra forma esta regla protege la intangibilidad de derechos de los trabajadores.

Regla de la condición más beneficiosa.

“La nueva normativa debe respetar las situaciones laborales de los trabajadores y en caso que restrinja o perjudique aquellas situaciones, deberá ser modificada con las condiciones establecidas anteriormente”. (Plá Rodríguez, 1975, pág. 64). El principio de la condición más beneficiosa, cuya aplicación supone la conservación de las mayores ventajas o derechos alcanzados por un trabajador, cuando una situación anterior es más provechosa para el trabajador se la debe respetar y mantener, por lo que resulta contradictorio que un contrato sea modificado en perjuicio del trabajador.

Los derechos de los trabajadores son intangibles por lo tanto el legislador no puede expedir normas que restrinjan, limiten o disminuyan derechos laborales, por la tanto tampoco se pueden disminuir o eliminar las condiciones más beneficiosas para el trabajador ya que sería contraria a todas las disposiciones establecidas en la Constitución, el Estado en las relaciones laborales procura beneficiar a la parte más débil que es el trabajador.

4.2.2.2. Principio de irrenunciabilidad.

Consiste en la “imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio” (Plá Rodríguez, 1975, pág. 67). Por irrenunciabilidad se debe entender aquella limitación tendiente a proteger al trabajador que renuncie a sus derechos ya sea por voluntad propia o sea ejercido algún tipo de fuerza o violencia a favor del empleador o terceros interesados para desconocerle beneficios que por ley le corresponden como es el pago de vacaciones, de utilidades y el aporte al seguro social. La renuncia de los derechos por parte del trabajador no está permitida ya que no solo están comprometidos sus derechos individuales ya que devienen con los derechos de las personas que dependen del trabajador económicamente. El trabajador no pierde sus derechos legalmente establecidos dentro de una negociación para la obtención de determinado puesto de trabajo y en consecuencia evitar abusos por parte del empleador, el legislador ha considerado indispensable blindar estos derechos de manera tal, que los trabajadores no los pierdan ni así sea por renuncia expresa, este principio permite la protección al trabajador y a sus beneficios de ley, puesto que si no existiera la prohibición de renunciar, el empleador podría valerse de la necesidad de trabajo de la persona para hacerle desprender involuntariamente de sus derechos adquiridos.

4.2.2.3. Principio de la primacía de la realidad.

Este principio apunta a dar preferencia a la práctica o realidad, cuando los documentos no concuerden con ella. De la Cueva sostiene que “el contrato de trabajo es un contrato realidad” (Plá Rodríguez, 1975, pág. 243). A este principio se lo conoce como regla de aplicación que lo ordena el operador de justicia, en el caso de que exista contradicción de lo que ocurre en la práctica y lo que se pactó el contrato de trabajo se debe dar preferencia a lo que sucede en la práctica en la realidad, Este principio otorga preferencia a la realidad sobre lo que este establecido en los contratos y documentos que pertenezcan a la relación laboral, este principio trata de que se reduzcan posibles fraudes por parte del empleador ya que en el contrato puede establecer las condiciones más beneficiosas para el trabajador pero en la realidad se apliquen condiciones diferentes al trabajador, aprovechándose de la relación laboral vulnerando sus derechos. Se le otorgará preferencia a la realidad sobre lo que establezcan los contratos y documentos inherentes a la relación laboral, un principio que reduce el fraude que pueda realizar el empleador al establecer unas condiciones en un contrato, en este principio se debe reconocer la verdad a través de hechos concretos, por consiguiente las relaciones laborales no siempre se van a sujetar lo que diga el contrato individual de trabajo, ya que si existiera algún conflicto laboral entre lo que se establece en el contrato y lo que sucede en la práctica, debe darse preferencia al hecho fáctico.

4.2.2.4. Principio de estabilidad.

El trabajo, es una de las principales manifestaciones del ser humano, para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, para contar con un ingreso continuo para proveer de vivienda, vestimenta, alimentación y salud, por eso es indispensable que el trabajador se mantenga en la permanencia o continuidad en su puesto de trabajo.

La Doctora Monesterolo interpreta a este principio como necesario por la naturaleza misma del contrato laboral, ella manifiesta:

El principio, llámese de conservación, permanencia, estabilidad o continuidad, se refiere a la subsistencia del contrato de trabajo que, por ser de tracto sucesivo, se ejecuta a lo largo del tiempo y no se agota por la realización instantánea de cierto acto” (Monesterolo, 2012, p. 51).

La estabilidad laboral tiende a otorgar un carácter permanente a la relación de trabajo, donde la disolución del vínculo laboral depende únicamente de la voluntad del trabajador y o de las causas legales establecidas que hagan imposible su continuación, de la que se desprende que la estabilidad laboral constituye un derecho para el trabajador que, por supuesto, le exige el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato de trabajo. Toda persona tiene derecho de trabajar como una necesidad primordial del buen vivir y conservación del derecho a una vida digna y decorosa y contribuir a la sociedad en general

En Ecuador en plena pandemia se declaró un estado de excepción, en el cual se dictaron medidas legales para resguardar la integridad del trabajador, dichas medidas crearon conflictos ya que se las crearon con la finalidad de mantener la estabilidad laboral, pero en la realidad fueron utilizadas por las grandes empresas con fines económicos, como es el caso del Contrato Especial Emergente que lo único que hace es precarizar la relación laboral, primera al establecer su tiempo de duración de un año, y que solo puede renovar por una sola vez, contrato que cuando se acaba deja en la indefensión y en la incertidumbre al trabajador, ya que al no contar con un empleo no podrá desplegar su plan de vida, no podrá satisfacer sus necesidades ni las de su familia, vulnerando derechos que se han logrado a través de las grandes luchas sociales.

4.2.3. Precarización laboral.

La precarización laboral es ese deterioro de las condiciones de trabajo del ser humano llamado trabajador una de esas condiciones es la estabilidad laboral, que a su vez se traduce en beneficios para el empleador. Es el efecto de una relación desequilibrada de trabajo, en donde el crecimiento de las empresas se basa en la disminución de derechos del trabajador.

El autor Julio C. Neffa, consideraba al empleo precario como “aquel que no tenía seguridad alguna de estabilidad, ni en el empleo ni en los ingresos, por lo que estos trabajadores no contaban con perspectivas de obtener mejoras en sus puestos de

trabajo”. (Neffa, 1985, p. 68). Al hablar de precariedad laboral nos referimos a la situación en donde se caracteriza fundamentalmente por el sufrimiento de los trabajadores, la inestabilidad en la contratación y sobre todo en la vulneración de derechos laborales. La precarización laboral se refiere a trabajar largas jornadas sin recibir la remuneración correspondiente a las horas de trabajo que realizo y muchos menos a recibir el pago por horas extraordinarias, a prestar sus servicios lícitos y personales en un ambiente que afecta la salud física y/o psicológica del trabajador. Todas estas violaciones a los derechos a los trabajadores y la falta de garantías crean la incertidumbre de continuar en el puesto de trabajo y aumenta la posibilidad del desempleo.

Los contratos precarios: “Son aquellos que no tienen la garantía de la estabilidad mínima, sino que la ley los ha previsto para atender circunstancias especiales, y de ahí su gran variedad” (Monesterolo Lenciona, 2011). Bajo este modo de contratación se genera desempleo e inseguridad, quienes realizan trabajo precario carecen de seguridad en el empleo y en general cobran salarios más bajos, carecen de protección social y tienen pocas prestaciones o ninguna, los trabajadores que realizan este trabajo precario tienen más dificultades para ejercer y hacer respetar sus derechos y sobre todo en unirse a un sindicato u organización ya que a través de estas entidades ellas se encargan de negociar colectivamente mejores sueldos y condiciones de trabajo.

4.2.4. Política laboral frente al COVID 19.

Al producirse una crisis, las normas internacionales del trabajo proporcionan una base sólida para actuar a nivel político, dichas normas, aprobadas por representantes de los gobiernos y las organizaciones de empleadores y de trabajadores tienen que crearse en base al desarrollo del ser humano, mediante el desarrollo de instrumentos políticos que generen aumento de la demanda y mejore la protección a los trabajadores y las empresas. En Ecuador se han establecido diversas medidas para hacer frente a la propagación de la enfermedad y mitigar sus afectos adversos a la economía y el mercado laboral:

4.2.4.1. El teletrabajo.

“El teletrabajo fue la primera herramienta implementada por el ministerio del Trabajo para otorgar una mínima flexibilidad a los empleadores, pues el principal efecto de la pandemia consistió en el confinamiento, ósea la suspensión de la jornada laboral” (Cabezas, 2020, p. 1). En el contexto de COVID-19, el teletrabajo es la medida que se destaca como una forma oportuna de contener la propagación del virus en las operaciones de empresas e instituciones. La principal característica de esta transformación digital es la integración de nuevas tecnologías en todos los ámbitos de trabajo, y la aparición de nuevos modelos de teletrabajo, para que puedan estar en contacto en cualquier momento sin tener que desplazarse personalmente al puesto de trabajo.

Los trabajadores que se han acogida en esta modalidad de trabajo tienden a trabajar mas horas de que cuando están trabajando en la empresa, el teletrabaja da lugar a que el horario de trabajo se extienda, aumento de carga laboral en las noches, fines de semana, y los días feriados. Los trabajadores que trabajan desde su casa realizan horas extras, lo cual no se reconoce el pago de horas extraordinarias, el aumento de carga laboral provoca en el trabajador estrés, cansancio, tienden a tener problemas psicológicos debido al exceso de trabajo, lo que conlleva a que disminuya su capacidad de desarrollarse bien en sus tareas laborales.

4.2.4.2. Reducción de la jornada laboral.

“A fin de garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores y precautelar la economía del país durante la emergencia sanitaria, será potestad del empleador del sector privado adoptar indistintamente la reducción, modificación o suspensión emergente de la jornada laboral” (Cabezas, 2020, p. 1). Para que opere la reducción de la jornada laboral en el caso de fuerza mayor o caso fortuito justificado, el empleador es el encargado de solicitar a la autoridad competente la reducción de la jornada laboral, estableciendo la remuneración y el aporte a la seguridad social que deberá pagarse en base al horario reducido, esta medida tiene un plazo de duración de dos años, el cuál puede ser renovado por una sola vez, otra de las condiciones para que se pueda aplicar esta medida es que las empresas bajo ningún concepto podrán repartir los dividendos así como tampoco podrán desvincular a los trabajadores de sus puestos de trabajo, de ser el caso que se produzca algún despido el trabajador deberá recibir

una indemnización de tres meses adicionales sin perjuicio de lo que está establecido en el Código del Trabajo.

4.2.4.3. Sobre la suspensión emergente de la jornada laboral.

El empleador tiene la facultad de suspender la jornada laboral sin que ello implique que la relación de trabajo haya terminado. El trabajador, por su parte, tenía la obligación de recuperar sin derechos a recargo a las horas de trabajo una vez terminada la declaratoria de emergencia sanitaria. (Cabezas, 2020, p. 1).

La aplicación de la suspensión de la jornada laboral fue de las menos acogidas ya que era poco atractiva y difícilmente aplicable en la realidad ya que no beneficiaba a ninguna de las partes en la relación laboral, en esta medida el empleador debía seguir pagando los salarios, los beneficios laborales y los aportes a la seguridad social, aun cuando no se haya generado trabajo, ni producción, ni ventas, el cual cuando se terminara la pandemia se recuperaría a través del trabajador haciéndole trabajar más horas de lo debido y estos no tenían derecho al recargo de esas horas.

4.2.4.4. Las medidas adoptadas por la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

La Asamblea Nacional para combatir la crisis sanitaria, económica y social que provocó la pandemia del COVID-19, en busca de fomentar la reactivación económica y productiva del país, con especial énfasis en el ser humano aprobó la Ley Orgánica

de Apoyo Humanitario, en cual en materia laboral presento algunas propuestas que deben ser analizadas:

4.2.4.4.1. Acuerdos para la preservación del empleo.

Se plantea que los trabajadores y empleadores llegue a un acuerdo para modificar las condiciones económicas de la relación laboral con e objetivo principal de preservar las fuentes de trabajo y garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores siempre y cuando no vulneren los derechos de los trabajadores y tampoco el salario básico unificado o los salarios sectoriales determinados para jornada completa o su proporcionalidad en caso de jornadas reducidas (Herrera y Briones, 2020, p. 1).

El propósito del acuerdo entre el empleador y trabajador consiste en que puedan modificar las condiciones económicas de la relación laboral, en donde existe la posibilidad de alterar uno de los principales elementos del contrato de trabajo que es la remuneración, elemento indispensable para que se dé la relación laboral. En la ley establece que se debe respetar en la negociación el pago del salario básico unificado para la jornada completa o en su proporcionalidad para la jornada reducida. No significa que exista una prohibición de pagar menos que el salario básico, sino que, vistas las horas efectivas de trabajo, nadie podrá ganar menos que el proporcional.

4.2.4.4.2. El Contrato Especial Emergente.

Con la nueva Ley Orgánica de Apoyo humanitario se presenta el regreso del contrato a plazo fijo denominado Contrato Especial Emergente. En realidad, la norma establece algunos criterios para que los empleadores puedan utilizar el contrato, pero, ventajosamente son tan amplios que cualquier empresa puede adoptarlos para su beneficio, con las debidas justificaciones (Cabezas, 2020, p. 1).

El Contrato Especial Emergente vigente en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria se justifica que ha sido expedido con la finalidad de sostener empleos frente a la crisis sanitaria económica causado por el COVID- 19, esta nueva figura incorporada al ordenamiento jurídico beneficia en gran parte al empleador, ya que, la misma ley da las condiciones para que abuse de la aplicación de este contrato, el mencionado contrato es inconstitucional ya que menoscaba derechos de los trabajadores quienes han sido afectados gravemente por los efectos que ha dejado la pandemia, el nuevo contrato generan inestabilidad laboral y desigualdad entre las partes debido a que solo favorece a la parte empresarial e industrial, mientras que se deja de lado al trabajador que luego de haber desarrollado sus actividades tanto en el sector industrial como comercial, además que beneficiaría al empleador en su economía, debido a que gracias a esta modalidad contractual se pueden desprender a trabajadores sin mayor responsabilidad económica en cualquier momento de la relación laboral.

En la realidad hay trabajadores quienes se han visto en la necesidad de firmar nuevos contratos bajo la modalidad especial emergente, previamente bajo el acuerdo de voluntades, en algunos casos solo se informó a los trabajadores del cambio de la nueva modalidad, quienes frente a la necesidad económica y la posibilidad de mantener su empleo no tuvieron más opción que aceptar las nuevas condiciones impuestas, dejando en evidencia la gran vulneración de derechos a los trabajadores, afectando principios constitucionales del derecho laboral consagrados en la constitución así como también en Tratados e Instrumentos Internacionales ratificados por el Ecuador,

4.2.4.4.3. Aplicación de la fuerza mayor como causa para terminar el contrato de trabajo.

Esta figura postula que el cumplimiento de las obligaciones se altera cuando existe un evento irresistible e imprevisible y se explica con el aforismo nadie está obligado a lo imposible. La aplicación de fuerza mayor como eximente de responsabilidad tiene un marcado sentido económico; minimizar las posibilidades de que el deudor o las empresas sea superado y arrasado por las circunstancias imprevisibles e irresistibles, para que sobreviva como agente económico (Cabezas, 2020, p. 1).

Una de las medidas que se aplicaron en tiempo de pandemia fue justamente la figura de caso fortuito o fuerza mayor para la terminación de un contrato de trabajo él

se da en condiciones concretas y específicas de un negocio o empresa, para que se pueda aplicar esta figura el empleador debe probar u justificar que el caso fortuito o fuerza mayor le impide de tal manera que no se puede cumplir con el objeto de trabajo va más allá de la mala situación económica que puede estar atravesando la empresa, figura que fue muy acogida por los empleadores y desvincular de manera arbitraria a sus trabajadores, pero con un nueva disposición se dio a conocer a todos los ciudadanos que la situación de emergencia que estaba atravesando el país no es una causal para la terminación de un contrato sin pagar las debidas indemnizaciones legales que le corresponden. Si el empleador alega que en realidad se lo despide basándose en caso fortuito o fuerza mayor deberá probarlo dentro del respectivo proceso judicial.

4.2.5. Contrato Especial Emergente y su Incidencia en el Estado de Emergencia Nacional.

El 16 de marzo del 2020, el Presidente de la República, da la declaratoria de Estado de Excepción y emergencia sanitaria nacional por efectos de prevenir el contagio masivo del COVID-19 en el país, la cual genero un gran impacto en la economía del país y, por lo tanto, en la economía de todos los ecuatorianos, frente a esto, Asamblea Nacional del Ecuador aprueba Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir la Crisis Sanitaria derivada del COVID-19 para contrarrestar los efectos negativos de la pandemia en el país.

Dentro de esta ley se encuentra el artículo 19 en donde se establece el contrato especial emergente, el cual la doctora Menesterosa señala que una de las características de este es la siguiente; “Es un contrato emergente por tiempo definido de un año renovable por una vez” (Monesterolo Lencioni, 2020, p. 97). La creación de una nueva modalidad contractual se justifica para el sostenimiento de los empleos en el Ecuador frente a la crisis sanitaria y económica.

El contrato especial emergente fue creado para la sostenibilidad de empleos en el Ecuador, debido a la crisis económica causada por la pandemia. Este nuevo contrato especial retoma la figura del contrato a plazo fijo anteriormente eliminado, porque no brinda certidumbre ni estabilidad al trabajador, el contrato especial emergente recoge las mismas condiciones ya que el plazo de duración de este contrato solo puede ser de un año y puede ser renovado por una sola vez por un período similar de un año, sin dar la posibilidad de que ese empleo pueda ser permanente, no se da la oportunidad a un crecimiento estable del trabajador, crecimiento no solo en el ámbito económico reflejado en la capacidad de endeudarse con base a un ingreso sostenido, sino también crecimiento profesional, personal y familiar, de contar con la garantía de seguridad, la misma que sirve para vivir libre del miedo, del temor e incertidumbre de quedar en el desempleo lo que trae consigo la miseria, la tristeza, el hambre y a su vez la destrucción de la familia.

La regulación del Contrato Especial Emergente dentro de la Ley Orgánica de Apoyo humanitario, se construyó bajo el respeto al criterio de empleadores y cámaras,

que buscaban mantener a toda costa sus empresas, negocios, etc. Por lo tanto, esta norma que se construyó pensando en la protección a los intereses económicos de los empleadores y no en los derechos y la economía del trabajador, que después de todo, es la parte más vulnerable de una relación laboral, debe ser expulsada del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

4.2.6. Limitaciones de Derechos en el Estado de Excepción

El Estado de excepción en la historia constitucional del Ecuador se ha señalado que ha sido utilizado como un comodín salvaguardar al Estado, cuando en la realidad se lo ha usado justificar la ideología política, social y económica imperante de la época, transgrediendo la Constitución de la República del Ecuador, los Convenios y Tratados Internacionales, en nuestra norma legal se establece cuáles son los presupuestos en los que se debe emitir un estado de excepción, pero se aplica de manera indebida cada uno de ellos, , por cuanto unos de sus principios establecidos en la Constitución, establece que se debe verificar la necesidad de su emisión y como consecuencia de la misma se entenderá que se ha cumplido con la razonabilidad.

Según Giorgio Agamben manifiesta que:

El estado de necesidad no es un estado del derecho sino un espacio sin derecho, es decir que no se trata de una dictadura, sino más bien es un espacio vacío de derecho, entendido como una zona de anomia en la cual todas las determinaciones jurídicas son desactivadas (Agamben, 2004, p. 99).

El Estado de excepción, dentro del contexto ecuatoriano, se encuentra en manos del Ejecutivo, establecido en la Constitución, que ante la presencia de un hecho fáctico que atente contra la vida del Estado, puede suspender el ejercicio libre de ciertos derechos, siempre y cuando dentro de los parámetros para su emisión justifique en gran manera su declaratoria, bajo el régimen de sus principios fundamentales, teniendo una fecha de vigencia el mismo que debe ser controlado por la Corte Constitucional.

En Ecuador al Estado de excepción, se lo ha utilizado como método para cubrir temores de liderazgo, para llevar la contra a la oposición, en este sentido se la esfera de aplicación ha dado pie a equivocaciones catastróficas cuya consecuencia la ha pagado el pueblo, ya que como reza en las líneas legales respecto de un Estado de excepción, pueden limitarse ciertos derechos, dejando al propio derecho en suspenso, vulnerable generando un abuso de poder en miras de salvaguardar algo que supuestamente está en peligro.

4.2.7. Organizaciones Sindicales en el Ecuador.

En Ecuador existen varias sindicales de los trabajadores que luchan por mejores condiciones de trabajo, que se reconozcan derechos de los trabajadores y que los mismos no sean vulnerados.

a. Central Sindical de Trabajadoras y Trabajadores del Ecuador

Se fundó el 27 de mayo del 2010 en la ciudad de Guayaquil, acto que contó con un representante de la OIT así como organismos de Cooperación Internacional en el cual asistieron 20 federaciones nacionales, provinciales, cantonales, más de 800 delegados en todo el país bajo el lema “ Bajo el lema todo se está “Construyendo la nueva Central Sindical de Trabajadoras y Trabajadores del Ecuador”, que tiene el fin de proteger a miles de trabajadores, luchar por mejores en sus puestos de trabajo, que los empleadores no le desconozcan derechos a los trabajadores si no que ayuden que a que se efectivicen esos derechos,

b. Confederación de Trabajadores del Ecuador. (CTE)

La Confederación de Trabajadores Ecuatorianos fue fundada en el año de 1944, liderada por el señor Pedro Laad, esta confederación era el brazo laboral de la izquierda marxista ecuatoriana, Esta confederación era de gran importancia en los años cincuenta ya que formaban parte de ella los sindicatos más importantes del país en ese tiempo, pero tuvo una grave crisis debido a la separación de la Federación Nacional de Choferes y el nacimiento de la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres.

**c. Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres.
(CEDOC)**

En el año 1938 se creó la CEDOC, cuyas siglas en un principio significaban Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos, ya que este surgió con el apoyo de

la iglesia católica y de la mano con el partido conservador de la época, se lo creo como respuesta debido al aumento de la influencia marxista en el sector laboral, pero con el pasar del tiempo la CEDOC poco a poco fue separándose del partido conservador, llegando en el año de 1988 a cambiar su nombre por Confederación Ecuatoriana de organizaciones sindicales ya que todavía la iglesia formaba parte de él, igualmente esta confederación tuvo varios cambios hasta que finalmente en el año 1974 adopto un nuevo nombre Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Clasistas.

d. Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores. (CEDOCUT)

A mediados de los años setenta la CEDOC se fragmenta en dos: la CEDOC CLAT y la CEDOC SOCIALISTA. La primera se vincula a la Democracia Popular y conserva el reconocimiento oficial y la vinculación con las Federaciones internacionales de igual ideología, particularmente con la Confederación Mundial de Trabajadores y la Central Latinoamericana de Trabajadores. La segunda se alinea con tendencias de izquierda marxista, y no tiene personería jurídica hasta octubre de 1988, cuando es reconocida por el ministro César Verduga y cambia de razón social a CEDOCUT, dirigida por Mesías Tatamuez.

e. Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL)

La CEOSL o Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres nace en 1962, auspiciada por la Alianza para el Progreso, como alternativa al sindicalismo marxista de la CTE.

f. Unión General de Trabajadores del Ecuador. (UGTE)

La Unión de Trabajadores del Ecuador se creó en 1982 formado por sindicatos de centrales obreras y campesinos con postulados clasistas y revolucionarios, que agrupa trabajadores de diferentes sectores industriales, de servicio, agrícolas, así como públicos y privados.

g. Central Unitaria de Trabajadores. (CUT)

La Central Unitaria de Trabajadores (CUT) es una agrupación sindical presentada el martes 11 de noviembre de 2014 en respaldo al proyecto político de Alianza País. Se autodefine como un frente nacional de trabajadores “del campo y la ciudad, empleados, artesanos y autónomos, públicos y privados, formales e informales”. Está integrada por 15 organizaciones de trabajadores que representan a 600 movimientos obreros.

4.3. Marco Jurídico

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador

El Estado Ecuatoriano a través de su Constitución reconoce y garantiza el pleno respeto y que no se menoscaben los derechos y principios del trabajador

Art. 1.- “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia social, democrático soberano, laico, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada” (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 8). El Estado es garante de los derechos constitucionales que posee toda persona, responsable de la realización de derechos, ya que el fin primordial del Estado es garantizar la igualdad entre sus habitantes, el Estado constitucional de derechos pone a la Constitución como fuente de derechos y obligaciones, ya que somete a toda la actividad estatal y no estatal al contenido de las normas constitucionales. La Constitución asegura la eficacia de los derechos que en ella se enuncia y que sean realmente gozados por sus habitantes ya sea individualmente o colectivamente, que los mismos dispongan de todos los mecanismos para hacer efectivos sus derechos o cuando están sean vulneradas posean los mismos mecanismos para demandar a quienes corresponda, La Constitución es el instrumento idóneo para fortalecer el ejercicio de los derechos, la legalidad y de la seguridad jurídica.

Art. 11, numeral 8 señala:

El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generara y garantizara las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter

regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 12).

El Derecho Laboral debe ser progresivo para los trabajadores, el Estado tienen la obligación de adoptar medidas encaminadas a avanzar progresivamente a la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. El principio de progresividad va encaminado en dos aspectos: el primero que incluye el deber de los estados de mejorar de manera continua el disfrute y efectividad de los derechos, es decir, de adoptar medidas de la manera más expedita y eficiente posible para alcanzar el objetivo; y la segunda, entendida como la prohibición de regresividad, o dicho de otra manera, la obligación de abstenerse de adoptar medidas deliberadamente regresivas que disminuyan los derechos reconocidos en la Constitución como en los tratados e instrumentos internacionales.

La Constitución reconoce el derecho al trabajo en el Art. 33 que señala:

El trabajo es un derecho y un deber social, un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 17).

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza a las personas el Derecho al trabajo, para que pueda desarrollarse de forma íntegra ya que es fuente de

realización personal y base de la economía familiar, por ende, la debe de ir de la mano con estabilidad laboral. El trabajo digno se refiere a que puede aceptarse o usarse sin deshonra, en este sentido, dignificar el trabajo, no es otra cosa que permitir que los trabajadores accedan a mejores condiciones laborales. La dignidad como principio general, configura un orden objetivo de valores que, centrado en la persona humana, debe regir en todos los ámbitos del Derecho como decisión institucional fundamental.

Art. 82.- “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 38). Se puede señalar que la seguridad jurídica es la tutela y confianza de que el Estado garantizará y respetará todos los derechos de los ciudadanos, así como el derecho a la libertad, el derecho al trabajo, derecho a la salud, derecho a la vivienda, derecho a la alimentación, a la propiedad privada, a la libertad de expresión, al debido proceso. Ya que es deber primordial del Estado dictar normas, leyes, reglamentos, políticas que permitan que se efectivicen los derechos, así como brindar seguridad de que estos no pueden ser menoscabado por nada ni nadie, además también debe emitir normas que prohíban que se ejerza de manera arbitraria sus derechos para afectar el de los terceros, recordemos que los derechos de una persona terminan cuando comienza de de otras personas. La seguridad jurídica es el requerimiento que tiene toda sociedad moderna para que sus ciudadanos puedan desenvolverse racionalmente en un ambiente de equilibrio, esto es, en el conocimiento cabal de sus derechos y obligaciones.

La Constitución de la Republica del Ecuador en su Art. 326.- señala que el Derecho al Trabajo se sustenta en los siguientes principios:

1. “El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo” (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 101). En el Ecuador la falta de empleos es el problema socioeconómico más grave que hay que afecta a una gran parte de la población de ecuatorianos ya que la mayoría de ciudadanos que habitan en el país que tienen edad de más de 18 años y menos de 65 años son subempleados, o tienen un trabajo formal y estable, o simplemente están desempleados. La realidad que vive el país es preocupante ya que un gran porcentaje de la población no tiene un trabajo no formal, ni informal, por lo tanto, es necesario que se implementen políticas públicas encaminadas a generar puestos de trabajo en los diferentes sectores económicos para todas las clases sociales, y o solo generar un empleo sino velar que se garanticen los derechos de los trabajadores y que no vayan a ser explotados de ninguna manera.

2. “Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario” (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 101). Principio de irrenunciabilidad este principio, tiene sentido protector evita las renunciaciones que pueden hacer los trabajadores en su propio perjuicio, pues se presume que puede existir una presión por parte del empleador para que el trabajador renuncie a derechos que lo benefician por su calidad, por lo que esta irrenunciabilidad es sólo a favor del trabajador. El principio de intangibilidad nos dice que no se pueden desmejorar las

condiciones, ni derechos de los trabajadores en caso de hacerlo se iría contra la ley, de igual manera ninguna norma, decreto, reglamento, posterior pueden menoscabar los derechos de los trabajadores, ya que las leyes deben ser pro al trabajador.

3. “En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras” (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 101). El principio protector trata de crear un desequilibrio en la relación entre el empleador y trabajador, favoreciendo al trabajador quien es la parte más vulnerable de la relación. En este principio se nota la intención del legislador de proteger al trabajador. El principio protector tiene esencialmente la característica de protector, porque se dirige exclusivamente a la tutela del trabajador, y sus derivaciones o reglas que ejemplifican el principio, estas reglas son de la aplicación más favorable y de la condición más beneficiosa, va dirigido al intérprete de la norma, pues en caso de existir alguna duda, éste decidirá en el sentido más favorable al trabajado

4. “A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración” (Constitución de la República del Ecuador 2008, p. 11). El Principio de igualdad es un principio rector del derecho laboral el que fue incorporado y reconocido en nutro ordenamiento jurídico gracias a las luchas sociales que han existido a través de la historia ecuatoriana, este principio primordialmente busca proteger a los trabajadores, que la remuneración que se pague sea de acuerdo al trabajo realizado por el trabajador, que el empleador no realice discriminaciones arbitrarias, en el acceso a los diferentes

cargos laborales, esta discriminación se puede dar por razones políticas, religiosas, de etnia, sexo, color, discapacidad, aprovechándose de esta situación en la relación laboral para realizar una reducción en la remuneración por tal condición.

El Art. 327 señala:

Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley (Constitución de la República Del Ecuador 2008, p. 102).

El Contrato Especial Emergente en una nueva forma de precarización laboral instaaura la figura de plazo definido el cual fue derogado en el año 2015, establece una jornada laboral que puede ser parcial o completa, con un mínimo de veinte y un máximo de cuarenta horas semanales, podrán ser distribuidas en un máximo de seis días a la semana, teniendo un solo día de descanso sin sobrepasar las ocho horas diarias, su remuneración y beneficios serán proporcionales a su jornada de trabajo.

Este nuevo contrato no se somete a los principios establecidos en la ley, ni en la Constitución, vulnerando principios y derechos del trabajador tales como la estabilidad y un salario mínimo legal que no sea reducido, con derecho a todos los

beneficios de ley, al no respetarse estos preceptos legales afecta directamente al trabajador provocando la inestabilidad laboral , el cual obstaculiza el anhelo de los trabajadores de producir, libres de preocupaciones y de angustias innecesarias de perder sus puestos en los casos en los que no medie causa justa.

Art. 164.- La Presidenta o Presidente de la República podrá decretar el estado de excepción en todo el territorio nacional o en parte de él en caso de agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural. La declaración del estado de excepción no interrumpirá las actividades de las funciones del Estado.

El estado de excepción observará los principios de necesidad, proporcionalidad, legalidad, temporalidad, territorialidad y razonabilidad. El decreto que establezca el estado de excepción contendrá la determinación de la causal y su motivación, ámbito territorial de aplicación, el periodo de duración, las medidas que deberán aplicarse, los derechos que podrán suspenderse o limitarse y las notificaciones que correspondan de acuerdo a la Constitución y a los tratados internacionales (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p.156).

En Ecuador, se ha declarado un estado de excepción, bajo el argumento de la emergencia sanitaria, el cual trae consigo el toque de queda, el confinamiento, la desinformación frente a la real situación de la pandemia, el miedo, la sanción, seguido

por la actual política de transición denominada “reactivación económica” , se ha convertido en la justificación para otros fines ulteriores para favorecer a determinados grupos económicos nacionales y transnacionales que, bajo figuras legales e ilegales, se han beneficiado y ampliado sus ganancias a costa de la emergencia sanitaria y de la profundización en el deterioro de las condiciones materiales de la población así como la vulneración de los derechos de los ecuatorianos.

Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 126).

La Constitución Ecuatoriana es la norma suprema del ordenamiento jurídico, que guía el actuar de toda norma que se encuentra debajo de ella, sus disposiciones son de directa e inmediata aplicación. Todos los poderes y autoridades públicas deben someterse a la Constitución, ya que esta le otorga validez jurídica a las disposiciones normativas que el operador jurídico aplica. La Supremacía Constitucional conlleva esencialmente la jerarquización de la norma constitucional en la cúspide del ordenamiento jurídico sobre la norma ordinaria las cuales deben someterse o pierden valor jurídico, en el caso que se expida normativa que vulnere derechos y sea contraria a la Constitución deberá ser declarada inconstitucional, como es el caso de la Ley Orgánica de apoyo humanitaria en la cual se encuentra estipulado el contrato especial

emergente que es contrato que menoscaba los derechos del trabajador, al ser un contrato precario y sobre todo regresivo derechos, El Ecuador es un estado Constitucional de derechos que fomenta la progresión de los derechos y los garantiza a través de la Constitución.

Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 127).

La Constitución es la norma suprema del país y ninguna norma inferior podrá contradecirla y en caso de hacerla esta será declarada inconstitucional, respecto a los Tratados Internacionales ratificados por el Ecuador se sujetan a lo establecido en la Constitución, con ello queda claro que la Constitución es la norma suprema del Estado y que prevalece sobre los tratados. Es decir que el bloque de constitucionalidad, en cuanto a instrumentos internacionales que incorporen derechos al ordenamiento jurídico, serán derechos de directa aplicación. La jerarquía de los tratados internacionales es apenas debajo de la Constitución y superior a las demás normas del ordenamiento jurídico

4.3.2. Tratados y Convenios Internacionales

4.3.2.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos

Declaración Universal de los derechos humanos en el Art. 23 señala:

- a. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
- b. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
- c. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
- d. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (Declaración Universal de los derechos humanos, 1948, p. 06).

En la Declaración de derechos Humanos ya nos habla de un principio fundamental que es el principio de libertad a escoger un trabajo que sea digno y en cual satisfaga las necesidades del trabajador que no se impuesto por parte del empleador, además este también se refiere a la igualdad de la remuneración entre la mano de obra

masculina y femenina ya que los dos se desarrollan las mismas actividades en el mismo puesto de trabajo por lo que es justo que se gane el mismo salario y que no menoscaben los derechos de la mujer por el hecho de serlo ya que está en las mismas condiciones que un hombre; además se reconoce el seguro de enfermedad; del seguro obligatorio de vejez, invalidez y muerte; se da protección de la maternidad; se prohíbe el trabajo forzoso, se garantiza el trabajo decente por lo cual el Estado debe proporcionar los mecanismos para asegurar que en los entornos laborales se encuentren en las condiciones adecuadas, saludables y seguras, que prevengan y minimicen los riesgos laborales, para que el trabajador pueda desarrollar sus actividades de manera segura y profesional.

4.3.2.2. Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto De San José)

Artículo 6.- Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre.

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzosos, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad,

ni a la capacidad física e intelectual del recluso (Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Pacto De San José, 1967, p. 64).

Entre los Convenios suscritos por nuestro país como miembro de la Organización Internacional de Trabajo, tenemos los que establecen métodos para la fijación del salario mínimo, para el trabajo forzoso, para el trabajo en el subsuelo y sobre el empleo de mujeres en ese trabajo. El trabajo es la principal herramienta entre el empleador y el trabajador, la que permite que las relaciones laborales se desarrollen en forma clara, diligente, sin esconder ningún escenario o engaño por ninguna de las partes participantes de esta forma de participación laboral.

4.3.2.3. El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también conocido como Protocolo de San Salvador

“Artículo 6.- Derecho al trabajo. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada” (El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también conocido como Protocolo de San Salvador, 1988, p. 07). El Estado ecuatoriano tiene ratificados convenios y tratados internacionales que tiene como fin que se reconozcan derechos y garantías que se desprenden de los principios rectores del Derecho Laboral, que reconocen la

estabilidad laboral del trabajador la cual protege al trabajador, la misma que busca la permanencia y continuidad del contrato de trabajo asegurando el bienestar y evitando inseguridades y problemas al trabajador para que así con su fuente de trabajo logre satisfacer las necesidades básicas de él y su familia.

4.2.3.4. Protocolo de San Salvador de 1988

En su artículo 7 literal d) establece que se “garantizará la estabilidad de los trabajadores en sus empleos y en caso de despidos injustificados el trabajador tendrá derecho a una indemnización o readmisión en su empleo dependiendo de la regulación nacional que tenga cada Estado” (Protocolo de San Salvador, 1988). En el protocolo de salvador ya se habla de manera expresa sobre el principio de estabilidad laboral, aunque otros tratados y convenios está establecido intrínsecamente. Este principio garantiza que se respete y se garantice el pleno empleo a los trabajadores protegiéndolo que el empleador pueda despedirlo de manera arbitraria sin que se reconozcan derechos como son el pago de indemnizaciones, de desahucio, el pago de utilidades. La estabilidad laboral consiste en la exigencia de todo empleador de mantener al trabajador de manera indefinida, a menos que se produzca una causal de despido por cometer una falta previamente establecida.

4.3.3. Código del Trabajo

El Art. 2 del Código del Trabajo, sobre la obligatoriedad al trabajo señala: “El trabajo es un derecho y un deber social. El trabajo es obligatorio, en la forma y con las

limitaciones prescritas en la Constitución y las leyes” (Código del Trabajo. 2021, p. 03). El Código de Trabajo si bien reconoce al trabajo como un derecho y un deber social, en la forma y con las limitaciones prescritas en la Constitución y las leyes, toda persona tiene derecho al trabajo. El trabajo es fuente de realización personal para que el trabajador y quienes dependan de él tengan una vida digna, por consiguiente es obligación del Estado generar fuentes de empleo, y que la falta de fuentes de trabajo es el motivo de que haya problemas sociales por lo tanto el estado debe buscar mecanismo para que se cumpla a cabalidad este derecho. El derecho al trabajo es la base para la realización de otros derechos humanos y para una vida en dignidad, en estrecha relación con el derecho al trabajo está el derecho a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo.

Art. 4.- Irrenunciabilidad de derechos. - Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario” (Código del Trabajo. 2021, p. 03). Por irrenunciabilidad se debe entender a aquella limitación de la autonomía de la voluntad, de orden público, tendiente a evitar que un trabajador se desprenda de uno o más de sus derechos, en especial los nacidos de la protección mínima legal, en favor o beneficio de su empleador o futuro empleador. Los derechos laborales son aquellos que los tienen las personas en virtud de la realización de un trabajo, la característica fundamental de la legislación del derecho del trabajo es la de tutelar a los trabajadores de tal manera que no se vulneren derechos y garantías establecidas en la Constitución, Tratados y Convenios Internacionales.

Art. 8.- Contrato individual. - Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre Código del Trabajo. 2021, p. 04).

Al celebrar un contrato individual de trabajo se inicia la relación laboral, en donde se establecen las condiciones y terminas en que se va a desarrollar la relación laboral, en que se va a efectuar, de la definición dada por nuestro Código podemos extraer los siguientes elementos: acuerdo de voluntades, prestación de servicios lícitos y personales, la relación de dependencia del trabajador, y el pago de remuneraciones, es imprescindible la coexistencia de estos cuatros elementos en el contrato de trabajo ya que si faltara uno de estos elementos no tendría validez.

En el Código del Trabajo nos señala expresamente cuales son los tipos de contrato y sus excepciones:

Art. 14.- Contrato tipo y excepciones. - El contrato individual de trabajo a tiempo indefinido es la modalidad típica de la contratación laboral estable o permanente, su extinción se producirá únicamente por las causas y los procedimientos establecidos en este Código.

El Contrato indefinido es el más común, es el celebrado sin límites en su duración, ni en la prestación de los servicios como trabajador permanece vigente en el tiempo este tipo este tipo de contratos brindan estabilidad en el empleo al trabajador

que le permite adquirir experiencia y aprendizaje específicos que se van amortizando a lo largo del tiempo, solo se rompe en caso de que así lo decida el empleador o el trabajador, , se puede romper el acuerdo; sin embargo, la parte que lo rompa tendrá que asumir unas determinadas consecuencias.

En el contrato de tiempo indefinido se establece la condición de subsistencia en el tiempo, pretende generar una relación de dependencia a largo plazo, otorgándole al trabajador el principio de estabilidad en su puesto de trabajo, por otro lado también hay excepciones a este principio que esta radicaba en aquellos contratos cuya naturaleza difiere en el plazo de duración, al igual que los que siguen vigentes a la fecha, ya sea porque son para tareas o trabajos específicos cuando no se tratan de trabajos habituales del empleador, o por la naturaleza propia del trabajo o servicio y la calidad propia del empleado o trabajador. Cabe recalcar que, al contrato a plazo fijo, se lo ha determinado como precario, razón por la cual, se elimina esta figura del ordenamiento jurídico.

Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior:

a. Los contratos por obra cierta, que no sean habituales en la actividad de la empresa o empleador;

El objetivo principal de este contrato es que el empleador pueda contratar trabajadores únicamente por el tiempo que dure la obra o servicio requerido, sin necesidad de incorporarlos como parte de los empleados estables o permanentes, por

una remuneración que comprende la totalidad de la misma, sin tomar en consideración el tiempo que se invierta en ejecutarla

Todo tipo de empresas que tenga que contratar personal destinado a la ejecución de obras específicas o a la prestación de servicios dentro de labores propias, habituales o no habituales, correspondientes al proceso productivo del empleador, el trabajador se compromete a ejecutar una determinada cantidad de obra o trabajo en la jornada o en un período de tiempo previamente establecido.

b. Los contratos eventuales, ocasionales y de temporada;

Contratos eventuales.

El contrato eventual por circunstancias de la producción está pensado para situaciones en las que se produce un incremento de actividad imprevisto y temporal en las empresas, es muy frecuente cuando hay acumulación de tareas puntuales en momentos coyunturales, ocasionales y transitorios y cuando la plantilla habitual de la empresa no puede atender mayor carga de trabajo, lo que hace necesario reforzar la planta de trabajadores, con la finalidad atender las exigencias circunstanciales del mercado, la acumulación de tareas o el exceso de pedidos

Contratos ocasionales.

Este contrato ocasional esta dado para trabajadores que no desarrollen actividades regulares dentro de la empresa, este contrato se establece para aquellas

tareas que se tienen que realizar en un periodo corto, con la finalidad de cubrir necesidades del empleador las cuales no pertenecen a las actividades rutinarias de la empresa en cumplimiento directo de su objeto social., en el contrato ocasionales generan todos los derechos y obligaciones que están estipulados en la ley.

Contratos de temporada.

En este contrato tanto la parte empleadora como el trabajador acuerdan que la actividad del trabajador se prestará en épocas del año predeterminadas cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos así lo exijan que la producción exige un incremento de trabajadores durante un periodo de tiempo. Es un contrato que perdura en el tiempo, pero solo en determinados períodos, a causa de la naturaleza de la actividad que se presta de acuerdo a las necesidades de la empresa así lo requieren.

c. Los de aprendizaje; y,

Este contrato pretende favorecer la inserción laboral y la formación de las personas jóvenes en un régimen que combina actividad laboral retribuida y actividad formativa, las empresas en donde la misma le deberá facilitar los medios necesario para que el aprendiz adquiera formación que se requiere en el oficio o actividad que desarrolla, la formación recibida permite obtener una titulación oficial en formación profesional o un certificado de profesionalidad relacionado con la actividad laboral desarrollada.

d. Los demás que determine la ley (Código del Trabajo. 2021, p. 08).

Asociaciones de los trabajadores el Art. 440.- establece la libertad de asociación que manifiesta

Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones.

Las asociaciones profesionales o sindicatos tienen derecho de constituirse en federaciones, confederaciones o cualesquiera otras agrupaciones sindicales, así como afiliarse o retirarse de las mismas o de las organizaciones internacionales de trabajadores o de empleadores (Código del Trabajo, 2021, p. 118).

Las asociaciones de los trabajadores son aquellos grupos de personas que tienen un fin lícito, obtener la justicia para su sector, que son los trabajadores, y que obtienen reconocimiento del Estado para ello, en el marco de la libertad sindical garantizada en los estados democráticos.

Tiene como fin la capacitación profesional, el desarrollo y el fomento de la cultura y la educación en general y en particular aplicada a la correspondiente rama de trabajo, el apoyo mutuo, mediante la formación de

cooperativas o cajas de ahorro, y demás medidas que entrañan en el mejoramiento económico y social de los trabajadores y la defensa de sus intereses. Todo lo que esté relacionado con las condiciones de vida y de labor de los trabajadores entra en el propósito de estas asociaciones.

El inspector de Trabajo Art. 544.- Inspectores provinciales. - Los inspectores del trabajo serán provinciales.

Art. 545.- Atribuciones de los inspectores del trabajo. - Son atribuciones de los inspectores del trabajo (Código del Trabajo, 2005, p. 138).

1. Cuidar de que en todos los centros de trabajo se observen las disposiciones que, sobre seguridad e higiene de los talleres y más locales de trabajo, establecen el Capítulo "De la Prevención de los Riesgos" y los reglamentos respectivos;
2. Cuidar de que en las relaciones provenientes del trabajo se respeten los derechos y se cumplan las obligaciones que la ley impone a empleadores y trabajadores;
3. Efectuar las visitas a las que se refiere el numeral 5 del artículo 542 de este Código;
4. Cerciorarse, por los medios conducentes, tales como la revisión de documentos y registro de las empresas, la interrogación al personal de los

establecimientos sin presencia de testigos, etc., del cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias referentes al trabajo, y hacer constar sus observaciones en los informes que eleven a sus respectivos superiores jerárquicos;

5. Conceder o negar el visto bueno en las solicitudes de despido de los trabajadores o de separación de éstos, y, de acuerdo con las prescripciones pertinentes de este Código;
6. Intervenir en las comisiones de control;
7. Imponer multas de acuerdo con las normas de este Código;
8. En los casos de acoso laboral, podrá disponer se efectúen las disculpas públicas de quien cometió la conducta; y,
9. Las demás conferidas por la ley y los convenios internacionales ratificados por el Estado. a y la remuneración correspondiente conforme a la ley.

El Inspector del Trabajo en el Ecuador es una Autoridad Administrativa encargada de vigilar, controlar, asegurar y velar por que se cumplan los derechos y obligaciones de los trabajadores y los empleadores, el cumplimiento legal en materia de condiciones de trabajo, empleo, seguridad social, prevención de riesgos profesionales ya sea por cuenta a ajena o por cuenta propia por el Ministerio de Trabajo.

Inspector del Trabajo ejerce su potestad jurídica en el conocimiento y resolución de Vistos Buenos; conocimiento y requerimiento en accidentes de trabajo o muertes por accidentes de trabajo; en enfermedades profesionales; conocimiento y notificación de desahucios; registro de contratos de trabajo; integración en los Tribunales de Conciliación y Arbitraje

Interviene en primera instancia en los conflictos que surgen en la relación laboral, así como es el encargado de velar por la seguridad del trabajador, realiza una labor social tanto en beneficio del trabajador, empleador y del propio Estado

El Inspector, como su nombre lo indica, tiene la tarea y gran responsabilidad como ente controlador del cumplimiento de las normas establecidas en el Código del Trabajo; esta función a la que hacemos referencia es a la inspección en los lugares de trabajo; y para ello es menester hacer hincapié en que nuestras leyes laborales, consecuentes con la realidad social de los trabajadores y empleadores

La función de los Inspectores del Trabajo, es de vigilar que los derechos de los trabajadores no sean vulnerados, pero en el ejercicio de sus funciones, se ha evidenciado que no tienen una actitud diligente en el trámite a reclamos presentados por los trabajadores, pues a causa del desconocimiento o falta de capacitación técnica y jurídica tienen una actitud selectiva en el conocimiento de un problema del trabajador, incurriendo en una conducta de irresponsabilidad administrativa.

4.3.4. Ley Orgánica de Apoyo Humanitario

Art. 19.- Contrato especial emergente.- Es aquel contrato individual de trabajo por tiempo definido que se celebra para la sostenibilidad de la producción y fuentes de ingresos en situaciones emergentes o para nuevas inversiones o líneas de negocio, productos o servicios, ampliaciones o extensiones del negocio, modificación del giro del negocio, incremento en la oferta de bienes y servicios por parte de personas naturales o jurídicas, nuevas o existentes o en el caso de necesidades de mayor demanda de producción o servicios en las actividades del empleador.

El contrato se celebrará por el plazo máximo de un (1) año y podrá ser renovado por una sola vez por el mismo plazo.

La jornada laboral ordinaria objeto de este contrato podrá ser parcial o completa, con un mínimo de veinte (20) y un máximo de cuarenta (40) horas semanales, distribuidas en un máximo de seis (6) días a la semana sin sobrepasar las ocho (8) horas diarias, y su remuneración y beneficios de ley serán proporcionales, de acuerdo con la jornada pactada.

El descanso semanal será al menos de veinticuatro horas consecutivas. Las horas que excedan de la jornada pactada se pagarán con sujeción a lo determinado en el artículo 55 del Código del Trabajo.

Al terminar el plazo del contrato o si la terminación se da por decisión unilateral del empleador o trabajador antes del plazo indicado, el trabajador tendrá derecho al

pago de remuneraciones pendientes, bonificación por desahucio y demás beneficios de ley calculados de conformidad al Código del Trabajo.

Si finalizado el plazo acordado se continúa con la relación laboral, el contrato se considerará como indefinido, con los efectos legales del mismo (Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, 2020, p.09)

El Contrato especial Emergente es un nuevo contrato que como característica principal es el tiempo de duración de un año el cual vuelve a instaurar el contrato a plazo fijo que ya fue derogado, es un contrato regresivo de derechos y principios del trabajador, precariza la relación laboral, tiene como fin eliminar a los trabajadores de sus puestos de trabajo e ir contratando nueva mano de obra en condiciones económicas deplorables y así evitar obligaciones que tiene el empleador con el trabajador, es un contrato que favorece solo a la parte empleadora es esta pandemia ya que solo beneficia a esta parte al darle derechos de los cuales se puede aprovechar sin tomar en cuenta que en la relación laboral la parte más vulnerable es el trabajador y que en torno a él se deben promulgar leyes para que la relación laboran se de en condiciones de igualdad.

El mencionado contrato de contrato no brinda certidumbre, ni estabilidad al trabajador, ya que luego de cumplidos los plazos definidos en el contrato de trabajo el mismo que puede ser renovado por una sola vez por un período similar de un año, no se da la oportunidad a un crecimiento estable del trabajador, crecimiento no solo en el

ámbito económico reflejado en la capacidad de endeudarse con base a un ingreso sostenido, sino también crecimiento profesional, personal y familiar, el de tener la garantía de seguridad; seguridad que sirve para vivir libre de temor, incertidumbre ante el aspecto de la desocupación que deviene en la miseria y con ello el hambre de la familia.

Otra característica del contrato especial emergente es su jornada de trabajo de 40 a 20 horas semanales distribuidas en 6 días, lo que da entender que el sábado o el domingo el trabajador tendrá que acudir a su puesto de trabajo a realizar las actividades para las cuales fue contratado pero con la condición de que ese día trabajo no se le van a reconocer sus horas extraordinarias vulnerando el derecho de la remuneración derecho que fue adquirido a través de luchas sociales de años, este contrato desconoce todos los derechos de los trabajadores y solo favorece a la parte empleadora ya que la ley se lo permite.

4.3.5. Ley de Seguridad Pública y del Estado

“Art. 32.- De los casos de estado de excepción. - Los casos previstos en la Constitución de la República para declarar el estado de excepción son: agresión, conflicto armado internacional o interno, grave conmoción interna, calamidad pública o desastre natural” (Ley De Seguridad Pública y del Estado, 2009, p.11). El presidente actual de la República de Ecuador, declaró el Estado de Excepción en todo el territorio ecuatoriano, señaló que estamos enfrentando una “guerra” refiriéndose a la pandemia

del coronavirus declarada por la Organización Mundial de la Salud con el propósito de contener la transmisión del coronavirus (COVID-19), adoptó medidas tendientes a precautelar la integridad y salud de sus ciudadanos.

Art. 33.- De la responsabilidad. - Durante los estados de excepción, el abuso del poder, por cualquier agente o funcionario del Estado, debidamente comprobado será sancionado administrativa, civil y penalmente, y considerando los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. (Ley De Seguridad Publica y del Estado, 2009, p.11).

El estado de excepción, en Ecuador ha traído consigo un toque en el cual más de mil personas fueron multadas y más de cien personas fueron detenidas por vulnerar la declaratorias del Estado de excepción, estos resultados son consecuencias de la decisión del gobierno ecuatoriano de abordar la pandemia de manera autoritaria sin priorizar un enfoque epidemiológico y de salud integral que requiere: pruebas masivas de detección del COVID-19; cercos epidemiológicos con apoyo y la participación comunitaria; además de establecer medidas de salud, sociales y económicas efectivas que tengan en cuenta las graves desigualdades de la población, que siguen agudizándose con el pasar de los meses. Centrar las medidas en el autoritarismo y la represión seguirá profundizado el grado de vulnerabilidad frente a los efectos del virus y provocado una mayor exposición de la población a su contagio por las difíciles y precarias situaciones de miles de personas, hogares y comunidades en el Ecuador.

4.3.6. Decreto Ejecutivo Nro. 1017

Artículo 1.- DECLÁRESE el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID-19 por parte de la Organización Mundial de la Salud, que representan un alto riesgo de contagio para toda la ciudadanía y generan afectación a los derechos a la salud y convivencia pacífica del Estado, a fin de controlar la situación de emergencia sanitaria para garantizar los derechos de las personas ante la inminente presencia del virus COVID-19 en Ecuador (Decreto Ejecutivo Nro. 1017, 2020, p. 14)

En 16 de marzo del 2020 el presidente declaró un estado de excepción con el objetivo de controlar la situación de emergencia sanitaria por efectos de prevenir el contagio masivo del COVID-19 en el país, lejos de coadyuvar a mitigar la pandemia, han vulnerado derechos reconocidos en la Constitución de la República Este acto suspendió el ejercicio de las garantías jurisdiccionales de orden constitucional. Esto constituye una vulneración a los derechos consagrados en la Constitución, y en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador.

Artículo 6.- Respecto del desarrollo de la jornada laboral, se dispone lo siguiente:

- a) Se SUSPENDE la jornada presencial de trabajo comprendida entre el 17 al 24 de marzo de 2020, para todos los trabajadores y empleados del sector

público y del sector privado. El Comité de Operaciones de Emergencias Nacional, una vez evaluado el estado de la situación, podrá prorrogar los días de suspensión de la jornada presencial de trabajo (Decreto Ejecutivo Nro. 1017, 2020, p. 15)

Se decreta la suspensión de la jornada laboral a nivel nacional, exceptuándose a los establecimientos tanto públicos como privados de salud, alimentación y ciertos sectores estratégicos adicionales. En base a este articulado se desarrollaron resoluciones y acuerdos ministeriales orientadas a proteger la relación laboral durante la pandemia las cuales algunas se aprovecharon del estado de excepción para cometer arbitrariedades ya que se hicieron en función de los grupos de poder, sin tener en cuenta que vivimos una pandemia del coronavirus que provocó a nivel mundial y en Ecuador una crisis, no solo sanitaria sino también económica la cual afectó a todas las personas independientemente de su situación económica y social, por lo cual deben promulgarse medidas destinadas a combatir esta crisis, crear trabajo y no fomentar la precarización laboral así como crear e incentivar desigualdades económicas entre las personas empleadoras y los trabajadores.

4.3.7. Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076-Teletrabajo-Emergente

Art. 4.- de la implementación de trabajo emergente: es la prestación de servicios de carácter No presencial en jornadas ordinarias o especiales de trabajo a través de la cual la o el servidor público o la o el trabajador realiza

sus actividades fuera de las instalaciones en las que habitualmente desarrolla sus actividades laborales (Acuerdo Ministerial-MDT-2020-076, 2020, p.3)

Debido a la pandemia del Corona Virus 19 (COVID-19) que ha afectado el normal desarrollo de las actividades empresariales y laborales de manera extraordinaria, el Ministerio del Trabajo expide normas que regulan el teletrabajo, a fin de procurar que el impacto del evento no afecte a las relaciones de dependencia. Es potestad del empleador adoptar la implementación del teletrabajo emergente. Consiste en la prestación de servicios de carácter no presencial en jornadas ordinarias o especiales de trabajo, esta modalidad solo cambia el lugar de trabajo más no las relaciones laborales ya existentes el empleador dará las directrices de cómo se realizará el teletrabajo, esta es una modalidad de trabajo en la que los empleadores abusan ya que hacen trabajar más horas de lo que debería. Dando como resultados el agotamiento y al aumento del estrés relacionado con el trabajo, además condice a gastos los cuales deberían ser proporcionados por el empleador, pero en la realidad no es así ya que el trabajador es quien paga todas las herramientas ya que se requieren equipos específicos como auriculares, cámaras web o software para realizar tareas y proyectos, y si no tiene las herramientas para poder realizar el trabajo simplemente te desvinculan del trabajo.

4.3.8. Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077-Expedir directrices para la aplicación de la reducción, modificación o suspensión emergente de la jornada laboral durante la declaratoria de emergencia sanitaria

Art. 4.- de la reducción emergente de la jornada laboral: durante la emergencia sanitaria declarada por un período no mayor a 6 meses renovables hasta por 6 meses más por una sola ocasión se acordará adoptar la disminución de la jornada de trabajo referida en el artículo 47 1 del Código del Trabajo en los términos previstos en dicho cuerpo legal en virtud de la pandemia provocada por el coronavirus. (Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077, 2020, p.3)

La reducción de la jornada de trabajo se considera inconstitucional debido a que existe una vulneración del principio de progresividad de derechos y la prohibición de regresividad que se encuentra contemplado en el artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la Republica del Ecuador, en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económico Sociales y Culturales que constituye un planteamiento fundamental en la defensa de los derechos laborales frente a nuevos escenarios en los que se desenvuelve la relación del trabajo y los retos a los que se enfrenta el Derecho del Trabajo, en el cual no podría existir un retroceso en derechos sino más bien a futuro se deben ampliar o extender su protección y aplicación. Implica disminuir la jornada de trabajo. La reducción laboral debe darse entre un acuerdo del empleador, o que atentaría contra el derecho al trabajo de aquellos trabajadores que no hubiesen

suscrito dichos acuerdos ya que existe la a posibilidad de obligar a los trabajadores a aceptar acuerdos que atenten contra sus derechos individuales al trabajo.

Art. 6.- de la suspensión emergente de la jornada laboral: para todas aquellas actividades laborales que por su naturaleza sean imposibles de acogerse al teletrabajo o a la reducción o modificación emergente de la jornada laboral el empleador del sector privado, dispondrá y comunicara la suspensión emergente de la jornada laboral, sin que esto implique la finalización de la relación laboral (Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077, 2020, p.3).

Esta modalidad implica solo beneficios para el empleador ya que el de manera unilateral tenía la facultad de suspender la jornada laboral, cuando las empresas no podían implementar el teletrabajo ni podían sujetarse a una modificación o reducción. En tal caso, el empleador tenía la facultad de suspender la jornada laboral, sin que ello implique que la relación de trabajo haya terminado, igualmente debe ser registrada en el SUT para la respectiva autorización, cuando pase la emergencia sanitaria el empleador podrá determinar la manera de recuperar el tiempo que no se laboró. El trabajador que no se acoja a la recuperación no recibirá su remuneración o, de ser el caso, tendrá que devolver el sueldo que recibió durante la suspensión emergente. Una vez que culmina la suspensión, el empleador del sector privado determinará la forma y el horario de recuperación de hasta doce horas semanales y los días sábados ocho horas diarias. Una medida que resulta ser beneficiosa sola para la parte empleadora ya que al trabajador no se le dará el pago de horas suplementarias ni extraordinarias que

trabaje mientras se recupere la jornada laboral, medidas que fueran hechas solo pensando en la economía de los empleadores y no de los trabajadores. Esta flexibilización laboral, crea retroceso en los derechos ganados.

4.3.9. Acuerdo Ministerial – MDT -2020 -Nro.-080

Art.1.- Sustitúyase el artículo 5.- De la modificación emergente de la jornada laboral, por el siguiente: “Art.- 5.- De la modificación emergente de la jornada laboral.- Durante la emergencia sanitaria declarada, el empleador del sector privado podrá modificar de manera emergente la jornada laboral de sus trabajadores, incluyendo el trabajo en sábados y domingos, de conformidad con el artículo 52 del Código del Trabajo, a fin de precautelar las actividades laborales, prestación de servicios y/o producción, sin violentar las normas referentes a la jornada máxima de conformidad con lo previsto en el Código del Trabajo, garantizando el descanso del trabajador por dos días consecutivos conforme a la Ley” (Acuerdo Ministerial-MDT-2020-080, 2020, p.3)

Consiste en cambiar la jornada de trabajo. Se puede aplicar durante la emergencia sanitaria declarada. Es una medida que permite al empleador modificar la jornada laboral sin exceder la misma incluyendo sábados y domingos, sin violentar la jornada máxima (40 horas semanales) y garantizando el descanso del trabajador por dos días consecutivos conforme a la Ley. Igualmente debe registrarse en el SUT para que la autorice el director del Trabajo. Es una modalidad que se ha implementado tomando en cuenta en salvaguardar los puestos de trabajo que se reactive el sector

productivo y consecuentemente se evite una catástrofe social y económica, se lo ha hecho pensando en la economía de las grandes empresas velar que las mismas no cesen sus actividades con el fin que sigan produciendo y comercializando dejando a un lado al trabajador quien es objeto de abuso de por parte del empleador el cual abusando de esta modalidad puede obligar al trabajador modificar la jornada laboral y hacerlo trabajar más horas y días de la jornada laboral que fue pactada sin reconocerle el pago de las horas extraordinarias que genere, lo que resulta ser beneficiosa para el empleador.

4.4. Derecho Comparado

4.4.1. Resolución 219 / 2020 de Argentina

Art. 5.-La necesidad de contratación de personal mientras dure la vigencia del “aislamiento social preventivo y obligatorio”, deberá ser considerada extraordinaria y transitoria en los términos del artículo 99 de la Ley de Contrato de Trabajo. Los salarios de los trabajadores contratados por este período bajo esta modalidad tendrán una reducción del 95% de la alícuota prevista en el artículo 19 de la Ley N° 27.451 que se destine al Sistema Integrado Previsional Argentino (Resolución 219 / 2020, 2020, p. 10). En esta resolución que se dictó debida a la pandemia para la nueva contratación laboral nos señala que se den sujeta a lo que dispone el Art. 99 de la Ley de Contrato de Trabajo de Argentina el cual semana lo siguiente:

Art. 99. Caracterización. Cualquiera sea su denominación, se considerará que media contrato de trabajo eventual cuando la actividad del trabajador se ejerce bajo la dependencia de un empleador para la satisfacción de resultados concretos, tenidos en vista por éste, en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, explotación o establecimiento, toda vez que no pueda preverse un plazo cierto para la finalización del contrato (Ley de Contrato de Trabajo, 1976, p. 21).

En ese artículo nos dice que, para nueva contratación de trabajadores, la modalidad contractual que se acogerán será el contrato de trabajo eventual en cual está estipulado en la Ley de contrato de Trabajo de Argentina.

Conforme a la resolución y ley de la legislación argentina se puede evidenciar que para la contratación laboral en tiempo de pandemia causado por el COVID-19, se ha otorgado a los empleadores la oportunidad de contratar a los trabajadores a través de un contrato eventual, y que por el tiempo que dure la relación laboral se podrá reducir el 95% de la alícuota, el cual es un contrato precario para el trabajador vulnerando derechos fundamentales, ya que este tipo de contrato solo permite al empleador satisfacer las exigencias de la empresa, sin brindar seguridad ni estabilidad al trabajo.

En Ecuador y Argentina se dictaron decretos y leyes en tiempo de pandemia la cual se otorga la posibilidad a las empresas para incorporar nuevo personal lo hagan

mediante estos contratos, lo que diferencia en la normativa es que en Ecuador se crea el contrato emergente, contratos precarios, aprovechándose de la vulnerabilidad que se encuentran los trabajadores, abusando de la jornada de trabajo semanal, reduciendo la remuneración y sobre todo no brindándoles la continuidad en su puesto de trabajo, ya que una vez que se acabe esta pandemia serán despedidos, y quedaran otra vez en la incertidumbre, ,mientras que en Argentina se acoge a un contrato que ya lo tiene vigente en la Ley del Contrato de trabajo de Argentina que se tiene que acoger a la misma ley en todas las condiciones que exige además que da la oportunidad que cuando se acabe este contrato y continúa la relación laboral tiene que convertirse en un contrato laboral indefinido que se acoge a todos los beneficios que la ley exige.

4.4.2. Decreto de Urgencia Nro. 038-2020. Decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas de Perú.

Artículo 3. Medidas aplicables a las relaciones laborales en el marco del Estado de Emergencia Nacional y Emergencia Sanitaria:

3.1 Los empleadores que no puedan implementar la modalidad de trabajo remoto o aplicar la licencia con goce de haber, por la naturaleza de sus actividades o por el nivel de afectación económica que tienen a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto de Urgencia, pueden adoptar las medidas que resulten necesarias a fin de mantener la vigencia del vínculo laboral y la percepción de remuneraciones,

privilegiando el acuerdo con los trabajadores (Decreto de urgencia n° 038-2020, 2020, p.02).

Desde el 16 de marzo del presente año el Perú se encuentra paralizado ante la propagación del COVID-19 y las medidas de aislamiento adoptadas por el Gobierno, causando un gran impacto en la economía y la vida de la población en general. Durante esta crisis, el gobierno ha optado por la implementación de una serie de dispositivos legales para combatir los efectos negativos de este virus, dentro de las cuales se encuentra el “trabajo remoto”, la aplicación del trabajo remoto en Perú ha permitido a las empresas, que están en posibilidad de implementarlo, seguir funcionando a pesar de la cuarentena, además no ha existido mayor cuestionamiento de su aplicación e implementación por parte de los trabajadores. El trabajo remoto constituye en una modalidad contractual de carácter permanente y que se desarrolle en base a los lineamientos que actualmente se tienen, sin mayor modificación a las leyes laborales ya existentes en la República del Perú.

Las entidades empleadoras podrán continuar utilizando el trabajo remoto incluso después de culminada la emergencia sanitaria, en la medida que se cuente con un sustento objetivo que haga necesaria dicha continuidad y que se recabe el consentimiento del trabajador; o el solo acuerdo de las partes para la implementación de esta modalidad de prestación de servicios. El sustento podrá ser tanto la necesidad de resguardar la integridad del personal y sus familias evitando un rebrote de COVID-19, como una vez superada la pandemia la necesidad de maximizar recursos

empleando una modalidad de trabajo que ha venido funcionando correctamente, modernizando las relaciones laborales.

En la República del Perú mediante el decreto se ha instaurado un contrato de trabajo remoto el cual es de tiempo indefinido, no solo es un contrato que se utiliza por tiempo de pandemia si no que el mismo perdure en el tiempo hasta después de la misma con el fin de garantizar la continuidad del trabajador en el lugar donde realiza sus actividades a diferencia que en Ecuador mediante la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario de instauro un nuevo contrato que como característica principal es que de duración tiene un año, menoscabando derechos del trabajador ya que después de que se termine el contrato vuelve a la inestabilidad e indefensión.

4.2.3. Código Sustantivo del Trabajo De Colombia.

“Artículo 37. El contrato de trabajo puede ser verbal o escrito; para su validez no requiere forma especial alguna, salvo disposición expresa en contrario” (Código Sustantivo Del Trabajo, 2011, p. 06). En la República de Colombia debido Ministerio del Trabajo, mediante la Circular 0021 de 2020, para proteger los derechos de los trabajadores colombianos en medio de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19, presentó los lineamientos que pueden ser considerados por los empleadores, con el fin de proteger el empleo y la actividad productiva, recordando los siguientes mecanismos como opciones para ser tenidas en cuenta durante la emergencia sanitaria decretada y

así: trabajo en casa, teletrabajo, jornada laboral flexible, vacaciones anuales, anticipadas y colectivas, y permisos remunerados/salarios sin prestación de servicios.

En Colombia para la nueva contratación laboral no se han generado decretos respecto a qué tipo de contrato de deben acoger en estado de pandemia, ya que los contratos y las relaciones entre particulares, así como contratos entre estos y el Estado, no habido cambios en los laborales si no que se acogen a la forma duración que están estipulados en su Código Sustantivo Del Trabajo de Colombia, mientras tanto en Ecuador si se adoptaron tras medidas para combatir la crisis debido a la pandemia como es la aprobación de la Ley Orgánica de Apoyo humanitaria en la cual se encuentra en su Art. 19 el Contrato especial emergente, la cual vulnera principios del derecho laboral en nuestro país es el Código del Trabajo la norma rectora del Derecho laboral la cual establece los derechos y obligaciones de las partes así como el tipo de contratos.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Es necesario que en el desarrollo de esta tesis, me permití utilizar diferentes, métodos procedimientos y técnicas de investigación científica que me permitieron descubrir, sistematizar y aplicar nuevos conocimientos.

5.1. Materiales Utilizados.

Entre los materiales utilizados en el presente trabajo de investigación y me permitieron dirigir la tesis de grado recogiendo fuentes bibliográficas, tenemos:

Obras, Leyes, Manuales, Diccionarios, Ensayos, Revistas Jurídicas, obras Científicas y Páginas web de los organismos de justicia de diversos Estados, que se encuentran citadas de manera idónea y que forman parte de las fuentes bibliográficas de mi tesis.

Entre otros materiales se encuentran:

Laptop, teléfono celular, cuaderno de apuntes, conexión a internet, impresora, hojas de papel bond, fotocopias, anillados, impresión de los borradores de tesis y empastados de la misma, obras entre otros.

5.2. Métodos

El proceso de investigación Socio – Jurídico, se aplicó los siguientes métodos:

Método Científico: Entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad de un problema determinado. La aplicación de este método me permitió hacer que la investigación pueda ser comprobada con la realidad social, que el tema de investigación pueda ser abordado de manera lógica siguiendo diferentes procesos para verificar su importancia para la sociedad, también al momento de analizar las obras jurídicas científicas, desarrollados en el Marco Conceptual y Doctrinario dentro de mi trabajo, que constan en las citas y bibliografía correspondiente.

Método Inductivo: Se aplicó al momento de describir los antecedentes del Derecho laboral en el Ecuador, partiendo desde un enfoque en el ámbito nacional para luego abarcarlo a nivel internacional, obtener diferentes enfoques de acuerdo a los países y diversas nominaciones, este método que fue aplicado en la Revisión de Literatura.

Método Deductivo: Este método que se caracteriza por partir de una premisa general para llegar a una particular; fue aplicada en la investigación al momento de analizar el desarrollo del Principio de Estabilidad Laboral a nivel Internacional obteniendo características importantes desarrolladas a nivel nacional además se pudo identificar las principales falencias en nuestra legislación al permitir que se instaure un nuevo contrato laboral precario en la situación que está viendo el país. Método que fue aplicado en la Revisión de Literatura.

Método Analítico: Utilizado al momento de realizar el análisis luego de cada cita que consta en el Marco Teórico, colocando el respectivo comentario, también fue aplicado

al analizar e interpretar los resultados de las encuestas y entrevistas. Me permitió a establecer el camino a seguir en la investigación observando las características del objeto de estudio, observando describiendo, realizado un examen crítico, enumerando las partes, observando y clasificando a información que pude obtener.

Método Exegético: Método aplicado al momento de analizar las normas jurídicas utilizadas para fundamentación legal del trabajo de investigación, interpretando la ley lo que dice y no a la que probablemente se haya querido decir, las cuales fueron leídas interpretadas y aplicadas de acuerdo con los alcances literales y normativos dejando a un lado el criterio del lector, siendo estas: Constitución de la República del Ecuador, tratados e instrumentos internacionales, Código del Trabajo, Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, Ley de Seguridad Pública y del Estado, Decreto Ejecutivo Nro. 17, Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076-Teletrabajo-Emergente, Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077-Expedir directrices para la aplicación de la reducción, modificación o suspensión emergente de la jornada laboral durante la declaratoria de emergencia sanitaria, Acuerdo Ministerial – MDT -2020 -Nro.-080.

Método Hermenéutico: Este método tiene como finalidad esclarecer e interpretar textos jurídicos que no están bien esclarecidos y dar un verdadero significado, este lo aplique en la interpretación de las normas jurídicas, desarrollado en el Marco Jurídico, en que se procede a realizar la interpretación de las leyes ecuatorianas pertinentes.

Método Mayéutica: Es un método de investigación que trata de esclarecer la verdad aplicando varias interrogantes presumiendo la realidad oculta al realizar las interrogantes que se destinan a la obtención de información, mediante la elaboración de un banco de preguntas aplicados en las encuestas y entrevistas para la obtención de información necesaria para la investigación.

Método Comparativo: Este Método fue utilizado en mi trabajo de investigación en el desarrollo del Derecho Comparado, en que se procede a contrastar la realidad jurídica ecuatoriana, con las Legislaciones de Argentina, Perú y Colombia a través del cual se obtuvo semejanzas y diferencias estos ordenamientos jurídicos.

Método Estadístico: El método estadístico se usó para determinar los datos cuantitativos y cualitativos de la investigación mediante el uso de las Técnicas de la Entrevista y la Encuesta, aplicado al momento de realizar la tabulación, cuadros estadísticos, representación gráfica para desarrollar el punto de Resultados de la Investigación.

Método Sintético: Consiste en resumir y unir sistemáticamente todos los elementos heterogéneos de un proceso con el fin de reencontrar la individualidad del problema analizado. Este método fue utilizado a lo largo del desarrollo del Trabajo de Investigación; aplicado al momento de emitir un criterio luego de realizar un estudio minucioso de una temática.

Método Histórico: Utilizado al momento de analizar los acontecimientos del pasado encontrando explicaciones a los comportamientos actuales respecto a la figura del abandono en materia de procesal civil, este método se aplicó al momento de citar los antecedentes históricos del Principio de Estabilidad laboral, desarrollado en el Marco Doctrinario, me ayudó a hacer un estudio histórico y jurídico, y un enfoque de tiempos antiguos con la realidad.

5.3. Técnicas.

Encuesta: Cuestionario que contiene preguntas y respuestas para reunir datos o para detectar la opinión pública sobre la problemática planteada. Desarrollado al momento de aplicar las 30 encuestas a los ciudadanos y abogados en libre ejercicio que tienen conocimiento sobre la problemática planteada.

Entrevista: Consiste en un diálogo entre el entrevistador y el entrevistado sobre aspectos puntuales de la problemática de estudio, se aplicó a 10 profesionales especializados y conocedores de la problemática.

5.4. Observación Documental.

Mediante la aplicación de este procedimiento se realizó el estudio de casos que se han presentado en la sociedad en lo que concierne a la vulneración del principio de estabilidad del trabajador, referente a que se ha instaurado un nuevo contrato de

llamado Contrato especial emergente el mismo que es precario vulnerando la normativa vigente respecto al Trabajo en el Ecuador.

De los resultados de la investigación expuestos en las tablas, gráficos y en forma discursiva con deducciones, con sus correspondientes interpretaciones de las cuales se derivan su análisis de los criterios y datos específicos, que tienen la finalidad de estructurar la Revisión de Literatura, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y para originar a las respectivas conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución de la problemática planteada

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de las Encuestas

La presente técnica de encuesta fue aplicada a 30 profesionales del Derecho de la ciudad de Loja a través de un cuestionario de cinco preguntas, resultados que a continuación se procede a detallar:

Primera pregunta: ¿Considera usted que la vigencia del contrato especial emergente estipulado en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario viola la Constitución de la República del Ecuador, Código del Trabajo, Declaración de los Derechos Humanos y tratados y acuerdos internacionales?

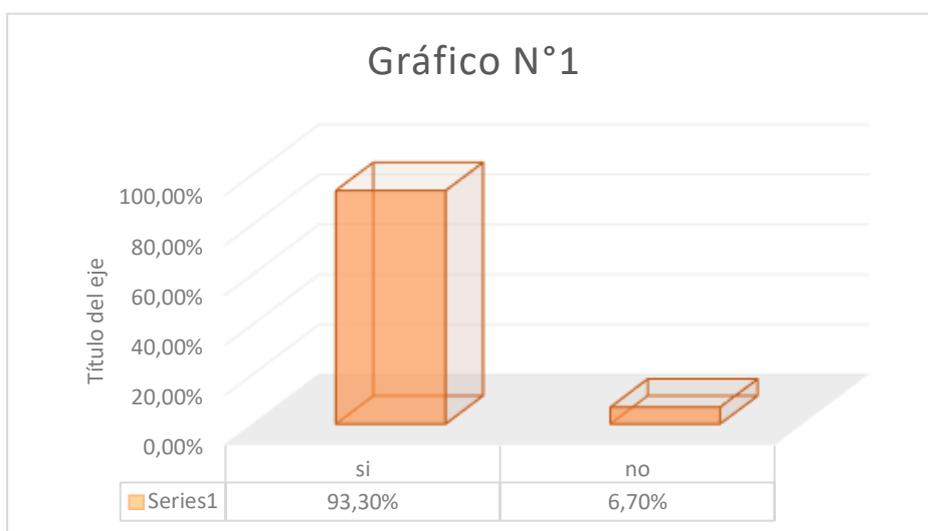
Cuadro Estadístico N° 1

Indicadores	Variabales	Porcentaje
Si	28	93.3%
No	2	6.7%
Total	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Representación grafica



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados, los 28 profesionales que representan el 93.3% respondieron que sí, porque esta normativa contempla disposiciones jurídicas inconstitucionales que atentan contra los principios y derechos consagrados en la Constitución, como son la estabilidad laboral, la no precarización de la relación laboral, a la vida digna de las y los trabajadores, es una ley ser regresiva en materia de derechos ya que retoma la figura del contrato a plazo fijo que fue derogado hace algunos años, la norma aprobada vulnera la estabilidad laboral de las personas porque da espacio para que algunos empleadores cesen a los trabajadores y los vuelvan a contratar bajo la nueva modalidad, mientras de los 30 encuestados 2 profesionales que representa el 6,7% respondieron que no porque no es un contrato que sea de forma

permanente, sólo fue presentado por emergencia y tiene un límite de vigencia, así que si termina la duración de la Ley Humanitaria, termina la modalidad de esos contratos. Caso contrario no se puede permitir ese tipo de contratos.

Análisis

Respecto a esta pregunta comparto la opinión de la mayoría que corresponde al 93,3%, porque es verdad que este contrato especial emergente es contrato a la legislación ecuatoriana, genera violaciones a los derechos constitucionales, agrava la condición de vulnerabilidad de las personas trabajadoras e incentiva la irregularidad y desproporcionalidad en las relaciones asimétricas entre empleadores/as y empleados/as, afectando los proyectos de vida de las y los trabajadores y la actividad productiva del país. Esta ley especialmente el contrato especial emergente instaurado en para reactivar la economía del país debido a la crisis por la pandemia de Covid- 19, permite que se impongan condiciones injustas y atentatorias a los derechos de las personas trabajadoras, bajo condiciones indignas y lesivas, quedando el trabajador en una condición de indefensión y de inseguridad.

Segunda pregunta: ¿Considera usted que los derechos constitucionales del trabajador como la estabilidad laboral, las 8 horas diarias de trabajo, una remuneración justa y equitativa, la libertad de contratación son vulnerados en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario que se encuentra vigente?

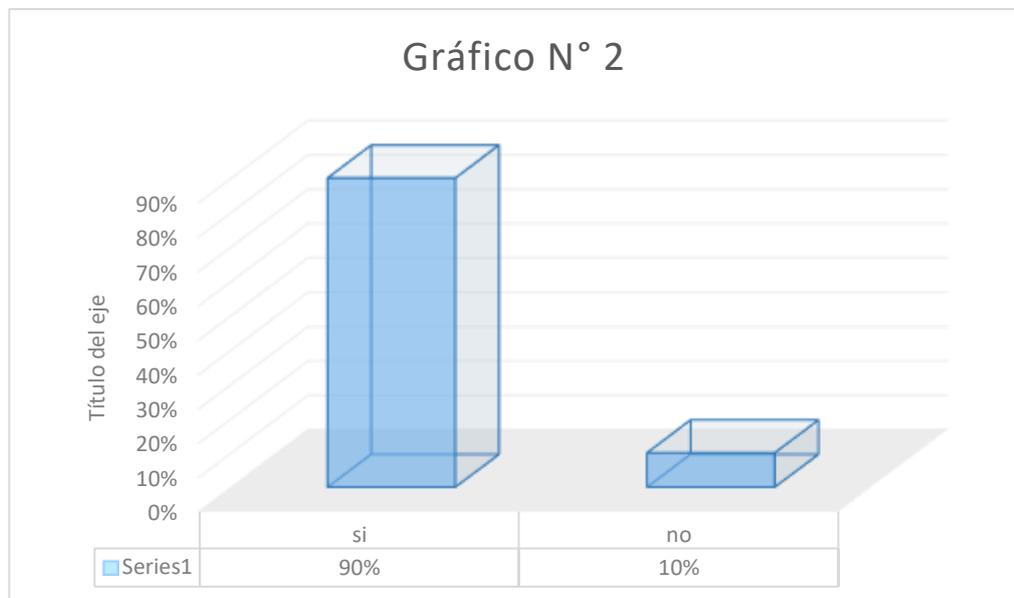
Cuadro Estadístico N° 2

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	27	90%
No	3	10%
Total	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Representación grafica



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados, los 27 profesionales que representan el 90% respondieron que sí, porque los derechos constitucionales del trabajador son

vulnerados en la ley Orgánica de apoyo humanitario para combatir la crisis debido a la pandemia del COVID- 19, esta ley, pues permite que se efectúen relaciones de inequidad entre personas empleadoras y trabajadoras, y posibilita la disminución de sueldos, inestabilidad, despidos intempestivos sin indemnizaciones, menos beneficios laborales, entre otros. La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario no solo contradice la Constitución, sino que atenta contra las normativas internacionales como los Objetivos del Milenio y las reglamentaciones de la OIT que garantizan el derecho a la vida digna de las personas trabajadoras, mientras de los 30 encuestados 3 profesionales que representa el 10% respondieron que no ya que la Ley Humanitaria brinda facilidades de trabajo para que puedan acoplarse a un horario de trabajo pero no puedo exceder al trabajo de las ocho horas, tampoco menoscaba el pago de sus remuneraciones, la ley es bien clara en esos aspectos jurídicos

Análisis:

Respecto a esta pregunta comparto la opinión de la mayoría que corresponde al 90%, porque es verdad que la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria no puede estar por encima de una disposición constitucional referente a la tutela del Estado al trabajador y la irrenunciabilidad de los derechos como lo establece el artículo 326 de la Constitución, en el que determina que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles; y por lo tanto, será nula toda estipulación en contraria. La ley vigente vulnera la estabilidad laboral de las personas ya que da espacio para que algunos empleadores se aprovechen de estas condiciones que tiene este tipo de contrato y de

esta manera cesen a los trabajadores y los vuelvan a contratar bajo esta nueva modalidad la cual permite que se efectúen relaciones de inequidad entre los empleadores y trabajadores además que posibilita la disminución de derechos a lo que conlleva también a la reducción de sueldos, creando una inestabilidad laboral y económica.

Tercera pregunta ¿Considera usted que la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario impuesta por el Fondo Monetario Internacional y por los grupos económicos del país han recibido el rechazo de las centrales sindicales, Defensoría del Pueblo, los estudiosos del Derecho y el público en general?

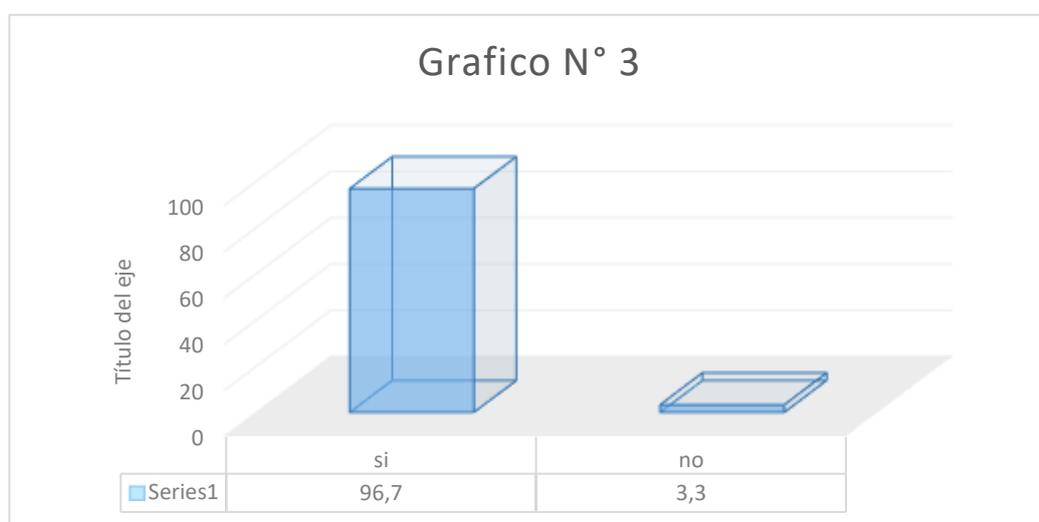
Cuadro Estadístico N° 3

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	29	96,7%
No	1	3,3%
Total	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Representación grafica



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados, los 29 profesionales que representan el 96,7% respondieron que sí, porque la ley Orgánica de apoyo humanitario para combatir la crisis debido a la pandemia del COVID- 19, ya que atenta contra los principios y derechos consagrados en la Constitución de la República, y tratados, convenios e instrumentos internacionales de derechos humanos, que tiene toda persona trabajadora, el derecho laboral debe ser progresivo para los trabajadores. Se puede evidenciar que organismos internacionales protestan ante la notoria vulneración de derechos humanos y consecuentemente derechos laborales, que han sido lucha constante desde tiempos antiguos, se prohíbe la regresión de derechos, así como cualquier clase de precarización o disminución de las condiciones laborales, la

presente ley mancilla los logros alcanzados en materia de derechos, por lo que las organizaciones sociales acuden ante la Corte Constitucional para presentar demandas de inconstitucionalidad, demostrando el rechazo a esta ley, mientras de los 30 encuestados 1 profesional que representa el 3,3% respondió que no ya que no todas las personas comparten los mismos criterios, obviamente abran sindicales que reclamen por la forma de contratos de trabajadores, por el despido de gente a causa de que las compañías cierran, en fin la pandemia ha afectado a gran parte del país.

Análisis:

Respecto a esta pregunta comparto la opinión de la mayoría e corresponde al 96,7%, porque es verdad que la ley vigente representa la regresividad de los derechos laborales, pues se impone la voluntad de las y los empleadores y la reducción de la jornada laboral y los salarios, afectando los derechos fundamentales a la salud, educación, alimentación, ya que si no hay trabajo no hay recursos, por lo tanto, crece la línea de pobreza, por ende los diferentes grupos sindicales que protegen al trabajador demuestran su rechazo a esta ley ya que es violatoria a la constitución y a los tratados y acuerdos internacionales que protegen a las personas trabajadores los cuales buscan garantizar, sobre todo, que se protejan sus derechos y que los mismos no sean violados por normas que buscan la explotación de las personas trabajadoras otorgando únicamente beneficios para las empresas, y no solo a los sindicales, defensoría del pueblo si no la mayoría de ecuatorianos, ya que no nos brindan seguridad laboral y vulneran los derechos del trabajo establecidos en las distintas normativas legales.

Cuarta pregunta: ¿Cree usted que derogándose la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario en el cual se ha estipulado el contrato especial emergente se podrá evitar la vulneración de los derechos de los trabajadores y principios del Derecho laboral como el de la estabilidad laboral?

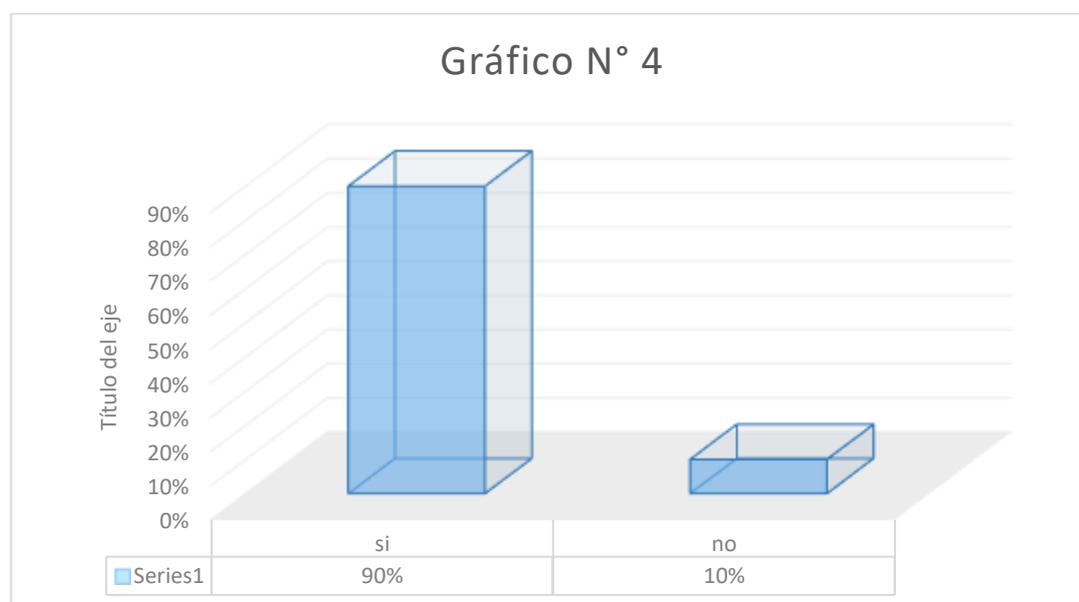
Cuadro Estadístico N° 4

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	27	90%
No	3	10%
Total	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Representación grafica



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados, los 27 profesionales que representan el 90% respondieron que sí porque es necesario replantear un nuevo articulado que haga frente a la emergencia sanitaria, pero que no vulnere disposiciones constitucionales ni demás, es una salida, pero sería mejor realizarle una reforma en la cual se garantice la no vulneración de los derechos constitucionales, porque solo así se podría contar con estabilidad laboral y con igualdad, debido a que solo se está beneficiando al sector empresarial y productivo mientras que al trabajador se lo descarta luego de haber sumado al desarrollo industrial, comercial etc., porque como la misma ley lo menciona este contrato de trabajo es solo por un periodo de tiempo limitado y no se puede volver a laboral en dicha actividad luego de haber cumplido con el tiempo establecido, por lo tanto, genera la desestabilidad laboral, mientras de los 30 encuestados 3 profesionales que representan el 10% respondieron que no porque en la práctica estos contratos ya se dan, simplemente la Ley de Apoyo Humanitario los estableció de manera taxativa.

Análisis:

Respecto a esta pregunta comparto la opinión de la mayoría e corresponde al 90%, se debería derogar esta ley que así no se vulneren los derechos de los trabajadores, ya que esta ley permite que se impongan condiciones injustas y atentatorias a los derechos de las personas trabajadoras, bajo condiciones indignas y lesivas, quedando en una

condición de indefensión, el contrato especial emergente permite que se vulnere Derechos Laborales y ninguna norma debe desconocer el principio de estabilidad laboral, que tiene por objetivo proteger la existencia de la relación laboral necesitamos reforzar la seguridad laboral otorgando más garantías al trabajador de recibir un salario justo y un contrato que beneficie a ambas partes y no sólo al empleador, sin vulnerar los derechos al trabajador, ya que las medidas adoptadas vigentes en la Ley Orgánica de Apoyo humanitaria para combatir la crisis de pido a la pandemia del COVID-19, no son acorde a las necesidades de las persona trabajadoras, al derogarse esta ley se estaría protegiendo al trabajador y se garantiza que no se violen los derechos del trabajador y principios del Derecho laboral.

Quinta pregunta: ¿Considera usted que el Artículo 19 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis derivada por el COVID-19 debe ser reformado para que no se siga vulnerando derechos constitucionales?

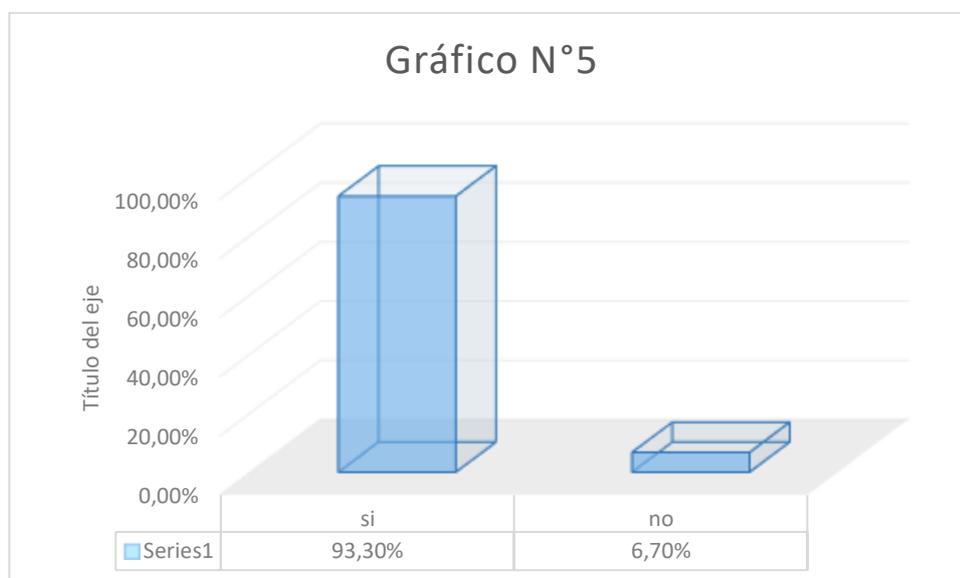
Cuadro Estadístico N° 5

Indicadores	VARIABLES	Porcentaje
Si	28	93,3%
No	2	6,7%
Total	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja

Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Representación grafica



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la provincia de Loja
Autora: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados, los 28 profesionales que representan el 93,3% respondieron que sí porque consideran que el al reformar dicho articulado en condiciones mejores para el empleador como para el trabajador sería una salida valida, ya que la ley vulnera derechos constitucionales de los trabajadores, pero que en otros aspectos ha sido de gran ayuda, por eso es necesario que se realice una reforma legal con la finalidad de garantizar los derechos constitucionales, con el contrato especial emergente contenido en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, está vulnerando derechos del trabajador, beneficia sólo a unos pocos, perjudicando no sólo el derecho al trabajo sino todo lo que acarrea el mismo, como salud, alimentación, vivienda, etc.

Así mismo la a ley en cuestión de temas laborales presenta muchas falencias, no solamente a los derechos del trabajador sino a los derechos humanos en general, es necesario que se reformulen algunos artículos que sean más acorde a la realidad social que se vive y sean más justas, esta modalidad contractual en mayor medida beneficiaria al empleador en su economía, debido a que gracias a esta modalidad contractual se pueden desprender a trabajadores sin mayor responsabilidad económica en cualquier momento de la relación laboral. Con la vulneración de los derechos de los trabajadores, debería ser de manera urgente que se presente un proyecto de reforma a la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, en especial lo que corresponde al contrato especial emergente por ser contraria a la Constitución y Tratados y Acuerdos Internacionales, para asegurar y garantizar que no se sigan vulnerando los derechos a las personas trabajadoras, mientras de los 30 encuestados 2 profesionales que representan el 6,7% respondieron que no se debería reformar el artículo 19 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario ya que a criterio de ellos este contrato no vulnera derechos constitucionales más bien ayuda a crear nuevas fuentes de empleos y ayude a sostener la economía de las empresas.

Análisis:

Respecto a esta pregunta comparto la opinión de la mayoría que corresponde al 93.3%, considero que es necesario que se plantee un proyecto de reforma a la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria, especialmente en su artículo 19 ya que la vigencia de este contrato en las condiciones que se encuentra, genera violaciones a los derechos

constitucionales, agrava la condición de vulnerabilidad de las personas trabajadoras e incentiva la irregularidad y desproporcionalidad en las relaciones entre empleadores/as y empleados/as, afectando los proyectos de vida de las y los trabajadores y la actividad productiva del país, en este nuevo tipo de contrato los empleadores desprender a trabajadores sin mayor responsabilidad económica en cualquier momento de la relación laboral, al reformarse este artículo se está protegiendo al trabajador frente a las injusticias que son generadas por los grandes grupos económicos del país, sería una tarea relevante dentro del quehacer público, al reafirmar los derechos de los trabajadores; y más por el contrario se debería establecer la necesidad de una Ley que fortalezca el derecho al trabajar y la estabilidad laboral.

6.2. Resultados de las Entrevistas

La técnica de entrevistas fue aplicado a cinco abogados, en un cuestionario de seis preguntas, obteniendo los siguientes resultados

Primera pregunta: ¿Cree usted que el contrato especial emergente vulnera el principio de Estabilidad laboral del trabajador en legislación laboral?

Respuestas:

Primer entrevistado: Si considero que vulnera, porque de la revisión del Código laboral y sus últimas reformas no consta como que fuera parte el contrato emergente de la legislación laboral, entonces claro que si viola los principios constitucionales.

Segundo entrevistado: considero que si vulnera, se entiende que conforme va pasando el tiempo las leyes tienen que ser progresivas o desarrollando más los derechos en ese sentido, como ya se encontraba reglada en el Código de trabajo las modalidades del trabajo, los tipos de contrato , se entendía que el contrato general o predominante es el contrato indefinido con tres meses de prueba , al existir una nueva modalidad de contrato o un nuevo tipo de contrato de trabajo como es el que estamos en discusión obviamente vulnera porque se genera una nueva figura de contrato emergente sin importar lo que diga el contrato indefinido es decir en el contrato indefinido el trabajador tenía los tres meses de prueba y se entendía ya indefinido el contrato, entonces únicamente se lo podía terminar por causas legales, previstas en el Código de trabajo en el contrato emergente no, porque rompe totalmente las condiciones de la contratación indefinida, yo pensaría que por ese aspecto vulnera la estabilidad.

Tercer entrevistado: efectivamente, por cuanto este tipo de contrato está determinado con un plazo definido que dura sólo un año, vulnerando la legislación laboral ecuatoriana que tenemos Ya que en él con el código de trabajo establece como contrato rector al contrato indefinido el cual otorga una estabilidad laboral al trabajador por eso al establecerse este contrato emergente se está vulnerando la estabilidad laboral el trabajador por tener un contrato a plazo fijo.

Cuarto entrevistado: efectivamente vulnera el principio de estabilidad laboral por cuanto está determinado el contrato especial emergente a un plazo definido vulnerando

de tal forma el principio de estabilidad laboral sobre todo los principios constitucionales de tutela el trabajador.

Quinto entrevistado: Bien que vamos a realizar las siguientes el criterio personal no vulnera porque hay que ser un poquito precavidos en la situación que está pasando el país como funcionarios públicos sabemos a ciencia cierta que no existe presupuesto para seguir manteniendo contratos de servicios ocasionales permanentes en este caso sería un contrato permanente a un contrato definitivo entonces yo creo que al momento de sacar un contrato especial emergente la constitución y el estado está aclarando el trabajador cuándo y porqué se lo contrata y hasta qué tiempo esto cabe recalcar con el objetivo de no vulnerar el principio de estabilidad laboral.

Sexto entrevistado: Sí porque efectivamente dentro de lo que se tipifica en el artículo 19 de la Ley Orgánica de apoyo humanitario qué tal amplitud para que dentro de 6 días se cumplan de 20 a 40 horas laborales sin embargo la misma ambigüedad existe en la norma en no haber estado claro y la misma interpretación que se presta para que sea tanto literal como sistemática para que los empleadores muchas de las veces abusan de la gente y te puedan contratar por media jornada y te hacen trabajar por jornada completa y te hacen trabajar de lunes a sábado o sea se exceden de las 40 horas laborales este contrato especial emergente abre esa posibilidad más allá de la estabilidad laboral que te ofrecen también hay un abuso tú tienes como trabajador o te diera esa esto o simplemente renuncias a tu trabajo y te quedas sin trabajo.

Séptimo entrevistado: La verdad que sí porque no tiene una estabilidad el trabajador de poder seguir porque esto se terminarían un año no se trata de un contrato indefinido y por este motivo habría un poco de inestabilidad en buscar y otra vez continuar buscar otro trabajo lo cual genera un poco más de desempleo porque al fin y al cabo te contratan sólo por cierto tiempo.

Octavo entrevistado: en relación a tu pregunta en base al contrato especial emergente yo creo que no vulnera ningún tipo de derecho laboral tanto como para empleador al trabajador más bien creo que con la ley de apoyo humanitario se ha tratado de alguna u otra forma tratar de realizar este tipo de contratos para de alguna otra forma poder sobresalir tanto en el ámbito económico y laboral.

Noveno entrevistado: Si ya que al ser su carácter emergente se deduce que es por el motivo de una situación especial por el cual se celebra dicho contrato lo que a su vez conlleva una nueva interpretación que radica en la afectación de principios rectores de la legislación laboral como lo es el de estabilidad laboral que no se garantiza en dichos contratos, por lo que resultare más adecuado optar por otro tipo de contratación que como tal la ley si prevé.

Decimo entrevistado: si, este contrato especial emergente viola toda la legislación laboral ecuatoriana al poner un contrato que tiene un plazo fijo además que es una figura extinta y recordemos que el derecho debe ser progresivo por lo tanto es inconstitucional.

Comentario: estoy de acuerdo con las respuestas de los entrevistados ya que el contrato especial emergente es una nueva figura que se dio por la pandemia debido al Covid-19, el cual no estaba contemplado en el Código del Trabajo, este tipo de contrato es regresivo a todas las normas laborales en la legislación ecuatoriana, que afecta derechos de toda persona trabajadora y principios rectores del Derecho laboral, es un contrato precario que principalmente tiene como plazo de duración un año el cual puede ser renovado solo a criterio del empleador vulnerando el principio de estabilidad o continuidad en el trabajo, creando incertidumbre y dejando en estado de indefensión a la persona trabajadora.

Segunda pregunta ¿Cree que el contrato especial emergente es contrario a los principios establecidos en la Constitución de la República del Ecuador como el principio protector, principio de irrenunciabilidad de derechos, estabilidad o continuidad de la relación laboral, principio Indubio Pro Operario?

Respuestas:

Primer entrevistado: Consideró que viola principios constitucionales por cuánto en este contrato prácticamente no hay una estabilidad laboral porque el principio de este contrato es contratar a una persona por un año o adicional un año igual consideró que la jornada de trabajo no es la misma que los contratos normales que el código de trabajo así lo considera por esta razón consideró que sí se vulneran derechos constitucionales.

Segundo entrevistado: pienso que sí que si un era todo estos Estos principios como ya lo dije anteriormente nuestra constitución manda que es inconstitucional toda acción u omisión que disminuya o menoscabe injustificadamente el ejercicio de los derechos Entonces si tenemos una ley que es contraria a los derechos que es contraria a la constitución viola los principios mencionados como es el principio de estabilidad el principio pro operario los vulnera al momento en que se cambia la acción radicalmente por eso vulnera no solamente en Estos principios del derecho laboral sino a la constitución de forma directa porque no pueden existir normas posteriores con regresividad de derechos y es más así existan normas regresivas de derechos estas son inaplicables para un caso concreto solamente se aplican las normas que más favorecen al interesado al usuario la toda persona trabajadora y se debe interpretar en el sentido que más desarrolla los derechos Sin lugar a duda esta Ley Humanitaria vulnera todos los principios que me acaba de mencionar prácticamente es inconstitucional.

Tercer entrevistado: efectivamente por ser un contrato que se lo instauró por la pandemia debido al covid-19 es un contrato que sólo tiene un plazo de duración de un año y el mismo puede ser renovado por una sola vez en el mismo plazo por parte del empleador por cuanto al tener un plazo fijo se está vulnerando el principio de estabilidad en el principio protector el principio de sensibilidades derechos el principio in dubio pro operario que tiene toda persona trabajadora ya que este contrato no está contemplada en la legislación laboral ecuatoriana como es el código del trabajo y está violentando directamente a la Constitución.

Cuarto entrevistado: efectivamente Consideró que el contrato especial emergente vulnera flagrantemente, estos principios constitucionales principalmente por ser un contrato que se celebra por una sola vez y puede ser renovado de igual manera por una sola vez en el mismo plazo determinado por lo tanto vulnera flagrantemente el principio de estabilidad o continuidad de la relación laboral y sobre el principio pro operario es un poco debatible, pero sobre el principio de estabilidad es una vulneración falaz.

Quinto entrevistado: no creo que sea contrario los principios el estado para crear o para contratar personas frase con ciertos antecedentes con ciertas normas informes técnicos informes presupuestarios informes económicos legales que les permiten facultan realizar estas contrataciones entonces yo creo que no está vulnerando en el contrario a los principios establecidos en la constitución ya quedaría mismo se desprende el procedimiento para poder contratar.

Sexto entrevistado: literalmente no atenta o no contraviene la constitución Eso no significa que su aplicación al rato de la realidad ya sea un panorama distinto como te digo es una norma tan ambigua que se presta para proteger los derechos del trabajador pero también para proteger la al empleador entonces esto puede dar par de abusos por parte del empleador el trabajador pierde estabilidad en el sentido de que no puede precautelar sus derechos porque de una u otra manera está exento a lo que el empleador dentro de los seis días con tanta facilidad que tiene el empleador de manejar horario laboral se pueda prestar para diferentes abusos.

Séptimo entrevistado: Sí porque el Código del Trabajo se basa en estos principios mínimos para lograr que se efectiviza una seguridad para el trabajador ya que está le favorece sobre toda la empleador pero si nos ponemos a ver los derechos que son del trabajador se verían completamente vulnerados ya que por ejemplo al no tener una estabilidad a un horario establecido o no depender de alguien porque también las aportaciones son por medio del seguro y todo eso genera un poco de inestabilidad familiar para la persona en este estado si no se dan todos estos principios que para mí parecer son muy importantes para que se la lleven para lleve a cabo un contrato tanto como para el trabajador y el empleador y poderle dar garantías a ambas partes.

Octavo entrevistado: creo que no influyen nada más bien lo tomaría como un contrato que se ha realizado con una finalidad de garantizar este tipo de contrato al trabajador en este caso al empleador que lo va a contratar más bien el código de trabajo claramente indica los tipos de contrato déjeme indicarle que el código de trabajo está por encima de esta norma de la ley que reguló este tipo de contratos yo creo que más bien en lo posterior no se reformara o se lo vinculará directamente en el código de trabajo pero por el momento este tipo de contrato se lo ha realizado con la finalidad de poder salir adelante y dale prioridad con este tipo de contratos a los trabajadores.

Noveno entrevistado: De hecho, si ya que ninguno de estos principios guarda relación con la acepción del contrato emergente y hay que tener en cuanto que las leyes especiales están por debajo de la normativa constitucional.

Decimo entrevistado: Si esta ley vigente vulnera todos los principios del derecho laboral y sobre todos derechos que deben ser pro al trabajador, garantizarle y no ser vulnerados con este nuevo tipo de contrato laboral ya que el mismo afecta principalmente la estabilidad o continuidad en el puesto de trabajo.

Comentario: Estoy de acuerdo con la respuesta de los entrevistados ya que este contrato especial emergente es contrario a los principios que están establecidos y nuestra Constitución de la República de Ecuador como es el principio de protector el cual debe brindar seguridad y protección al trabajador en todos los ámbitos pero con este contrato especial emergente se vulnera de manera atroz este principio ya que no le está garantizando la protección a sus derechos como son principalmente una jornada de trabajo laboral de 8 horas diarias y una remuneración adecuada por su trabajo sin que sea inferior a un sueldo básico establecido en el artículo 326 de nuestra Constitución. Asimismo al tener este contrato decía la emergente un plazo fijo de duración de un año está vulnerando de manera directa a la estabilidad laboral que tiene el trabajador este contrato está recogiendo una figura del contrato a plazo fijo la cual ya fue extinta en 2015 por ser un contrato precario que vulnera los derechos del trabajador socialmente el principio de la estabilidad del trabajador el cual provocaba incertidumbre en el trabajador al saber que después de un año que va a pasar con su vida al no poder organizar o planificar a un futuro por eso consideró que este tipo de contrato es violatorio a los derechos que están establecidos en la Constitución.

Tercera pregunta: ¿Cree usted que la contratación especial emergente contemplada en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario viola la clasificación de los contratos establecidos en el Código del Trabajo?

Respuestas:

Primer entrevistado: Claro que sí siendo este contrato especial emergente aparte de lo que está establecido en el Código del Trabajo estaríamos en acuerdo que este contrato es aparte del Código laboral porque no consta como una forma de contratación a una persona a un empleado que necesita trabajar por un salario

Segundo entrevistado Bueno que violan los contratos como tal no porque yo tengo una ley que me da una interpretación que me manda algo y después tengo una ley que me lo deroga porque me lo modifica entonces en el ámbito de la ley este contrato es legal porque tenemos dos leyes mala y anterior yo no leí posterior la ley anterior nos da un concepto una definición y viene una ley posterior y le da otra definición automáticamente lo voy a modificar o derogar de conformidad al procedimiento legislativo pero que sea constitucional no lo es qué es inconstitucional toda norma que hace regresivo los derechos entonces decir que viera los tipos de contrato no tanto porque la ley modificar y se la puede derogar incluso se le puede añadir o quitar frases o palabras para el mejor entendimiento entonces decir que violan o aparentemente la altera sí pero la competencia que tiene de legisladores eso para crear o modificar leyes derogar leyes reformar leyes entonces como violación a las formas de contrato no

porque también es una ley el tema en discusión es que es inconstitucional o no es inconstitucional porque viola la constitución porque elimina el principio de progresividad bajo ese argumento yo pensaría que es contraria a la Constitución y suficiente para que sea declarada inconstitucional.

Tercer entrevistado: sí, porque es un contrato que está establecido fuera de la norma laboral que no se encuentra establecido Código del Trabajo el cual es la norma rectora en el ámbito laboral el contrato especialmente emergente establecido en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis debido al COVID 19 es un contrato que viola no sólo el Código del Trabajo, sino la Constitución porque es un contrato que es regresivo que no favorece los derechos del trabajador recordemos que toda norma debe de ser progresiva no regresiva

Cuarto entrevistado: efectivamente vulnera el principio de estabilidad laboral con respecto a las horas semanales el tema de continuidad al principio de estabilidad que están establecidos dentro de la clasificación de los contratos establecidos en el código del trabajo la cual es la norma rectora en el derecho laboral de nuestro país por lo tanto el determinado contrato especial emergente es contraria toda la clasificación que está establecida dentro del Código del Trabajo y contraria a la Constitución.

Quinto entrevistado: No creo que viola sinceramente ya que como su nombre lo dice La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario está creado con ciertos fines diferente al Código del trabajo entonces son dos cosas que van del par, pero con fines distintos

Sexto entrevistado: sí y no o sea obviamente es una ley pero el Código del Trabajo está sobre esta ley pero sin embargo para unos puede que si sea muy beneficiosa de que si dan amplitud o para varias cosas pero de una u otra manera es muy peligrosa yo sostengo que esta ley es un arma de doble filo más para el trabajador que para el empleador porque el empleador le da mucha facilidad y si tú te vas a un juicio laboral tienes mucha más amplitud de realizar la interpretación de esta norma a lo que dice el Código como tal entonces es beneficiosa en ciertas circunstancias pero también puede perjudicar al trabajador.

Séptimo entrevistado: la verdad que no, esto se hizo por la situación del COVID lo que sí no habría una estabilidad pero de que vulneran o lo malo en esta situación es que la mayoría de los empleadores lo que hacen al momento de contratar es contratar por medio tiempo pero en realidad les hace trabajar la jornada completa y si les dicen si están de acuerdo pues muy bien por su parte, o sino no se les otorga este contrato entonces la mayoría tiende a aceptar estas actitudes por parte del empleador por falta de trabajo que se puede evidenciar en los porcentajes resuelto en cada año cada vez aumenta el desempleo entonces la gente tiende a aceptar estas condiciones por parte del empleador no está fuera de los estándares de los contratos porque se le lleva a cabo casi mediante la estructura establecida pero no todo lo que se encuentra y se cumplen la realidad es que les hacen cumplir todas las horas a la semana pero por un remuneración de la mitad.

Octavo entrevistado: esta Ley Orgánica de Apoyo Humanitario se realizó con la única finalidad de poder estabilizarse tanto con las empresas o como los trabajadores económicamente Pero cómo lo indicó sino posterior quieran hacer una reforma del código del trabajo tendrán que vincularlo directamente en lo que es la norma del código A mi parecer creo que en la ley que se empleó en el año 2020 se los realizó con la única gestión de poder contratar a personal con este contrato emergente de forma legal Sabiendo de que el código del trabajo tiene más efecto y validez jurídica.

Noveno entrevistado: Si porque como tal en la legislación ecuatoriana se encuentran prescritos los diversos tipos de contratos que se pueden celebrar por lo que se debería establecer un tipo de contratación emergente en la legislación laboral, sin perjuicio de lo que ya se encuentra estipulado porque tenemos la contratación de servicios ocasionales que pudo ser una vía de contratación adecuada conforme a ley.

Decimo entrevistado: si al aplicarse este nuevo contrato que está vigente en la l Ley Orgánica de Apoyo Humanitario rompe todos los esquemas que teníamos ya establecidos en la norma laboral que es el Código del Trabajo ya que por contrato general para celebrarse los contratos es un contrato indefinido.

Comentario: estoy de acuerdo con las respuestas de los entrevistados ya que nuestro país en la legislación laboral ecuatoriana encontramos al Código del Trabajo la cual es la norma rectora en materia laboral la cual protege al trabajador y el empleador establece derechos y obligaciones tanto para el trabajador y el empleador en nuestro

código de trabajo tenemos establecida de manera clara y precisa cuáles son los tipos de contratación laboral en el cual se establece como contrato general o como un contrato que es preferencial es del contrato indefinido el cual el mismo otorga una estabilidad laboral a los trabajadores para que tenga un puesto de trabajo de forma continua y así cumplir con fines o propósitos a largo plazo al instaurarse este contrato especial emergente en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario el cual es contradictorio al Código de trabajo en primer lugar porque no está dentro de la clasificación ya establecida en el código del trabajo Y por qué es un contrato regresivo de los derechos del trabajador que contiene un plazo fijo el cual se lo puede durar un año hize renovado una vez por el mismo tiempo es una ley regresiva por lo tanto debemos recordar que los derechos de toda persona son progresivos y al ser regresiva es contraria a la constitución de nuestro país y a los tratados de acuerdos internacionales que son ratificados por nuestro país.

Cuarta pregunta: Según su opinión ¿Cuáles son las consecuencias negativas o positivas que se producen al aplicarse este nuevo tipo de contrato laboral que está vigente en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario?

Respuestas:

Primer entrevistado: las negativas considero en primer lugar no habría estabilidad laboral considero de que el principio del contrato especial emergente es que se trabaje fuera de los horarios relacionadas laborales ya establecidas por contrato de trabajo y si

fueran así no son reconocidas como normalmente habla al contrato de trabajo eso como desacuerdo, como acuerdo consideró que sería conveniente que se normaliza este tipo de contrato dentro del Código del Trabajo más bien según mi criterio se pueda contratar a personas por ejemplo como contratos por hora o por contratos emergentes como la palabra lo dice o por días o semanas Por cuánto es necesario que se reactiva la economía porque muchas personas no pueden contratar a personas informales por esta situación no hay un contrato que los cobija estas personas sólo hay el tipo de contrato el cuál es el indefinido.

Segundo entrevistado: Consideró que este tipo de contrato especial emergente tendría consecuencias negativas al aplicarse en primer lugar no se estaría asegurando una estabilidad laboral o de continuidad en el puesto del trabajo de las personas trabajadoras ya que este tipo de contratos sólo tiene como plazo de duración 1 año y puede ser renovado por el mismo tiempo el cual el momento de su terminación la persona trabajadora quedarán en la incertidumbre e indefensión vulnerando no sólo el derecho del trabajo sino también la salud la vivienda la educación.

Tercer entrevistado: Consideró que este nuevo contrato especial emergente la aplicarse tendría Consecuencias negativas como un primero estaría afectando la estabilidad laboral del trabajador porque ese tipo de contratos sólo tiene de plazo de duración 1 año asimismo otra o consecuencia es que la jornada laboral son de 6 días a la semana en el cual no se pagaría y no o nos estarían pagando las horas extraordinarias o complementarias que trabaje vulnerando la remuneración que debe de tener todo

trabajador justa y equitativa de acuerdo a la tarea o actividad que desarrolla en la empresa.

Cuarto entrevistado: las principales consecuencias Consideró que son el fomento de trabajo a destajo, eventual, favorabilidad o favoritismo a los empleadores para vulnerar o para trasgredir ciertas modificaciones laborales y sociales que tiene derecho el trabajador y de esta forma vulnerar derechos contemplados en la constitución en la ley tratados y convenios internacionales.

Quinto entrevistado: yo creo que les negativas como no todas las personas son conocedores del derecho se hacen una vana ilusión de una estabilidad laboral las positivas es que con este contrato el estado trata genera un poco de trabajo para el pueblo ecuatoriano.

Sexto entrevistado: una de las desventajas sería qué tiene el plazo de un año trabaja solamente para un año y éste podría ser de una u otra manera generaría una inestabilidad laboral aparte de que el contrato te dice que tú puedes trabajar como 40 horas máximo la semana pero en 6 días, es decir que el sábado el domingo también puede ser comprometidos lo que dar paso abusos laborales por lo general porque está le permite contratar ya sea a media tiempo qué son 20 horas a la semana o 40 horas la semana y supuestamente mientras no se exceda las 8 horas siempre se va a prestar para abusos porque en la actualidad partir de la vigencia de esta norma se ha visto de que hay muchos trabajadores que trabajan 20 horas que supuestamente se les paga medio

salario básico pero en realidad están trabajando 40 horas su situación laboral no ha cambiado para lo que supuestamente el empleador está facultado para contratar a medio tiempo donde se establece que va a trabajar 20 horas y te pago la mitad de tu sueldo pero la realidad no ha sido así ha sido una ley que más que para operar en pro al trabajador opera en contra haciendo que los empleadores se abusan de esto y se le pasa el abuso laboral.

Séptimo entrevistado: por una parte, habría un poco menos de desempleo porque esto hace que los empleadores de alguna manera no atarse los trabajadores por un tiempo indefinido, sino que mediante un cierto tiempo si no les gusta cómo trabajan las labores que realizan no tendría inconveniente de despedirlos sin ningún efecto legal consecuente que los demanden por despido intempestivo o esas situaciones que pasa muy comúnmente ahora.

Octavo entrevistado: yo creo que no tiene ningún tipo de contrato ni está mal en lo que indicado el estado en este caso son contratos que se analizaron por la asamblea nacional me parece que este tipo de contratos no se lo maneja todo el sector empresarial más bien son contratos que se manejan acorde al límite de trabajadores creo que más bien por este tipo de despidos intempestivos he realizado este tipo de contratos con la única finalidad de poder mantener su trabajo.

Noveno entrevistado: Negativas al referirse a un conflicto de normas por un lado la Ley Humanitaria estableciendo la forma de un contrato emergente, y por otro lado la

legislación laboral donde se encuentran los tipos de contratos a mi consideración ambas vulneran principios constitucionales.

Decimo entrevistado: a mi parecer este tipo de contrato tiene consecuencias negativas al momento de celebrarse este contrato como primero tenemos que es un contrato a plazo fijo que solo puede durar un año siento así un contrato precario en el cual el empleador ´abusa de esta normativa para celebrar los mismos con una jornada de 20 a 40 horas en 6 días laborales.

Comentario: Estoy de acuerdo con los entrevistados ya que este contrato al aplicarse ya que solo tiene el tiempo de duración de un año tendría como consecuencia principal que se vulnere el principio de estabilidad laboral o de continuidad en su puesto de trabajo donde el trabajador realiza sus actividades. Esta figura jurídica incorporada en esta ley en vez de operar a favor del trabajador tiene ventajas para el empleador que abusan de esta norma para pasar al abuso laboral.

Quinta pregunta: ¿Cree usted que la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, concretamente contrato especial emergente vulnera el principio de estabilidad laboral que tiene todo trabajador, contemplada en la Constitución de la República del Ecuador, Código del Trabajo, Declaración de los Derechos Humanos y tratados y acuerdos internacionales?

Respuestas:

Primer entrevistado: Claro que sí como lo como lo hemos venido tratando ya que no existe en este contrato una estabilidad laboral entonces las personas que pueden ser contratadas esta figura legal que es el contrato especial emergente estaría en invulnerabilidad porque solamente podrían ser contratados por un año un adicional o sea un año más no habría esa estabilidad laboral que toda persona trabajadora merece.

Segundo entrevistado: vulnera la Constitución, tratados y acuerdos internacionales, vulnera la progresividad de los derechos, nuestra Constitución es clara en decir que los derechos se desarrolla a través de la ley, en materia laboral un reglamento puede desarrollar más derechos que la ley y se aplica la norma que más regule o que más desarrolla los derechos entonces si una norma es regresiva obviamente ya no va a ser progresiva automáticamente viola todo tipo de progresividad porque ya la condición el tipo o el contenido de la normativa el trabajador ya no se va a subsumir a lo que decía antes porque lo deroga la ley posterior lo cambió la ley posterior automáticamente viola toda norma no sólo la Constitución toda mi alma existente en el mundo de las leyes viola esta nueva modalidad porque simplemente es regresiva de derechos.

Tercer entrevistado: Consideró que sí que este nuevo tipo de contrato no solamente vulnera nuestra Constitución también vulnera los tratados y acuerdos internacionales que son ratificados por nuestro país vulnerando todas las normas laborales que protegen al trabajador violando los derechos y principios del derecho laboral que protegen al trabajador en cualquier circunstancia o situación.

Cuarto entrevistado: yo considero que sí efectivamente vulnera la supremacía constitucional tratados y convenios internacionales por cuánto es un contrato que se celebra por una sola vez y es renovado igual por una sola vez el mismo plazo por lo tanto vulnera los principios universales y derechos constitucionales y tratados y convenios internacionales sobre todos los previstos en la OIT.

Quinto entrevistado: A mi criterio no vulnera ningún tipo de estabilidad laboral

Sexto entrevistado: Es una ley que se envíen es muy ambigua y qué tal vez la falta de especificación en la norma se preste para que contravenga la Constitución no se podría decir que literalmente lo hace o que directamente lo hace más bien todo efecto de la norma siempre se ve en la realidad o en el impacto de la realidad que provoca la aplicación de esta norma entonces basándonos en la aplicación de esta Ley Humanitaria dentro del sector laboral podríamos decir que efectivamente contraviene los Derechos Humanos la Constitución y todas las normas internacionales vigentes en pro del trabajo y todo eso, pero como les digo si no estamos en la norma cualquiera podría leer y decir que está le da facilidad pero siempre el efecto de esta norma se ve el impacto de la realidad que provoca.

Séptimo entrevistado: A mi parecer sí vulnera todos esta Constitución tratados internacionales.

Octavo entrevistado: creo que no vulnera ningún tipo de derechos o tratados internacionales más bien creo que el estado en sí lo que es la parte legislativa a

empleado este contrato con la única finalidad de poder tener un 50% en este caso tanto como el empleador como el trabajador en los beneficios que se realizaron en este tipo de contratos más bien creo que si de pronto vulnera derechos pues directamente existe un Código del Trabajo entonces es la norma con las que nos regimos y de pronto en el código de trabajo se llegaría a reformar pues sí podría incluir este tipo de contratos.

Noveno entrevistado: Si como lo he manifestado anteriormente es una contratación contradictoria a normas y preceptos tanto constitucionales como internacionales.

Decimo entrevistado: Si este contrato vulnera toda la supremacía de la Constitución, tratados y acuerdos internacionales.

Comentario: Comparto la opinión de la mayoría de los entrevistados ya que la vigente Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria es contradictoria a la Constitución de la Republica del Ecuador, Tratados y Acuerdos Internacionales, Código del Trabajo ya que es una ley regresiva de derechos que vulnera principios consagrados en la Constitución, que es la norma suprema garantista de derechos que en torno a ella se desarrollan derechos que asisten a las personas, derechos y principios por los cuales a través de las grandes luchas sociales de las personas trabajadores se lograron instaurar en la normativa del país, que los mismos vayan avanzando de acuerdo a los procesos socioeconómicos del país y que no retrocedan que no se desconozcan las luchas sociales de los trabajadores para lograr que sean respetados sus derechos.

Sexta pregunta: ¿Cree usted que se debería derogar la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria por sus múltiples contradicciones y que sobre todo violatoria a las normas constitucionales?

Respuestas:

Primer entrevistado: Claro que sí porque estamos hablando que es una ley que ir en contra de lo que sería la Constitución y de lo que sería el Código del Trabajo porque está poniéndose sobre la ley madre que es la Constitución y por este motivo consideró que debería derogarse enfermarse o debería mejorarse esta Ley Orgánica de Apoyo Humanitario

Segundo entrevistado: pensaría que si al ser inconstitucional existe una necesidad constitucional de derogar esta ley así cómo se han derogado muchas leyes así como se derogó la reforma de la Constitución en el 2015 que fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional es necesario que se declara la inconstitucionalidad se entendería y se entiende que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y Justicia social el ser humano está por encima de cualquier cosa de cualquier interés entonces al seguir reglada una ley en esos términos sabiendo que es inconstitucional efectivamente tiene que derogarse esta ley porque no sólo viola la Constitución sino también los instrumentos internacionales de derechos humanos qué son las normas jerárquicamente qué desarrollan más los derechos de las personas.

Tercer entrevistado: Consideró que es necesario y urgente que se derogue la ley vigente de apoyo humanitario para combatir la crisis por el covid-19 ya que es una ley contradictoria a todas las normas constitucionales y normas laborales que tiene nuestro país.

Cuarto entrevistado: efectivamente consideró que es una tarea de la asamblea nacional en analizar nuevamente poner en tema el debate este contrato eventual o emergente el cual de forma contundente vulnera los principios constitucionales laborales establecidas en tratados y convenios internacionales de derechos humanos y derechos del trabajador de ponerse nuevamente en análisis y sobre todo derogar completamente estas disposiciones que emanan un contrato carente de derechos carente de la realidad ecuatoriana y carente de los derechos del trabajador.

Quinto entrevistado: para mí la ley no viola, pero puede tener algunas reformas, pero no violar derechos constitucionales yo creo que no se debería derogar más bien hacer reformas para el bien de los ciudadanos del país.

Sexto entrevistado: Sí creo que se la debería derogar por lo menos realizar ciertas reformas a la misma ley que por ejemplo en el ámbito laboral si da paso a un nuevo contrato, o una reducción de jornada pero realmente tú como trabajador no experimental no importa que me paguen menos pero igualmente a trabajar al menos pero sin embargo no te pagan menos pero trabajas más porque el empleador tiene la facultad en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de cambiarte el contrato o en

el Ministerio de Trabajo modificarte el contrato de trabajo porque es legal al final de alguna otra manera es legal pero no siempre si bien se cumple con la legalidad se cumple con la legitimidad de la norma

Séptimo entrevistado: Mas adelante si, pero por el momento no ya que nos encontramos en una situación económica muy complicada y difícil y esto daría que fueron retroceso y habría más desempleo porque los empleadores prefieren evitar estas situaciones entonces con esto es en una parte para que no exista tanto desempleo entonces hasta que pase esta situación de lo que es la pandemia y el COVID-19 pienso yo que debería permanecer esta Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

Octavo entrevistado: tengo entendido que esta ley tiene un término de vigencia no sé si está el tiempo de que dura la pandemia o habrá un nuevo decreto indicado por el estado pero esta ley se la imprime todo con la única finalidad de alguna otra forma trata de no perjudicar económicamente tanto trabajador como la empleadora creo que subieron cosas buenas en la Ley Orgánica de apoyo Humanitario pero hay algunas que no que no se han estado de acuerdo pero bueno el estado es el que implementado este tipo de contratos y lo que hay que revisar es que es que sea constitucional más bien deberíamos en lo posterior revisar con nuevo decretos si esta Ley Orgánica de Apoyo Humanitario permanece o sirve para largo una porque todo tiene un término y esta ley sólo la emplearon como lo dice su nombre de apoyo humanitario hasta que duró esta transición de la pandemia.

Noveno entrevistado: Si ya que es una norma que no se la nota clara en ciertos aspectos y que al de menos no se ha cumplido a cabalidad con su ejecución como lo es en los casos de nombramientos al personal de la salud en la emergencia sanitaria, que aún no se ha garantizado como tal.

Decimo entrevistado: si es necesario y urgente que se derogue esta ley porque es violatorio a todos los derechos del trabajador y sobre toda contradictoria a la constitución y tratados y acuerdos internacionales que protegen a todos los trabajadores.

Comentario: Estoy de acuerdo con los entrevistados primero, segundo tercero, cuarto, sexto, noveno y décimo en que esta Ley Orgánica de Apoyo Humanitario es necesario que se derogue de forma inmediata ya que la presente ley vigente es una ley regresiva de derechos además que es contraria a todos los principios que están establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, nuestro país es un Estado constitucional de derechos y de garantías donde el ser humano está por encima de cualquier cosa y en torno a él se deben desarrollar normas que garanticen la plena efectivización se sus derechos y que no se los menoscaben con la promulgación de leyes que no son pro a las personas, que no beneficien a un grupo determinado de personas si no que se las elabore pensando en todos los ciudadanos del país.

6.3. Estudio de Casos

Caso Nro. 1

1. Datos Referenciales:

Publicado por: la página web de la defensoría del pueblo

Tema: Defensoría del pueblo presenta acción de inconstitucionalidad en contra de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria

Fecha: jueves, 2 julio 2020.

Entrevistados: FC, JV.

2. Antecedentes:

La Defensoría del pueblo presento ante la Corte Constitucional, una acción de inconstitucionalidad en contra la ley Orgánica de Apoyo humanitario para combatir la Crisis que provocó el COVID-19, por atentar en contra de los principios y derechos constitucionales reconocidos en la Constitución de la Republica del Ecuador y en los Tratados, Convenios e Instrumentos Internacionales de derechos humanos, así lo dio a conocer el representante el Dr. FC, en una rueda el de prensa el dos de julio del 2020.

El Defensor del Pueblo, solicitó la suspensión de la aplicación de la mencionada ley, hasta que la Corte Constitucional emita su sentencia definitiva, en virtud de que esta normativa contempla disposiciones jurídicas inconstitucionales que atentan contra los principios de irrenunciabilidad de derechos y del respeto irrestricto a la dignidad de las personas, los derechos a la contratación colectiva, a la seguridad jurídica, a la no precarización de la relación laboral, a la vida digna de las y los trabajadoras/es, entre otros.

Por su parte, JV, presidente nacional de la Unión General de Trabajadores de Ecuador (UGTE), indicó que la ley mancilla los logros alcanzados en materia de derechos, por lo que las organizaciones sociales acudirán a la Corte Constitucional para presentar demandas de inconstitucionalidad y medidas cautelares. “Esperamos que la Corte Constitucional escuche el clamor del pueblo y juzgue, en derecho, protegiendo a las personas trabajadoras”, señaló tras ratificar marchas sociales en los próximos días.

Frente a ese anuncio, el Defensor del Pueblo recordó que la protesta social es un derecho reconocido por la Constitución de la República, por lo que debe estar garantizada, siguiendo los protocolos de distanciamiento y protección para evitar contagios de Covid-19, lo dijo tras ratificar que esta ley representa la regresividad de los derechos laborales, pues se impone la voluntad de las y los empleadores y la reducción de la jornada laboral y los salarios, afectando los derechos fundamentales a la salud, educación, alimentación. “Si no hay trabajo no hay recursos, por lo tanto, crece la línea de pobreza. La presentación de esta acción de inconstitucionalidad busca garantizar, sobre todo, los derechos de las personas trabajadoras del país”, indicó.

La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada de Covid-19 genera violaciones a los derechos constitucionales, agrava la condición de vulnerabilidad de las personas trabajadoras e incentiva la irregularidad y desproporcionalidad en las relaciones asimétricas entre empleadores/as y empleados/as, afectando los proyectos de vida de las y los trabajadores y la actividad productiva del país

Comentario:

La Ley de Apoyo Humanitario no solo contradice la Constitución, sino que atenta contra las normativas internacionales como los Objetivos del Milenio y las reglamentaciones de la Organización Internacional del Trabajo que garantizan el derecho a la vida digna de las personas trabajadoras es contraria a los preceptos de la normativa con la Constitución de la República, ya que atenta contra los derechos fundamentales y los principios de progresividad de las personas trabajadoras, la Corte Constitucional de Ecuador debe revisar y declarar inconstitucional esta ley, pues permite que se efectúen relaciones de inequidad entre personas empleadoras y trabajadoras, y posibilita la disminución de sueldos, inestabilidad, despidos intempestivos sin indemnizaciones, menos beneficios laborales, entre otros, lo que se busca proteger son los derechos de todas las personas trabajadoras.

Caso Nro. 2

1. Datos Referenciales:

Publicado por: la página web del diario El Comercio

Tema: 5 971 personas bajo contrato ‘emergente’; el costo por despido es bajo para las empresas

Fecha: 20 de agosto del 2020

Entrevistados: JY, LC.

2. Antecedentes:

Un contrato ‘emergente’ de trabajo puede durar un año o menos y se puede extender por un año adicional por una sola vez. El pago del salario puede ser diario, semanal, quincenal o mensual. El costo por desvinculación se reduce porque no hay liquidación. Solo se paga desahucio y proporcionales de beneficios como décimos, fondos de reserva o vacaciones. La modalidad es parte de la Ley Humanitaria, que está en vigencia desde el 22 de junio. Desde esa fecha y hasta el martes de esta semana, 5 971 personas han sido vinculadas bajo esta figura, según información proporcionada por el Ministerio de Trabajo. La figura se usa para contrataciones nuevas destinadas a sostener la producción, los ingresos de una empresa o nuevas líneas de negocio. Otra característica de esta modalidad laboral es que tiene una jornada flexible, ya que puede ser de mínimo 20 horas semanales y máximo de 40, de lunes a sábado. Para los empresarios, la figura ha permitido ampliar la nómina en ciertos sectores, en medio de la crisis generada por la emergencia sanitaria.

El trabajador “Jy” fue contratado bajo esta modalidad el 28 de julio. Un restaurante en Machala solicitó sus servicios como repartidor de comida a domicilio. El contrato es de tres meses, con un horario de 11:00 a 16:00. El trabajo le llega cinco meses después de haber sido separado de una empresa cartonera. Con los ingresos, el joven pagará parte del arriendo del inmueble donde vive y un préstamo que adeuda desde hace tres meses. “Era tomar el trabajo o no tener nada. Tengo la esperanza de que cuando termine el período me renueven el contrato y así, al menos, poder trabajar medio año”,

contó. El 60% de las vinculaciones bajo “contrato emergente” se concentran en tres actividades. Estas son: agricultura y ganadería, industria manufacturera y comercio.

Estos segmentos son también los que más pérdidas han sufrido por la pandemia. En total, hasta el 3 de agosto, 671 empresas usaron la nueva figura legal. Las provincias donde se registraron más modalidades de este tipo son: Pichincha, Guayas y Azuay.

Para CC, presidenta de la Cámara de Industrias de Guayaquil, la modalidad es interesante porque ayuda a reducir las barreras para vincular empleados. “Podemos tener sostenibilidad de la producción, fuentes de ingresos, nuevas inversiones, aumentar la operatividad y generar empleo”, destacó.

Los gremios de trabajadores, en cambio, rechazan la modalidad laboral. La Federación de Trabajadores Públicos y Privados presentó una demanda de inconstitucionalidad en contra del contrato “emergente”, porque retoma la figura del extinto contrato a plazo fijo, eliminada en el 2015. “Es una medida regresiva, que no brinda certidumbre ni estabilidad al trabajador”, dijo Cristóbal Buendía, procurador del sindicato. Bajo el Código del Trabajo, existe una prueba de tres meses y luego el contrato se vuelve indefinido. Si hay despido, se debe cancelar liquidación y los beneficios de ley

Comentario: El contrato ‘emergente’, porque retoma la figura del extinto contrato a plazo fijo -eliminada en el 2015-, lo cual no brinda certidumbre ni estabilidad al trabajador, recordemos que el derecho laboral debe ser progresivo para los trabajadores y se prohíbe la regresión de derechos, así como cualquier clase de precarización o

disminución de las condiciones laborales, los acuerdos laborales precarizan el empleo, con bajas remuneraciones, ya que prevalecen condiciones a favor de los empleadores. Permite que los empleadores impongan sus condiciones a los trabajadores, a través de figuras como del contrato emergente, sin garantizar estabilidad laboral, es una ley perversa, ya que las normas aprobadas lamentablemente son violatorias a los derechos establecidos de toda persona trabajadora que están garantizados a la Constitución, tratados y acuerdos internacionales, las mismas que no son claras y por lo tanto generan intranquilidad, y no otorgan seguridad jurídica.

Caso Nro. 3

1. Datos referenciales:

Publicado por: la página web del Diario el Universo

Fecha: Abril, 01 del 2020

Tema: Se registran despidos durante emergencia sanitaria

Entrevistados: trabajadores de la fábrica confiteca

2. Antecedentes:

El 30 de marzo, al menos 140 personas fueron despedidas de Confiteca, una importante productora de dulces del Ecuador. De acuerdo con denuncias de varios trabajadores en redes sociales, la empresa les explicó los graves problemas económicos por los que atraviesa por el cierre de mercados locales e internacionales, y se acogió a un artículo del Código del Trabajo que invoca el caso fortuito o de fuerza mayor. Ellos con

mascarillas, tratando de protegerse del coronavirus, protestaban en la calle en contra de la separación laboral.

La empresa explicó que se trató de una reestructuración, ya que las ventas y producción han caído muchísimo y que sus decisiones están amparadas en la ley. Aseguró que la gente que ha salido tiene la palabra de los empresarios de que cuando las operaciones se estabilicen serán los primeros en ser tomados en cuenta.

Carlos tomó vacaciones del 10 al 20 de marzo en un medio de comunicación, donde trabajó un año. En el día de su regreso fue avisado por WhatsApp de su despido: “No te reintegres”. Dijo que le pagaron su sueldo y que peleará su liquidación. “Por lo menos esperaba que me reconocieran los beneficios de ley de vacaciones, pero no me han dado respuesta; simplemente me dijeron que ya no pertenecía y que debían sacarme del grupo de WhatsApp”.

Pero este no es el único caso de pérdida de empleos. Ayer el ministro del Trabajo, Luis Arturo Poveda, confirmó que durante la emergencia han recibido 458 denuncias de despidos intempestivos.

Lo sucedido está en contra del ofrecimiento del presidente de la República, , que el 17 de marzo, al ordenar las medidas de restricción, dispuso que los empleadores y trabajadores deberán llegar a acuerdos de modalidades de trabajo y además enfatizó que no habrá despidos.

Comentario:

La emergencia sanitaria generada por la pandemia mundial del virus COVID-19 y la crisis económica que atraviesa el país continúan generando el contexto propicio para la vulneración de derechos laborales, que actualmente se encuentran en una fase crítica ya que no existen garantías por parte del gobierno, se desconocen los instrumentos legales de protección y se implementan normas por parte del ente rector del trabajo para legitimar todas las acciones que están implementando las empresas y los empleadores y que, además de ser regresivas en derechos, privan del sustento a cientos de familia.

La mayoría de las empresas para desvincular a sus trabajadores de la relación se han valido en la aplicación del artículo 169 numeral 6 del Código de Trabajo que invoca el caso fortuito o de fuerza mayor el cual fue aplicado e interpretado de manera errónea, debido a que, se despidieron a un sinnúmero de trabajadores de manera arbitraria, Por lo tanto, errónea aplicación de esta causal por parte del empleador por no justificar el despido de manera transparente ante la autoridad competente, será sancionado por el despido intempestivo.

6.4. Análisis de Datos Estadísticos

Para el desarrollo del presente subtema he obtenido la siguiente información en la página oficial del ministerio del trabajo y del Instituto Nacional de Estadística y Censo, acerca de los datos estadísticos, acerca de la tasa de desempleo, los despidos, y los

nuevos contrataos que se generaron durante el 2020 durante la pandemia generada por el COVID-19, los mismos que serán analizados y comparados.

6.4.1. Población económicamente activa, tasa de empleo, subempleo y desempleo del año 2019 al 2020.



Resumen Una visión general de los indicadores laborales

Indicadores Nacionales (en % respecto a la PEA)	mar-19	jun-19	sep-19	dic-19	sep-20*
Tasa de participación global	66,5	66,8	67,8	65,3	62,8
Tasa de empleo adecuado	37,9	37,9	38,5	38,8	32,1
Tasa de subempleo	18,7	20,3	19,7	17,8	23,4
Tasa de desempleo	4,6	4,4	4,9	3,8	6,6

*La metodología de levantamiento de la ENEMDU de septiembre 2020 fue 98,9% con encuestas cara a cara y 1,1% mediante llamada telefónica.

Principales resultados
Presentación de los principales indicadores de las estadísticas laborales.

Boletín técnico
Documento que contiene un análisis descriptivo y evolutivo del mercado de trabajo.

Fuente: Instituto Nacional de Estadística y Censo,
Autor: Instituto Nacional de Estadística y Censo.

Análisis de la autora:

A raíz de la emergencia sanitaria por el COVID-19, se desencadenó una de las peores crisis económicas de la historia, específicamente en el mercado laboral, según la encuesta realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), a la que se denominó Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo se pudo

evidenciar que en el año 2019 antes de la pandemia había una tasa de empleo adecuada del 38,8 en el mes de diciembre de ese año pero debido a la pandemia en el año 2020 bajo la tasa al 32,2, lo que nos quiere decir que en el año 2020 las fuentes de empleo estables y dignas disminuyeron aumentando así un empleo informal , mal remunerado, en condiciones que solo beneficien al empleador, así mismo la tasa de desempleo en el año 2019 en el mes de diciembre fue del 3,8 en comparación en el año 2020 por la pandemia la tasa de desempleo de los ecuatorianos aumento al 6,6, en el cual en ese año se pudo evidenciar que fue un año lleno de beneficios para los empleadores en el cual podían desvincular a los trabajadores de manera arbitraria, se puede entender despidos, reducción salarial y de la jornada laboral que fue aplicada a muchos empleados a lo largo del año. aprovechándose de la vulnerabilidad en la que se encontraban debido a la pandemia situación que esta dejando una desigualdad evidente entre empleadores y trabajadores, ya que los empleadores se amparan en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria ya que es muy amplia y beneficiosa para ellos para poder vulnerar derechos de los trabajadores que han sido adquiridos durante años a través de luchas sociales

6.4.2. Actas de finiquito del año 2020 al 2021 y nuevos contratos

Actas de Finiquito



Fuente: Ministerio del Trabajo
Autor: Ministerio del Trabajo

Análisis de la autora:

las cifras publicadas por el Ministerio de Trabajo. Según la cartera gubernamental, en el periodo de pandemia hasta la actualidad se han destruido 905.835 plazas de trabajo de acuerdo a las actas de finiquito inscritas por los empleadores, pero, al mismo tiempo, se han firmado 65.621 contratos de trabajo, el cual el contrato especial emergente es el más celebrado entre los empleadores y trabajadores con una cifra de 52,786 contratos, por consiguiente en las cifras dadas por el ministerio del trabajo se puede evidenciar que la mayoría de los empleadores, empresas prefieren celebrar el

contrato especial emergente ya que es un contrato que los beneficia solo a ellos, trae consigo un plazo fijo en el cual el empleador no tiene la obligación de vincularlo de forma permanente y por lo tanto no le interesa la estabilidad laboral ni económica del trabajador, además este contrato también tiene una jornada laboral de 6 días en el cual claramente tienen que trabajar sábado y domingo y no tienen derecho a que se le paguen esas horas extraordinarias, además que es un contrato donde se puede reducir la jornada laboral así como también la reducción de su salario, en el cual el empleador aprovechándose de esta situación lo hace trabajar más horas pero las mismas no son reconocidas, por este contrato emergente es violatoria a los derechos de los trabajadores.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

En el presente subtema se procede a analizar y sintetizar los objetivos planteados en el proyecto de tesis legalmente aprobado, existiendo un objetivo general y tres objetivos específicos que a continuación se verifican

7.1.1. Objetivo General:

El objetivo general que consta en el proyecto de tesis es el siguiente:

“Desarrollar un estudio conceptual, jurídico y doctrinario acerca del contrato especial emergente en la ley de apoyo humanitario, vulnera el principio de estabilidad laboral del trabajador.”

El presente objetivo general se verifica con el desarrollo de la revisión de literatura ubicada en el punto cuatro de la tesis donde se realiza un estudio conceptual dentro del marco conceptual abarcando como temáticas: Derecho Laboral, contrato individual de trabajo, elementos del contrato de trabajo, contrato especial emergente, estabilidad laboral, estado de excepción, emergencia sanitaria; además se realizó un estudio de las normas legales dentro del marco jurídico analizando e interpretando la Constitución de la República del Ecuador, tratados y convenios internacionales, Declaración Universal de los Derechos Humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José), Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre

Derechos Humanos en materia de Derechos Economicos, Sociales y Culturales (Protocolo San Salvador), Código del Trabajo, Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, Ley Orgánica de Seguridad y Orden Publico del Estado; finalmente se desarrolla un estudio de las teorías y principios dentro del marco doctrinario analizando los siguientes temas: antecedentes históricos del Derecho Laboral en el Ecuador, precarización laboral en el Ecuador, política laboral frente al Covid-19, principios del derecho laboral, contrato especial emergente y su vigencia en estado de emergencia nacional, limitaciones de derechos en el estado de excepción, de esta manera queda demostrado la verificación del objetivo general.

7.1.2. Objetivos Específicos:

El primer objetivo específico se verifica de la siguiente manera:

“Establecer que la contratación especial emergente contradice a la especificación de modos de contrato establecidos en el Código del Trabajo”.

Se procede a verificar este objetivo con el análisis del Art 14 del Código del Trabajo el cual establece de manera taxativa cuáles son los tipos de contrato que se pueden celebrar en nuestro país, también con la aplicación de la tercera pregunta de la técnica de la entrevista donde responden al preguntarles ¿Cree usted que la contratación especial emergente contemplada en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario viola la clasificación de los contratos establecidos en el Código del Trabajo? Respondieron: que el Código del Trabajo la cual es la norma rectora en materia laboral la cual protege

al trabajador y el empleador establece derechos y obligaciones tanto para el trabajador y el empleador, establece como contrato general el contrato indefinido que otorga estabilidad laboral a los trabajadores para que tenga un puesto de trabajo de forma continua y así cumplir con fines o propósitos a largo plazo, el contrato especial emergente es contradictorio al Código del Trabajo ya que no encuentra estipulado dentro del mismo además que es un contrato regresivo de los derechos del trabajador.

El segundo objetivo específico se verifica de la siguiente manera:

“Demostrar que el contrato especial emergente es contrario hacia los principios establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y que vulnera el principio de estabilidad laboral”.

El presente objetivo se verifica con el análisis del Art. 11 numeral 8 y el Art. 326 de la Constitución, con la primera y segunda pregunta de la técnica de la entrevista en donde al preguntarles ¿Cree usted que el contrato especial emergente vulnera el principio de Estabilidad laboral del trabajador en legislación laboral? Respondieron que el contrato especial emergente no estaba contemplado en el Código del Trabajo, que es un contrato es regresivo tiene como plazo de duración un año el cual puede ser renovado solo a criterio del empleador vulnerando el principio de estabilidad o continuidad en el trabajo, creando incertidumbre y dejando en estado de indefensión a la persona trabajadora, vulnerando todos los principios que rigen el Derecho Laboral, la segunda pregunta de la técnica de entrevista al preguntarles ¿Cree que el contrato

especial emergente es contrario a los principios establecidos en la Constitución de la República del Ecuador como el principio protector, principio de irrenunciabilidad de derechos, estabilidad o continuidad de la relación laboral, principio Indubio Pro Operario? Respondieron este contrato especial emergente es contrario a los principios que están establecidos en la Constitución de la República del Ecuador como es el principio de protector el cual debe brindar seguridad y protección al trabajador en todos los ámbitos, el contrato especial emergente al tener plazo fijo de un año de duración de un año está vulnerando de manera directa a la estabilidad laboral que tiene el trabajador.

El tercer objetivo específico se logra verificar de la siguiente manera:

“Proponer un proyecto de reformas hacia el Código del Trabajo para garantizar la estabilidad laboral del trabajador”.

Se procede a verificar con el análisis del Art. 326 de Constitución en donde establece los principios del derecho laboral, en donde para desarrollar nuevas normas que contengan derechos debe girar en torno a la Constitución, ya que la misma es garantista de derechos, el Ecuador es un Estado de derechos y sobre el ser humano deben de desarrollar normas que permitan la efectivización y el pleno goce de sus derechos, al emitirse una ley inferior jerárquicamente este debería incentivar el progreso de los derechos no menoscabar ni disminuirlos, de igual manera al realizar un análisis al Código del Trabajo se logra determinar que es la norma rectora en

materia laboral la cual protege derechos del trabajador, establece de manera clara cuales son los contratos de trabajo, las modalidades y condiciones en que se deba desarrollar la relación laboral, por eso es inaceptable que una ley posterior sea contraria que vaya en detrimento a derechos reconocidos en la Constitución E Instrumentos internacionales, también se logró verificar con aplicación de la sexta pregunta de la técnica de entrevista en donde al preguntarles ¿Cree usted que se debería derogar la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria por sus múltiples contradicciones y que sobre todo violatoria a las normas constitucionales? Contestaron los entrevistados tercero, séptimo, octavo y décimo que se debería reformar el Código del Trabajo ya que es la norma que vela por las relaciones laborales, y que la misma debería prohibir que por situaciones emergentes se vulneren derechos y principios y que al aprobarse una norma posterior no sea contradictoria y violatoria al Código del Trabajo.

7.2. Contrastación de Hipótesis

La presente hipótesis fue contrastada al momento de analizar el Art. 327 de la Constitución de la República del Ecuador que señala; Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El contrato especial emergente no se somete a los principios establecidos en la ley ni en la Constitución, vulnerando principios y derechos del

trabajador tales como la estabilidad laboral así como la reducción del salario al no respetarse estos preceptos legales afecta al trabajador provocando la inestabilidad laboral este contrato es una nueva forma de precarización laboral que instaura la figura de plazo definido el cual fue derogado en el año 2015, además establece una jornada laboral que puede ser parcial o completa, con un mínimo de veinte y un máximo de cuarenta horas semanales, podrán ser distribuidas en un máximo de seis días a la semana, teniendo que trabajar el sábado o el domingo sin que se le reconozca el pago de las horas extraordinarias.

También fue contrastada al momento de aplicar la cuarta pregunta de las encuestas donde el 90 % de los encuestados al momento de preguntar ¿Cree usted que derogándose la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario en el cual se ha estipulado el contrato especial emergente se podrá evitar la vulneración de los derechos de los trabajadores y principios del Derecho laboral como el de la estabilidad laboral? Respondieron que sí ya que el contrato especial emergente permite que se vulnere Derechos Laborales y ninguna norma debe desconocer el principio de estabilidad laboral, que tiene por objetivo proteger la existencia de la relación laboral, la ley permite que se impongan condiciones injustas y atentatorias a los derechos de las personas trabajadoras, bajo condiciones indignas y lesivas, beneficiando al sector empresarial y productivo mientras que al trabajador se lo descarta luego de haber sumado al desarrollo de la empresa el trabajador queda desprotegido, por otro lado con la aplicación de la primer pregunta de la entrevista al interrogarle sobre ¿Cree usted

que el contrato especial emergente vulnera el principio de Estabilidad laboral del trabajador en legislación laboral? Respondieron que el contrato especial emergente es un contrato regresivo que contradice todas las normas laborales en la legislación ecuatoriana, un contrato que retoma la figura del contrato a plazo fijo que fue eliminado en el 2015 por vulnerar el principio de estabilidad laboral, así mismo al momento de aplicar la sexta pregunta de la entrevista al interrogarle sobre ¿Cree usted que se debería derogar la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria por sus múltiples contradicciones y que sobre todo violatoria a las normas constitucionales? Respondieron que sí, es una ley que contradice todas las disposiciones constitucionales así como también los instrumentos internacionales de derechos humanos que son las normas jerárquicamente que desarrollan los derechos de las personas.

7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal

Los principios del Derecho Laboral es el resultado de muchos años de lucha social a favor del de los trabajadores. En la relación laboral entre un trabajador y un empleador, existe un desequilibrio ya que el empleador es el que brinda la fuente de trabajo, el tiempo de duración de la relación laboral y establece el pago por el servicio prestado, el es quien establece los términos y condiciones de la relación laboral, por otro lado está el trabajador el cual es la persona realiza las actividades lícitas y personales, a fin de equilibrar esta relación, se le otorgan derechos al trabajador, y garantizar que el entorno de trabajo sea el adecuado y el propicio, y que se respeten los Principios que rigen al Derecho Laboral, principalmente el Principio de Estabilidad Laboral.

Este principio conlleva la garantía de que el trabajador pueda tener la seguridad de que su puesto de trabajo sea efectivamente estable, el cual brinda la seguridad al trabajador de que las condiciones de su trabajo no tienen peligro de cambiar o desaparecer, este principio es fundamental en la relación laboral ya que aporta beneficios al trabajador, como parte vulnerable de la relación laboral.

En la Constitución de la República del Ecuador, en los Convenios e Instrumentos Internacionales ratificados por el Ecuador, en el Código del Trabajo, al Principio de Estabilidad Laboral se le ha dado la característica del principio fundamental, y básico en la relación laboral y la misma al ser una garantía constitucional no puede ser distorsionada o afectada de ninguna forma, ya que del mismo texto de la Constitución en los artículos 424 y 425 establecen que cualquier norma o ley inferior no puede ir en contra a lo establecido en la Ley Suprema, la misma que deberá ser declarada inconstitucional.

El Contrato Especial Emergente estipulado en el Art. 19 de la vigente Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID-19 atenta el principio de estabilidad laboral, ya que el contrato antes mencionado tiene una duración de un año y que se puede prolongar por un año más, esto a consideración de parte del empleador, el mismo que tiene la potestad de dar por terminada la relación laboral en el momento que este juzgue pertinente antes de que el contrato se vuelva indefinido, situación que deja en incertidumbre al trabajador, el cual se encontrará a las disposiciones que le da su empleador, el Contrato Especial Emergente al retomar

las características del ya derogado contrato a plazo fijo conlleva a un retroceso de los derechos adquiridos a través de las luchas sociales de los trabajadores.

El contrato antes invocado fomenta la Precarización Laboral que se caracteriza por falta de estabilidad de una fuente de trabajo, de un trabajo mal remunerado, disminución de derechos, también trae consigo intrínsecamente que los trabajadores luchan por sobrevivir y mantener su puesto de trabajo en tales condiciones precarias, por el temor y la amenaza de un posible despido.

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 327 señala Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. De esta forma al prohibirse la Precarización Laboral conlleva la garantía implícita de Estabilidad Laboral dentro de la relación laboral a favor del trabajador la cual no puede ser vulnerada o menoscabada de ninguna forma.

Una ley inferior jerárquicamente a la Constitución de la República del Ecuador, no podrá vulnerar o transgredir derechos adquiridos a favor de los ecuatorianos, o de alguna manera afectar las garantías reconocidas en la Ley Suprema.

De acuerdo a las encuestas realizadas se determina que la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario esta normativa contempla disposiciones jurídicas inconstitucionales que atentan contra los principios y derechos consagrados en la Constitución, como son la

estabilidad laboral, a la no precarización de la relación laboral, a la vida digna de las y los trabajadores, es una ley ser regresiva en materia de derechos ya que retoma la figura del contrato a plazo fijo que fue derogado hace algunos años, la norma aprobada vulnera la estabilidad laboral de las personas porque da espacio para que algunos empleadores cesen a los trabajadores y los vuelvan a contratar bajo la nueva modalidad

De las entrevistas realizadas se determina que el contrato especial emergente es una nueva figura que se dio por la pandemia debido al COVID-19, el cual no estaba contemplado en el Código del Trabajo, este tipo de contrato es regresivo a todas las normas laborales en la legislación ecuatoriana, que afecta derechos del toda persona trabajadora y principios rectores del Derecho laboral, es un contrato precario que que vulnera el principio de estabilidad o continuidad en el trabajo, por lo tanto es necesario que dse declare la inconstitucionalidad de la ley.

De acuerdo al estudio de noticias realizado la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID-19, es inconstitucional y va en contra de todos los principios del derecho Laboral establecidos en la Constitución por lo que se debería declarar la inconstitucionalidad de este tipo de contrato individual del trabajo, ya que el mismo otorga la potestad a la parte empleadora da dar por terminada la relación laboral en el momento que este juzgue pertinente quedando a la merced del empleador, situación que en la actualidad conlleva un retroceso grande de los derechos adquiridos en la lucha histórica de los trabajadores.

De los datos estadísticos obtenidos se puede deducir que por tiempo de pandemia los despidos han aumentado ya sean por las diferentes causales establecidas en el Código del Trabajo y han aumentado los contratos por obra o se han acogido a este nuevo contrato emergente porque a los empleadores les facilita contratar bajo este nuevo contrato, los empleadores pueden desprender a trabajadores sin mayor responsabilidad económica en cualquier momento de la relación laboral.

De lo expuesto se evidencia la necesidad de reformar la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria vigente ya que es contradictoria a los principios establecidos en la Constitución de la República del Ecuador ya que la misma genera violaciones a los derechos constitucionales, e incentivar la desproporcionalidad en las relaciones entre empleador y trabajador.

8. CONCLUSIONES

Una vez desarrollada la revisión de literatura y la investigación de campo se procede a presentar las siguientes conclusiones:

1. Al realizar el estudio conceptual, doctrinario y jurídico se determinó que el contrato especial emergente, vulnera el principio de estabilidad de los trabajadores, ya que permite que el empleador en cualquier momento unilateralmente termine la relación de trabajo, aun cuando no se cumpla con el acto pactado, al no tener el trabajador un trabajo estable que tenga ingresos continuos el trabajador no podrá solventar necesidades básicas además que no podrá desplegar un plan económico encaminado al crecimiento, debido a que en cualquier momento puede perder su trabajo, y sin recibir una indemnización adecuada que permita cubrir necesidades durante el tiempo que el trabajador se encuentre cesante.
2. El Contrato Especial Emergente al haberse emitido en los términos ya expuestos han afectado principios y derechos constitucionales plenamente reconocidos en la Constitución de la republica del Ecuador, norma fundamental que garantiza el pleno respeto y la efectivización de los derechos de los ecuatorianos.
3. La Constitución es la norma suprema que garantiza derechos los cuales son irrenunciables, es decir que ninguna norma inferior puede disminuir o menoscabarlos, al Ecuador al ser un Estado Constitucional de Derechos ninguna norma puede irse en contra de las garantías que declara la Constitución, en especial

el Art. 327 que habla de la estabilidad laboral y el principio de no precarización laboral

4. El nuevo tipo de contrato va en contra de lo que reza el Código del trabajo, norma rectora en materia laboral que protege la relación laboral, establece derechos y obligaciones de las partes y describe de manera clara y precisa cuáles son los tipos de contrato que pueden celebrarse, el de preferencia es el contrato indefinido ya que otorga estabilidad laboral.
5. Es necesario que se presente un proyecto de reforma a la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria de manera específica al contrato especial emergente para asegurar que no se sigan afectando derechos ni principios plenamente reconocidos en la Constitución de la República.
6. De las entrevistas realizadas se evidencia que estamos frente a un caso de contradicción entre normativa de diferente nivel jerárquico, pues al haberse emitido normas en las condiciones expuestas van en contra de todos los derechos garantizados en la Constitución, así como Instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador.
7. De acuerdo al estudio de derecho comparado de las legislaciones laborales de Argentina, Perú, y Colombia, se procedió a tomar como referencia a la República de Perú ya que durante la pandemia se dictó un decreto que señala que para nueva contratación deberán acogerse a un contrato eventual, el cual genera todos los

derechos de la ley sin disminuirlos para beneficio de una sola parte, para así fomentar nuevas fuentes de trabajo, el pleno empleo y garantizar que no se vulneren derechos de los trabajadores, creando una relación de dependencia estable entre las partes.

8. De acuerdo al estudio de noticias obtenidas de la página web de la defensoría del pueblo, de la página web actuarial y de la página web del diario el comercio he tomado como referencia la última ya que considero que el artículo 19 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID-19 atenta contra el principio de estabilidad laboral, este contrato solo tiene la duración de un año en el cual el trabajador no puede desarrollar un plan de vida a largo plazo además al aplicarse este contrato en las condiciones que el empleador exige, el trabajador queda a merced de lo que el empleador disponga, situación que en la actualidad conlleva un retroceso grande de los derechos adquiridos en la lucha histórica de los trabajadores.
9. De los datos estadísticos analizados se determinó que por tiempo de pandemia los despidos han aumentado ya sean por las diferentes causales establecidas en el Código del Trabajo y han aumentado la celebración de este nuevo contrato el contrato especial emergente ya que el mismo trae beneficios solo a la parte empleadora vulnerando derechos del trabajador.

9. RECOMENDACIONES

1. Sugiero al Estado que al dictar medidas legales para contrarrestar los efectos producidos por el COVID 19, en materia laboral, se haga ajustándose a la realidad social que se vive y siguiendo los lineamientos que establece la Constitución de la República del Ecuador.
2. Propongo al Estado Ecuatoriano que a través de las funciones del estado refuerce el ordenamiento jurídico en materia laboral y establezca mecanismos necesarios para ayudar a la correcta aplicación de las normas, para evitar que abusen de la misma en beneficio propio, vulnerando derechos de terceras personas.
3. Se insta al Ministerio de Trabajo que realice controles periódicos a todas las empresas, establecimientos o negocios particulares con el objetivo de verificar que a los trabajadores que se encuentran laborando en sus instalaciones no se les vulneren sus derechos.
4. Se sugiere a la Corte Constitucional controlar que las normas que engloban la aplicación de los derechos se apeguen a los principios constitucionales y cumplan con su obligación de velar por la jerarquía del ordenamiento jurídico, así mismo que los jueces con su vasto conocimiento en el Derecho Laboral, ayuden a controlar la constitucionalidad de las leyes, para que el ordenamiento jurídico ecuatoriano esté en armonía.

5. Recomiendo a las universidades, Escuelas Politécnicas e Institutos de estudios superiores a que por medio de sus autoridades organicen seminarios, talleres, dirigidos a discutir y soluciones prácticas con respecto a los problemas cotidianos que se dan en relación al trabajo, a la inestabilidad laboral, el desempleo y subempleo.
6. Se encomienda a la Asamblea Nacional revise propuestas de las organizaciones de trabajadores y empleadores, de especialistas en Derecho Laboral, para que surjan leyes que mejoren la condición de vida de los trabajadores, a través de normas que protejan la estabilidad y con ello se mejore la productividad del trabajo y la economía del país.
7. Propongo a la asamblea nacional que se apruebe el siguiente proyecto de reforma legal que se presenta al artículo. 19, de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario con la finalidad de evitar que se sigan vulnerando derechos y principios de los trabajadores que están reconocidos en la Constitución.

9.1. Proyecto de Reforma Legal

REPUBLICA DEL ECUADOR

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

Que, el artículo 120, numeral 6 de la Constitución de la República dispone que es competencia de la Asamblea Nacional expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.

Que, la Constitución de la República establece en su artículo 132, que la Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común y que las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones.

Que, el artículo 134 de la Constitución de la Republica del Ecuador señala que la iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde: “1. A las asambleístas y los asambleístas con el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de la Asamblea Nacional. 2. A la presidenta o presidente de la República...”;

Que, el artículo 140 de la Constitución de la Republica del Ecuador dispone lo siguiente: “La Presidenta o Presidente de la República podrá enviar a la

Asamblea Nacional proyectos de ley calificados de urgencia en materia económica. La Asamblea deberá aprobarlos, modificarlos o negarlos dentro de un plazo máximo de treinta días a partir de su recepción.

Que, el segundo inciso del artículo 275 de la Constitución de la República, establece que el Estado planificará el desarrollo del país para garantizar el ejercicio de los derechos, la consecución de los objetivos del régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución;

Que: el numeral 8 del Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador establece que el contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos

Que: el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta 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: el Art. 327 de la Constitución de la República del Ecuador preceptúa que se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva.

Que: el Art. 23 de la Declaración Universal de los derechos humanos señala: a). Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. b) Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. c). Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

Que: literal d) del Art. 7 del Protocolo de San Salvador de 1988 establece que se garantizará la estabilidad de los trabajadores en sus empleos y en caso de despidos injustificados el trabajador tendrá derecho a una indemnización o readmisión en su empleo dependiendo de la regulación nacional que tenga cada Estado

Que: el Art 14. Del Código del Trabajo establece “el contrato individual de trabajo a tiempo indefinido es la modalidad típica de la contratación laboral estable o

permanente, su extinción se producirá únicamente por las causas y los procedimientos establecidos en este Código”

Que: en el Registro Oficial Suplemento 229 de 22 de Junio del 2020 se publicó la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario

Que: La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario contradice los preceptos estipulados en la Constitución, en el Código del Trabajo, en la Declaración universal de los Derechos humanos, atenta contra los principios del derecho laboral y derechos fundamentales de los trabajadores, precariza la relación laboral, la ley vigente permite que se impongan condiciones injustas, indignas y lesivas en contra del trabajador, además incentiva la irregularidad y desproporcionalidad en las relaciones asimétricas entre empleadores y trabajadores, creando menos beneficios laborales, afectando los proyectos de vida de los trabajadores.

Que: el Art. 19. De la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario establece que el Contrato especial emergente.- Es aquel contrato individual de trabajo por tiempo definido que se celebra para la sostenibilidad de la producción y fuentes de ingresos en situaciones emergentes o para nuevas inversiones o líneas de negocio, productos o servicios, ampliaciones o extensiones del negocio, modificación del giro del negocio, incremento en la oferta de bienes y servicios por parte de personas naturales o jurídicas, nuevas o existentes o en el caso de

necesidades de mayor demanda de producción o servicios en las actividades del empleador.

Que: El Contrato Especial Emergente, cuya característica principal gira en torno su duración, ya que puede ser celebrado hasta máximo un año y renovado por una sola vez por el mismo plazo, vulnera el principio de estabilidad de los trabajadores, permite al empleador unilateralmente termine en cualquier momento la relación de trabajo. Al no tener certeza de la sostenibilidad económica en el tiempo, el trabajador no podrá desplegar un plan económico encaminado al crecimiento, debido a que en cualquier momento puede perder su trabajo.

En uso de las atribuciones que le confiere el numeral 6, del Art. 120 de la Constitución de la Republica del Ecuador, la Asamblea Nacional resuelve expedir la siguiente

LEY REFORMATORIA A LA LEY ORGANICA DE APOYO HUMANITARIO

Art. 1.- *Sustitúyase el artículo 19 por el siguiente:*

“Artículo 19.- Contrato especial emergente.- Es el contrato individual de trabajo, para efectos de contrarrestar la crisis económica y social producida por el COVID-19, en donde la parte empleadora para celebrar nuevos contrataros tendrá que remitirse a lo que estipulo el artículo 17 del Código del Trabajo, que se los celebra

con la finalidad de incrementar la producción, para nuevas inversiones o líneas de negocio, incremento de bienes y servicios por parte de las personas naturales y jurídicas, nuevas o existentes o en el caso de necesidades de mayor demanda de producción o servicios en las actividades del empleador.

La jornada diaria para estos contratos, podrá ser parcial o completa con un mínimo de seis (6) horas y un máximo de ocho (8) horas diarias con un máximo de 40 horas semanales, las horas que se excedan de la jornada laboral pactada se pagaran con sujeción al artículo 55 del Código del Trabajo.

Al terminar el plazo de contrato, o por terminación unilateral del empleador o del trabajador, el trabajador tendrá derecho el pago a las remuneraciones pendientes, bonificación por desahucio y demás beneficios de la ley.

En caso de que la relación continúe una vez terminado el plazo acordado en el contrato individual de trabajo, se convertirá en indefinido, que tendrá todos los efectos legales

Bajo el amparo de la presente ley en este contrato no se considerará el incremento que se estipula en el artículo 17 del Código del trabajo, si no que la remuneración será proporcional a la jornada de trabajo”.

Artículo único: quedan derogadas las normas jurídicas que se opongan a esta reforma.

Disposición final; La presente Ley Reformativa entrara en vigencia una vez publicada en el Registro Oficial.

Dado en la sala de sesiones de la Asamblea nacional del distrito metropolitano de la ciudad de San Francisco de Quito, a los veintiún días del mes de junio del año dos mil veintiuno.

f.

f.

Presidente de la Asamblea Nacional

Secretario

10. BIBLIOGRAFIA

Obras Jurídicas.

- AGAMBEN Giorgio. (2004). Estado de excepción. Adriana Hidalgo editora. Buenos Aires-Argentina.
- AGUILAR, Juan Pablo. (2010). “Entre la retórica de lo nuevo y la persistencia del pasado. La Corte Constitucional y los estados de excepción”, Ed. Fabián Corral, IURIS DICTIO. Universidad San Francisco de Quito. Ecuador.
- Cabanellas de Torres Guillermo. (2011). Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.
- Cabanellas de Torres Guillermo. (2005). Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.
- CABEZAS ALBÁN, Víctor D. (2020). El Covid-19 y el derecho del trabajo: Sintomatología de un modelo en emergencia. Universidad de Los Andes, Bogotá, Colombia.
- CABRERA, Juan Vareles. (2016). Las organizaciones sindicales en el Ecuador. Ecuador.
- CHANAME ORBE, Raúl. (2015). Diccionario jurídico moderno. Tercera edición. Gráfica Horizonte. Lima- Perú.
- CAPITANT, Henri. (1986). Vocabulario jurídico. Ediciones Depalma. Buenos Aires.

- DE LA CUEVA Mario (2011). El nuevo derecho Mexicano del trabajo; Editorial Porrúa, México.
- DURAN PONCE, Augusto. (2019). Estado de Excepción. Revista Derecho Ecuador. Ecuador.
- ESTRELLA Carmen. (2012). “El Estado de Excepción en el Ecuador”, Apuntes de Derecho Procesal Constitucional, Tomo 3. Quito-Ecuador.
- FERNANDEZ DE LEÓN, Gonzalo. (2013) Diccionario jurídico. 3ª edición. Ediciones Contabilidad Moderna. Buenos Aires.
- GÁRATE AMOROSO, Julio César; VÁSQUEZ CAMACHO, Melanie Dayana; VILLAGÓMEZ MARTÍNEZ, Martha Narcisca. (2019). La imprescriptibilidad de la masacre de Aztra, crimen de lesa humanidad. Revista Universidad Católica de Cuenca Extensión La Troncal. Ecuador
- GARCÉS, P. A. (2014). El consentimiento, su formación y sus vicios. Medellín.
- INFANTES MANDUJANO, Pedro Adrián. (2000). Diccionario jurídico. Ediciones legales. S.A.C. Lima- Perú.
- JARAMILLO Dávila, Fabián. (1977) Revista del Instituto del Derecho del Trabajo e investigaciones sociales, Vol. XIV. Quito – Ecuador.
- INSTITUTO NACIONAL DE EDUCACIÓN LABORAL, INEL. (1986). Primera Publicación, mayo. Quito, Ecuador.
- KROTOSCHIN, Ernesto. (1959). Tendencias actuales en el derecho del trabajo. Ediciones jurídicas Europa – América. Buenos Aires – Argentina

- MASABANDA ANALUIZA, Galo. (2018). Instrumentos Jurídicos Aplicables en la Contratación Individual de Trabajo. Editorial PÍO XII. Ecuador.
- MAYORGA, Julio (2010). Doctrina Teoría y Práctica en Materia laboral. Ediciones Carpol. Ecuador.
- MELENDEZ Florentín. (1999). La suspensión de los derechos fundamentales en los estados de excepción según el derecho internacional de los derechos humanos. Imprenta Criterio. El Salvador San Salvador.
- MONESTEROLO LENCIONA, Graciela. (2012). Instituciones de derecho laboral individual. Herramientas didácticas; 4ta. Edición; editorial Corporación del Estudios y Publicaciones CEP. Quito – Ecuador.
- NEFFA, J. C. (1985). "Condiciones, medio ambiente de trabajo y remuneraciones de los trabajadores precarios". Buenos Aires-Argentina.
- OCHOA ANDRADE, Guillermo. (2010). Compendio práctico del contrato individual de trabajo en el ecuador tomo I. Ediciones jurídicas. Ecuador.
- OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. (1994). Teoría general del contrato y de los demás actos o negocios jurídicos. Ed. Temis S.A. Santa Fé de Bogotá
- OSSORIO y FLORIT Manuel. (1994). Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina.
- PAZ, Juan J. y MIÑO C. (2015). Política laboral y reformas al IESS. Revista el Telégrafo. Ecuador.
- REYNOSO CASTILLO, Carlos. (2011). Los Contratos de Trabajo. Primera edición. Mexico.

- SANROMAN ARANDA, Roberto y otro. (2009). Derecho laboral, Editorial Mc GrawHill, México.
- SANTOS AZUELA, Héctor. (1994). Elementos de Derecho de Trabajo; Editorial Porrúa, S.A. México.
- TRUJILLO, JULIO CÉSAR. (2008). Derecho del Trabajo. Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Quito, Ecuador.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, Jorge. (2004). Derecho Laboral Ecuatoriano. Librería Jurídica Cevallos, Quito.
- VELA MONSALVE, Carlos. (1955). Derecho ecuatoriano del trabajo. Editorial la Unión Católica, Quito.
- VESGA RODRÍGUEZ, Juan Javier. (2011). Los tipos de contratación laboral y sus implicaciones en el contrato psicológico vol. 9. Cali, Colombia.
- VITERI LLANGA, Joaquín. Derecho colectivo del trabajo, Editorial Produgrafil center, Quito Ecuador. 2006.

Leyes.

- Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 De 20-Oct.-2008 (2015). Ediciones Legales. Quito – Ecuador.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) (1948).
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) (Gaceta Oficial No. 9460 del 11 de febrero de 1978)
- Protocolo de San Salvador (1988).

- Código de Trabajo, publicado en el Registro Oficial Suplemento 167 de 16-dic.-2005. Última modificación: 22-jun.-2020
- Ley Orgánica de Apoyo humanitario publicada en el Registro Oficial Suplemento 229 de 22-jun.-2020
- Decreto Ejecutivo No. 1017, Suplemento No 163. Registro Oficial del Ecuador SUPLEMENTO NO. 163, Martes, 17 Marzo 2020
- Acuerdo Ministerial-MDT-2020-076-TELETRABAJO EMERGENTE
- Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077-Expedir directrices para la aplicación de la reducción, modificación o suspensión emergente de la jornada laboral durante la declaratoria de emergencia sanitaria
- Acuerdo Ministerial – MDT -2020 -Nro.-080
- Ley de contrato de Trabajo de Argentina.
- Resolución 219 / 2020 de Argentina.
- Decreto de Urgencia N° 038-2020.decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas de la Republica de Perú.
- Código Sustantivo Del Trabajo De Colombia.

Linkocografia:

- <https://concepto.de/derecho-laboral/#ixzz6dh36ZqtZ>

- <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/catalog/resGet.php?resId=44530>
- https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- <http://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/protocolo-san-salvador-es.pdf>
- <https://www.expreso.ec/actualidad/economia/proyecto-economico-plantea-cuatro-nuevas-alternativas-laborales-9428.html>
- <https://gvn.com.ec/2020/08/06/medidas-laborales-de-la-ley-de-apoyo-humanitario/#:~:text=El%20contrato%20especial%20emergente%20es,m%C3%A1ximo%20d%C3%ADas%20sin%20sobrepasar>
- <https://www.asjuci.com/single-post/2020/08/08/el-contrato-especial-emergente-en-ecuador>
- <http://periodicoopcion.com/las-cruces-sobre-el-agua-y-el-15-de-noviembre-de-1922/>
- <https://www.salud.gob.ec/que-es-una-emergencia-de-salud-publica-de-importancia-internacional/#:~:text=%C2%BFQu%C3%A9%20es%20una%20Emergencia%20de%20Salud%20P%C3%ABlica%20de%20Importancia%20Internacional%3F,El%20Reglamento%20Sanitario&text=Una%20emergencia%20internacional%20se%20declara,requerir%20una%20acci%C3%B3n%20internacional%20inmediata>

- <https://www.dw.com/es/oms-qu%C3%A9-es-una-emergencia-sanitaria-internacional/a-52217051>
- <https://www.who.int/es/news-room/q-a-detail/coronavirus-disease-covid-19>
- <https://www.thoracic.org/patients/patient-resources/resources/spanish/covid-19.pdf>

.....
.....
.....

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
FACULTAD JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.
CARRERA DE DERECHO.

Distinguido profesional del Derecho de la manera respetuosa solicito a usted se digne contestar la siguiente entrevista que versa sobre el título **“CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE, INCIDENCIA EN LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL DEL TRABAJADOR EN LA LEGISLACION ECUATORIANA”**, los mismos resultados que servirán para la culminación de la presente investigación de campo.

1. ¿Cree usted que el contrato especial emergente vulnera el principio de Estabilidad laboral del trabajador en la legislación ecuatoriana?

.....
.....
.....

2. ¿Cree que el contrato especial emergente es contrario a los principios establecidos en la Constitución de la República el Ecuador como el principio protector, principio de irrenunciabilidad de derechos, principio de estabilidad o continuidad de la relación laboral?

.....
.....
.....

3. ¿Cree usted que la contratación especial emergente contemplada en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario viola la clasificación de los contratos establecidos en el Código del Trabajo?

.....
.....
.....

4. Según su opinión ¿Cuáles son las consecuencias negativas o positivas que se producen al aplicarse este nuevo tipo de contrato laboral que está vigente en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario?

.....
.....
.....

5. ¿Cree usted que la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, concretamente contrato especial emergente vulnera el principio de estabilidad laboral que tiene todo trabajador, contemplada en la Constitución de la Republica del Ecuador, Código del Trabajo, Declaración de los Derechos Humanos, tratados y acuerdos internacionales?

.....
.....
.....

6. ¿Cree usted que se debería derogar la Ley Orgánica de Apoyo Humanitaria por sus múltiples contradicciones y que sobre todo violatoria a las normas constitucionales?

.....
.....
.....

GRACIAS POR SU COLABORACION



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

**FACULTAD JURIDICA, SOCIAL Y
ADMINISTRATIVA**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**EL CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE Y SU INCIDENCIA EN LA
VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL DEL
TRABAJADOR EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.**

PROYECTO DE TESIS PREVIO A
OBTENCION DEL GRADO DE
LICENCIADO EN JURISPRUDENCIA
Y TITULO DE ABOGADO

POSTULANTE:

Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

LOJA – ECUADOR

2020 – 2021

1. TEMA:

EL CONTRATO ESPECIAL EMERGENTE Y SU INCIDENCIA EN LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL DEL TRABAJADOR EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.

2. PROBLEMÁTICA

En la actualidad Ecuador vive una crisis sanitaria debido a la pandemia declarada a causa del Covid-19, lo cual obligo a los gobiernos asumir la tarea de enfrentar esta enfermedad y buscar los mecanismos necesarios para evitar la propagación por tal motivo la Asamblea Nacional aprobó La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para disipar la crisis sanitaria, económica y social que provocó el Covid-19, buscando fomentar la reactivación económica y productiva del Ecuador, con especial énfasis en el ser humano.

La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario contradice los precepto estipulados en la Constitución, en el Código del Trabajo, en la Declaración universal de los Derechos humanos, por lo tanto atenta los derechos fundamentales y los principios de progresividad de los trabajadores, menoscaba derechos del trabajador injustificadamente, precariza la relación laboral se crea la existencia de inequidad entre personas empleadoras y trabajadoras, y posibilita la disminución de sueldos, inestabilidad, despidos intempestivos sin indemnizaciones, esta ley permite que se impongan condiciones injustas a los derechos de las personas trabajadoras, bajo

condiciones indignas y lesivas, quedando en una condición de indefensión, además incentiva la irregularidad y desproporcionalidad en las relaciones asimétricas entre empleadores y trabajadores, menos beneficios laborales, afectando los proyectos de vida de los trabajadores.

En la misma ley aprobada, una de las medidas que se adoptan para disipar esta crisis económica se estipula un nuevo tipo de contrato el cual dice lo siguiente:

Art. 19.- Contrato especial emergente.- Es aquel contrato individual de trabajo por tiempo definido que se celebra para la sostenibilidad de la producción y fuentes de ingresos en situaciones emergentes o para nuevas inversiones o líneas de negocio, productos o servicios, ampliaciones o extensiones del negocio, modificación del giro del negocio, incremento en la oferta de bienes y servicios por parte de personas naturales o jurídicas, nuevas o existentes o en el caso de necesidades de mayor demanda de producción o servicios en las actividades del empleador.

El contrato se celebrará por el plazo máximo de un (1) año y podrá ser renovado por una sola vez por el mismo plazo.

La jornada laboral ordinaria objeto de este contrato podrá ser parcial o completa, con un mínimo de veinte (20) y un máximo de cuarenta (40) horas semanales, distribuidas en un máximo de seis (6) días a la semana sin sobrepasar las ocho (8) horas diarias, y su remuneración y beneficios de ley serán proporcionales, de acuerdo con la jornada pactada.

El descanso semanal será al menos de veinticuatro horas consecutivas. Las horas que excedan de la jornada pactada se pagarán con sujeción a lo determinado en el artículo 55 del Código del Trabajo.

Al terminar el plazo del contrato o si la terminación se da por decisión unilateral del empleador o trabajador antes del plazo indicado, el trabajador tendrá derecho al pago de remuneraciones pendientes, bonificación por desahucio y demás beneficios de ley calculados de conformidad al Código del Trabajo.

Si finalizado el plazo acordado se continúa con la relación laboral, el contrato se considerará como indefinido, con los efectos legales del mismo (Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, 2020, p.09)

El Contrato especial Emergente vulnera derechos y principios del trabajador precariza la relación laboral, tiene como fin eliminar gente de sus puestos de trabajo e ir captando nueva mano de obra en condiciones económicas deplorables y así evitar obligaciones que tiene el empleador con el trabajador, además que este tipo de contrato no brinda certidumbre ni estabilidad al trabajador, ya que luego de cumplidos los plazos definidos en el contrato de trabajo el mismo que puede ser renovado por una sola vez por un período similar de un año, no se da la oportunidad a un crecimiento estable del trabajador, crecimiento no solo en el ámbito económico reflejado en la capacidad de endeudarse con base a un ingreso sostenido, sino también crecimiento profesional, personal y familiar, el de tener la garantía de seguridad; seguridad que sirve para vivir

libre de temor, incertidumbre ante el aspecto de la desocupación que deviene en la miseria y con ello el hambre de la familia.

El Estado Ecuatoriano a través de su Constitución reconoce y garantiza el pleno respeto y que no se menoscaben los derechos y principios del trabajador como señala

Art. 1, numeral 8 señala “El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos (Constitución de la República Del Ecuador 2008, p. 12).

El Derecho Laboral debe ser progresivo para los trabajadores, el Estado tienen la obligación de adoptar medidas encaminadas a avanzar progresivamente a la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales.

La Constitución reconoce el derecho al trabajo:

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable

y libremente escogido o aceptado (Constitución de la República Del Ecuador 2008, p. 17).

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza a las personas el Derecho al trabajo, para que pueda desarrollarse de forma íntegra ya que es fuente de realización personal y base de la economía familiar, por ende, la debe de ir de la mano con estabilidad laboral.

En el Código del Trabajo señala “Art. 4.- Irrenunciabilidad de derechos. - Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario” (Código del Trabajo. 2005, p. 03). Los derechos laborales son aquellos que los tienen las personas en virtud de la realización de un trabajo, la característica fundamental de la legislación del derecho del trabajo es la de tutelar a los trabajadores de tal manera que no se vulneren derechos y garantías establecidas en la Constitución, tratados y convenios internacionales.

Entre los principales convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador con respecto a los derechos laborales:

Declaración Universal de los derechos humanos en el Art. 23 señala:

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (Declaración Universal de los derechos humanos, 1948, p. 06).

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto De San José):

Artículo 6.- Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre.

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso (Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Pacto De San José, 1967, p. 64)

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también conocido como Protocolo de San Salvador, señala: “Artículo 6.- Derecho al trabajo. 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada” (El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también conocido como Protocolo de San Salvador, 1988, p. 07).

El Estado ecuatoriano tiene ratificados convenios y tratados internacionales que tiene como fin que se reconozcan derechos y garantías que se desprenden de los principios rectores del Derecho Laboral, que reconocen la estabilidad laboral del trabajador la cual protege al trabajador, la misma que busca la permanencia y continuidad del contrato de trabajo asegurando el bienestar y evitando inseguridades y problemas al trabajador para que así con su fuente de trabajo logre satisfacer las necesidades básicas de el y su familia.

En la Norma Suprema de nuestro país señala en su Art. 327 nos dice:

Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento

injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley (Constitución de la República Del Ecuador 2008, p. 102).

Así mismo en el Mandato Constituyente N° 8 señala:

Art. 1.- Se elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral y cualquier forma de precarización de las relaciones de trabajo en las actividades a las que se dedique la empresa o empleador. La relación laboral será directa y bilateral entre trabajador y empleador (Mandato Constituyente N° 8, 6 de mayo del 2008, p. 330).

El contrato especial emergente en una nueva forma de precarización laboral instaura la figura de plazo definido el cual fue derogado en el año 2015, establece una jornada laboral que puede ser parcial o completa, con un mínimo de veinte y un máximo de cuarenta horas semanales, podrán ser distribuidas en un máximo de seis días a la semana, teniendo un solo día de descanso sin sobrepasar las ocho horas diarias, y su remuneración y beneficios serán proporcionales a su jornada de trabajo.

Este nuevo contrato no se somete a los principios establecidos en la ley ni en la Constitución, vulnerando principios y derechos del trabajador tales como la estabilidad y un salario mínimo legal que no sea reducido, con derecho a todos los beneficios de ley, al no respetarse estos preceptos legales afecta directamente al trabajador provocando la inestabilidad laboral , el cual obstaculiza el anhelo de los trabajadores de producir, libres de preocupaciones y de angustias innecesarias de perder sus puestos en los casos en los que no medie causa justa.

De acuerdo al estudio realizado en derecho comprado en Argentina se dicta la Resolución 219 / 2020 en la cual señala en su Art. 5.-La necesidad de contratación de personal mientras dure la vigencia del “aislamiento social preventivo y obligatorio”, deberá ser considerada extraordinaria y transitoria en los términos del artículo 99 de la Ley de Contrato de Trabajo. Los salarios de los trabajadores contratados por este período bajo esta modalidad tendrán una reducción del 95% de la alícuota prevista en el artículo 19 de la Ley N° 27.451 que se destine al Sistema Integrado Previsional Argentino.

En ese artículo nos dice que, para nueva contratación de trabajadores, la modalidad contractual que se acogerán será el contrato de trabajo eventual en cual está estipulado en la Ley Contractual de Trabajo de Argentina señala_

Art. 99. Caracterización. Cualquiera sea su denominación, se considerará que media contrato de trabajo eventual cuando la actividad del trabajador se ejerce bajo la dependencia de un empleador para la satisfacción de resultados concretos, tenidos en vista por éste, en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, explotación o establecimiento, toda vez que no pueda preverse un plazo cierto para la finalización del contrato (Ley de Contrato de Trabajo, 1976, p. 21)

En esta resolución da la posibilidad de contratar trabajadores con la modalidad de contrato de trabajo eventual, con una reducción del 95 % de la contribución patronal

prevista en el artículo 19 de la Ley 27541 destinada al Sistema Integrado Previsional Argentino.

El presente tema de investigación se la realizara en base al Contrato Especial Emergente estipulado en el Art de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario creada para combatir la crisis por la pandemia del Covid-19, el mismo que es inconstitucional retoma la figura del extinto contrato a plazo fijo que fue derogada en el año 2015, la cual vulnera principios y derechos de los trabajadores, como es el de la estabilidad laboral, ya que al vulnerar este derecho no tiene el elemento de carácter permanente en la relación laboral y crea incertidumbre e inestabilidad económica al trabajador como a su familia.

3. JUSTIFICACION.

La Universidad Nacional de Loja conforme lo establecido en el reglamento del régimen Académico en la Universidad Nacional de Loja, regula la pertinencia del estudio investigativo, para optar el grado de licenciado en jurisprudencia que me habilita para obtener el título de abogado de los juzgados y tribunales re la República del Ecuador.

El presente problema jurídico planteado respecto a la ley de apoyo humanitario en su Art. 19.- que nos habla del contrato especial emergente, el cual en forma general nos habla de un contrato de plazo definido, en este sentido se está retomando la figura jurídica de contrato a plazo fijo la cual fue derogada en el año 2015, el contrato especial

emergente vulnera el principio de estabilidad laboral al trabajador garantizado en la norma suprema del Ecuador

En la Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho al trabajo en su Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado. Cuando se habla del Derecho al trabajo se habla de la estabilidad laboral del trabajador, el cual al poseer la misma le permite al trabajador la realización personal ya que es la fuente de ingresos para el como para su familia. La estabilidad laboral del trabajador se ve amenazada en el nuevo precepto legal, la ley de apoyo humanitario para combatir la crisis por el COVID 19.

El presente proyecto de investigación es de carácter original ya que en la sustentación del tema a investigar es de carácter actual, así como la información obtenida por el investigador.

Aspiro que mi trabajo de investigación sea una fuente de consulta, ya que es una problemática actual que vive el Ecuador y pertinente en el ordenamiento jurídico, en el cual propondré soluciones a la problemática de gran interés y trascendencia social.

Como estudiante de la Carrera de Derecho y autora de la presente investigación, se me hace factible acceder a las diferentes fuentes bibliográficas sobre la materia a

investigar, a su vez cuento con el apoyo de mi docente de aula y demás docentes de la carrera de Derecho, que me ayudaran en su parte pertinente a sustentar mi trabajo.

4. OBJETIVOS.

4.1.Objetivo General:

Desarrollar un estudio conceptual, jurídico y doctrinario acerca del contrato especial emergente estipulado en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, vulnera el principio de estabilidad laboral del trabajador.

4.2. Objetivos Específicos:

1. Establecer que la contratación especial emergente contradice a la especificación de modos de contrato establecidos en el Código del Trabajo.
2. Demostrar que el contrato especial emergente es contrario hacia los principios establecidos en la Constitución de la República el Ecuador y que vulnera el principio de estabilidad laboral.
3. Proponer un proyecto de reformas hacía el Código del Trabajo para garantizar la estabilidad laboral del trabajador.

5. HIPOTESIS.

Solo derogándose la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario se podrá evitar la vulneración de los derechos de los trabajadores y principios del Derecho laboral como el de la estabilidad laboral, especialmente el Art 19.- El contrato especial emergente.

6. MARCO TEORICO.

Con la finalidad de sustentar mi proyecto de investigación, presento la siguiente fundamentación teórica:

6.1. Derecho laboral

El derecho del Trabajo es: el conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización o manuales), en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los dos elementos básicos de la economía; donde el Estado, como poder neutral y superior, ha de marcar las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso general de la producción (Cabanellas de Torres, 2011, p. 121).

EL Derecho laboral es una rama del Derecho social que está en constante evolución de acuerdo a los procesos socioeconómicos que vive cada país por ende el Estado es el ente que mediante, normas, leyes regula la relación laboral entre empleador y trabajador, así como también tutela los principios, derechos y deberes reconocidos en Constitución de la República del Ecuador del trabajador y asegurarle un pleno desarrollo como persona y para a satisfacción de las necesidades básicas.

El autor ecuatoriano Jorge Vásquez define al derecho laboral como: “El conjunto de normas y principio que regulan las relaciones entre trabajadores y empleadores, sus

modalidades y condiciones del trabajo. Ciencia que, con criterio social, vela por la justicia en las relaciones de trabajo” (Vásquez López, 2004, p. 18).

El derecho laboral también regula las modalidades y condiciones de trabajo entre empleador y trabajador que están sujetas a leyes, normas, reglamentos establecidos conforme a derecho sin vulnerar las garantías básicas de las partes, si no que ayuden a una mejor dinámica entre las mismas otorgando beneficios a los trabajadores y limitando las potestades del empleador con el fin de proteger al trabajador frente a injusticias.

6.2. Contrato de trabajo

Un contrato individual de trabajo es una relación personalizada (individual) entre un individuo que entrega su fuerza de trabajo a otra u otras a cambio del pago de una determinada cantidad de dinero. La denominación de individual del contrato se refiere a la posición del trabajador que es uno en la relación laboral (INEL, 1986, p. 11).

Puedo argumentar que el contrato individual de trabajo es un acuerdo de voluntades entre el empleador y trabajador, en las cuales se compromete el trabajador de forma individual personal a desarrollar su actividad diaria a cambio de una remuneración económica que será entregado por el empleado, este contrato es de suma importancia ya que regula las obligaciones y responsabilidades que cada parte asume.

El diccionario jurídico del autor Guillermo Cabanellas, define al contrato de trabajo como:

Aquel que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra (Cabanellas de la Torre, 2005, p. 93).

Las definiciones de los autores coinciden ya que tienen los elementos esenciales como es el acuerdo entre las partes, la prestación de servicios individuales y personales por parte del trabajador cambia de una remuneración, el trabajador va estar en una relación de dependencia del empleador.

En nuestra legislación ecuatoriana en el Código del Trabajo señala el Contrato individual de trabajo:

Art. 8.- Contrato individual. - Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre Código del Trabajo. 2005, p. 04).

De la definición dada por nuestro Código podemos extraer los siguientes elementos: acuerdo de voluntades, prestación de servicios lícitos y personales, la relación de dependencia del trabajador, y el pago de remuneraciones.

Una vez analizada las definiciones de los autores y nuestro Código del Trabajo podemos decir que es imprescindible la coexistencia de estos cuatro elementos en el contrato de trabajo ya que si faltara uno de estos elementos no tendría validez.

6.3. Clases de contratos

En el Código del Trabajo nos señala expresamente cuales son los tipos de contrato y sus excepciones:

Art. 14.- Contrato tipo y excepciones. - El contrato individual de trabajo a tiempo indefinido es la modalidad típica de la contratación laboral estable o permanente, su extinción se producirá únicamente por las causas y los procedimientos establecidos en este Código.

Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior:

- a) Los contratos por obra cierta, que no sean habituales en la actividad de la empresa o empleador;
- b) Los contratos eventuales, ocasionales y de temporada;
- c) Los de aprendizaje; y,
- d) Los demás que determine la ley (Código del Trabajo. 2005, p. 08).

6.4. Contrato especial emergente

En Ecuador por la pandemia causada por el Covid-19 y combatir esta crisis se dictó la Ley Orgánica De Apoyo Humanitario Art. 19.- Contrato especial emergente.- Es aquel contrato individual de trabajo por tiempo definido que se celebra para la sostenibilidad de la producción y fuentes de ingresos en situaciones emergentes o para nuevas inversiones o líneas de negocio, productos o servicios, ampliaciones o extensiones del negocio, modificación del giro del negocio, incremento en la oferta de bienes y servicios por parte de personas naturales o jurídicas, nuevas o existentes o en el caso de necesidades de mayor demanda de producción o servicios en las actividades del empleador.

El contrato se celebrará por el plazo máximo de un (1) año y podrá ser renovado por una sola vez por el mismo plazo.

Ese contrato especial emergente y una de sus características es el tiempo de duración que es definido el cual retoma la figura extinta del contrato a plazo fijo, por consecuente no le da certidumbre ni estabilidad al trabajador, la cual es necesario la para la realización profesional y personal del mismo.

6.5. Principio de estabilidad laboral

El autor Viteri Llanga respecto a la estabilidad manifiesta que:

Es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus

actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación. (Viteri Ilanga, 2006, p. 232.)

La estabilidad laboral se refiere a un carácter permanente y de continuidad en la relación laboral además es un derecho que tienen los trabajadores que al desarrollar sus actividades prestando sus servicios lícitos y personales a cambio de una remuneración económica, ya que garantiza los ingresos continuos para el empleador además que la estabilidad laboral le otorga al trabajador la satisfacción de las necesidades personales y familiares.

El autor Jaramillo Davila señala que:

La Estabilidad en el empleo por otra parte, garantiza también una eficacia en la producción, una normalidad en el proceso de esa producción, una especialización o perfeccionamiento en las actividades que realizan los hombres, de tal manera que, es un factor importante para el desarrollo socioeconómico de los pueblos y para el propio beneficio de los empleadores (Jaramillo Dávila, 1977, p. 11).

El trabajador al tener la estabilidad laboral que le garantiza nuestra Norma suprema y el Código del Trabajo, otorgándoles las garantías de permanencia y continuidad en él y trabajo, el trabajador desarrolla sus actividades en un ambiente sano y seguro puede desempeñarse de mejor manera sus actividades dando mejores

resultados económicos para el empleador, así el mismo el trabajador consigue mejores ingresos para sustentas sus necesidades primarias.

7. METODOLOGIA

7.1. Métodos.

En el proceso de investigación socio - jurídico se aplicará los siguientes métodos:

Método Científico: Entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad, que son los procesos metodológicos, que parte de la observación de un hecho o fenómeno de la realidad objetiva, para establecer los caracteres generales y específicos. Proceso sistemático y razonado que se sigue para la obtención de la verdad en el ámbito de la ciencia, poniéndose a prueba la hipótesis científica.

Método Inductivo: Es un proceso sistemático a través del cual se parte del estudio del hecho y fenómenos que ocurre en la naturaleza, la sociedad para luego llegar a las generalizaciones, es decir es un método que partiendo de una proposición particular infiere una afirmación de extensión universal; razonamiento que va de lo particular a lo general.

Método Deductivo: Sigue un método analítico el cual se presenta mediante conceptos, principios, definiciones, leyes o normas generales de los que se extraen las conclusiones, parte de lo general a lo específico, constituyéndose en un acto mental a través del cual el hombre estructura un nuevo conocimiento a base de la verdad en que el silogismo es su instrumento de expresión.

Método Analítico: Este método implica el análisis, separación de un todo en sus partes u elementos constitutivos. Se apoya en que para entender un fenómeno es necesario descomponerlo en sus partes, con esto permite observar las causas, naturaleza y efectos para comprender la esencia de lo estudiado, permitiendo conocer más de la problemática planteada con el que se puede explicar, hacer analogías, y establecer nuevas teorías.

Método Exegético: Es el estudio de las normas jurídicas buscando el origen etimológico de la norma, figura u objeto de estudio, desarrollarlo, describirlo y encontrar el significado que le dio el legislador. Constituyéndose en el elemento que ayuda a establecer el significado y alcance de las normas jurídicas que forman parte de un ordenamiento jurídico.

Método Hermenéutico: En general es un método que tiene como fin la interpretación de textos poco claros. La hermenéutica jurídica tiene como finalidad la interpretación de textos jurídicos, presentando los principios para comprender su verdadero significado, siendo por tanto la interpretación del espíritu de la ley.

Método Mayéutica: Es un método de investigación que somete el asunto estudiado a constantes interrogaciones hasta esclarecer la verdad, por ende presupone que la verdad de se encuentra oculta en la mente de la persona y a través de la aplicación de este método el propio individuo desarrolla nuevos conceptos a partir de sus respuestas.

Método comparativo: Es un método de análisis y permite contrastar dos realidades legales en Derecho Comparado, en que se da el estudio de los diferentes ordenamientos

jurídicos existentes, permitiendo contrastar dos realidades legales y obtener un posible acercamiento a una norma que está prestando aspectos trascendentales en otro país.

Método estadístico: El método estadístico consiste en una secuencia de procedimientos para el manejo de los datos cualitativos y cuantitativos de la investigación. Dicho manejo de datos tiene por propósito la comprobación, en una parte de la realidad, de una o varias consecuencias verificables deducidas de la hipótesis general de la investigación.

Método sintético: Este método consiste en unir sistemáticamente los elementos heterogéneos de un fenómeno con el fin de reencontrar la individualidad de la cosa observada.

7.2. Procedimientos y Técnicas.

Técnicas de acopio teórico documental: Que sirven para la recolección bibliográfica, fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas.

Técnicas de acopio empírico: También conocidas como técnicas de campo.

Observación documental: Estudio de documentos que aportaran a la investigación.

Encuesta: Cuestionario que contiene preguntas y respuestas para reunir datos o para detectar la opinión pública sobre la problemática planteada. Que en este caso será la aplicación de 30 encuestas.

Entrevista: consiste en un dialogo entre el entrevistador y el entrevistado sobre aspectos puntuales de la problemática de estudio se realizará a 10 personas especialistas conocedoras de la problemática.

Herramientas: Grabadora, cuaderno de apuntes, retroproyector, fichas.

Materiales: Libros, diccionarios jurídicos, manuales, leyes.

Los resultados de la investigación se presentarán en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que sirven para la construcción del marco teórico, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y para arribar a conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución del problema planteado.

7.3. Esquema Provisional del Informe Final.

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 151 del Reglamento del Régimen Académico, en actual vigencia que señala: Resumen en Castellano y Traducido al inglés; Introducción, Revisión de literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Discusión; Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos.

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que en éste acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el informe final de la investigación socio-jurídica propuesta, conforme la siguiente lógica:

Acopio teórico:

Marco conceptual: Derecho laboral, Contratación laboral, Contrato individual de trabajo, Principio de Estabilidad Laboral.

Marco Jurídico: Constitución de la República del Ecuador, Código de Trabajo, Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

Criterios Doctrinarios: Consulta de autores nacionales y extranjeros referentes a la problemática propuesta.

Acopio empírico;

- a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas.
- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas.

Síntesis de la investigación jurídica;

- a) Indicadores de verificación de los objetivos.
- b) Contrastación de las hipótesis.
- c) Concreción de los fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma.
- d) Deducción de conclusiones.
- e) El planteamiento de las recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de la reforma legal en relación al problema materia de la tesis.

8. CRONOGRAMA.

ACTIVIDADES Año- 2020 – 2021	Diciembre	Enero	Febrero	Marzo	Abril	Mayo
Elaboración del proyecto de investigación.	X					
Aprobación del Proyecto de Investigación.	X					
Revisión de Literatura.	x					
Elaboración del Marco Doctrinario, Jurídico.	X	x xx				
Resultados de Investigación.			x			
Tabulación de Datos, verificación de objetivos, contrastación de hipótesis.			x x			
Recomendaciones y conclusiones, propuesta de reforma.			X			
Entrega de los Borradores de la Tesis, revisión y corrección.			x			
Elaboración informe final.				x		
Trámites de Aptitud Legal.					X	
Designación del Tribunal.					X	
Sesión Reservada.					X	
Sustanciación de Tesis.						x
Grado Oral por materias.						x

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

9.1. Recursos Humanos.

Director de tesis: Dr. Fransinl Alcivar Castillo Prado Mg. Sc.

Entrevistados: 10 conocedores de la problemática.

Encuestados: 30 personas seleccionadas por muestreo.

Ponente del Proyecto: Thalía Michelle Sánchez Jaramillo

9.2. Recursos Materiales.

Materiales	Valor
Trámites Administrativos.	\$100,00
Materiales de oficina.	\$ 100,00
Bibliografía. (libros, Códigos, etc.)	\$100,00
Herramientas Informáticas.	\$100,00
Internet	\$ 100,00
Elaboración del Proyecto.	\$ 200,00
Reproducción de ejemplares del borrador.	\$ 100,00
Reproducción tesis.	\$ 200,00
Transporte.	\$ 100,00
Imprevistos.	\$ 100,00
Total.	\$ 1200,00

9.3 Financiamiento:

El presupuesto de los gastos que ocasionan la presente investigación, asciende a mil doscientos dólares americanos, los que serán cancelados con recursos propios del postulante.

10. BIBLIOGRAFÍA.

Obras Jurídicas.

- Cabanellas de Torres Guillermo. (2011). Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.
- Cabanellas de Torres Guillermo. (2006). Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires.
- Gómez González Y Carvajal Moreno, F. F. (2013). Nociones de Derecho. Editorial Porrúa. México
- JARAMILLO Dávila, Fabián. (1977) Revista del Instituto del Derecho del Trabajo e investigaciones sociales, Vol. XIV. Quito – Ecuador.
- INSTITUTO NACIONAL DE EDUCACIÓN LABORAL, INEL. (1986). Primera Publicación, mayo. Quito, Ecuador.
- OSSORIO y FLORIT Manuel. (1994). Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina.
- REYNOSO CASTILLO, Carlos. (2011). Los Contratos de Trabajo. Primera edición. Mexico.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, Jorge. (2004). Derecho Laboral Ecuatoriano. Librería Jurídica Cevallos, Quito.
- VESGA RODRÍGUEZ, Juan Javier. (2011). Los tipos de contratación laboral y sus implicaciones en el contrato psicológico vol. 9. Cali, Colombia.

- VITERI LLANGA, Joaquín. Derecho colectivo del trabajo, Editorial Produgrafil center, Quito Ecuador. 2006.

Leyes.

- Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 De 20-Oct.-2008 (2015). Ediciones Legales. Quito – Ecuador.
- Código de Trabajo, publicado en el Registro Oficial Suplemento 167 de 16-dic.-2005. Última modificación: 22-jun.-2020
- Ley Orgánica de Apoyo humanitario publicada en el Registro Oficial Suplemento 229 de 22-jun.-2020
- Ley de contrato de Trabajo de Argentina.
- Resolución 219 / 2020 de Argentina.

Linkocografía:

- <https://concepto.de/derecho-laboral/#ixzz6dh36ZqtZ>
- <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/catalog/resGet.php?resId=44530>
- https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- <http://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/protocolo-san-salvador-es.pdf>

INDICE.

CERTIFICACIÓN	ii
AUTORÍA.....	ii
CARTA DE AUTORIZACIÓN.....	iv
AGRADECIMIENTO.....	vi
ESQUEMA DE CONTENIDOS.....	vii
2. RESUMEN.....	2
2.1 Abstract.....	3
3. INTRODUCCIÓN	5
4. REVISION DE LA LITERATURA	10
4.1. Marco Conceptual	10
4.1.1. Derecho laboral.....	10
4.1.3. Elementos del Contrato de Trabajo	18
4.1.4. Contrato Especial Emergente.....	32
4.1.5. Estabilidad Laboral	35
4.1.6. Estado de Excepción.....	39
4.1.7. Emergencia Sanitaria COVID 19	42
4.1.8. Abuso de Derecho.....	45
4.2. Marco Doctrinario.	47
4.2.1. Antecedentes Históricos del Derecho Laboral en el Ecuador.....	47
4.2.2. Principios del Derecho Laboral.	55
4.2.5. Contrato Especial Emergente y su Incidencia en el Estado de Emergencia Nacional.....	70
4.2.6. Limitaciones de Derechos en el Estado de Excepción	72
4.2.7. Organizaciones Sindicales en el Ecuador.	73
4.3. Marco Jurídico.....	76
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador	76
4.3.2. Tratados y Convenios Internacionales	86
4.3.3. Código del Trabajo	89

4.3.5. Ley de Seguridad Publica y del Estado	101
4.3.6. Decreto Ejecutivo Nro. 1017	103
4.3.7. Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076-Teletrabajo-Emergente	104
4.3.8. Acuerdo Ministerial-MDT-2020-077-Expedir directrices para la aplicación de la reducción, modificación o suspensión emergente de la jornada laboral durante la declaratoria de emergencia sanitaria.....	106
4.3.9. Acuerdo Ministerial – MDT -2020 -Nro.-080	108
4.4. Derecho Comparado.....	109
4.4.1. Resolución 219 / 2020 de Argentina.....	109
4.4.2. Decreto de Urgencia Nro. 038-2020. Decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el covid-19 y otras medidas de Perú.....	111
4.2.3. Código Sustantivo del Trabajo De Colombia.	113
5. MATERIALES Y MÉTODOS	115
5.1. Materiales Utilizados.....	115
5.2. Métodos	115
5.3. Técnicas.....	119
6. RESULTADOS.....	121
6.1. Resultados de las Encuestas	121
6.2. Resultados de las Entrevistas.....	134
6.3. Estudio de Casos.....	158
6.4. Análisis de Datos Estadísticos.....	166
7. DISCUSIÓN	171
7.1. Verificación de Objetivos.....	171
7.2. Contrastación de Hipótesis	175
7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal	177
8. CONCLUSIONES	182
9. RECOMENDACIONES	185
9.1. Proyecto de Reforma Legal	187
10. BIBLIOGRAFIA.....	194
11. ANEXOS.....	201

11.1. Cuestionario de Encuestas y Entrevistas	201
11.2. Proyecto de Investigación Aprobado.....	206
INDICE.	235