



DOI: <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v6i3.391>

Análisis de la “Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del Covid-19” y su posible vulneración a los derechos laborales

Analysis of the "Organic Law of Humanitarian Support to combat the health crisis derived from Covid-19" and its possible violation of labor rights

Análise da "Lei Orgânica de Apoio Humanitário para combater a crise de saúde derivada da Covid-19" e sua possível violação dos direitos trabalhistas

Claudia Verónica González-Ortiz ¹
vmgonzalezg93@est.ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0003-2593-876X>

Diego Fernando Trelles-Vicuña ²
dtrelles@ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-8466-7165>

Correspondencia: vmgonzalezg93@est.ucacue.edu.ec

* **Recepción:** 17/02/ 2021 * **Aceptación:** 20/03/2021 * **Publicación:** 09/04/2021

1. Abogado, estudiante de la Maestría en Derecho Constitucional con Mención en Derecho Procesal Constitucional, Jefatura de Posgrados, Universidad Católica de Cuenca, Cuenca, Ecuador.
2. Docente de la Maestría en Derecho Constitucional con Mención en Derecho Procesal Constitucional, Jefatura de Posgrados, Universidad Católica de Cuenca, Cuenca, Ecuador.

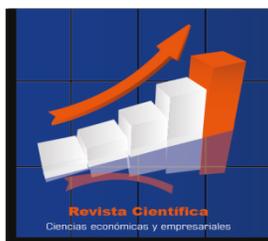
Resumen

El progreso de los derechos humanos ha estado estrechamente ligado a los derechos laborales, considerando que las clases trabajadoras han sido históricamente las más oprimidas. El Estado ecuatoriano en base a lo que dicta la Constitución, busca brindar tutela a los derechos adquiridos por los trabajadores; consecuentemente, se fomenta una ley progresiva de derechos, en la que todo retroceso en esta materia es inconstitucional, con objeto de garantizar un efectivo progreso en materia de derechos de cara a alcanzar una verdadera equidad social y vida digna para los trabajadores. La emergencia sanitaria desatada por Covid-19, generó el cese de funciones total o parcial de múltiples empresas a nivel nacional, lo cual a su vez derivó en el despido intempestivo de grandes grupos de trabajadores. Con objeto de afrontar esta problemática, se impulsó la denominada “Ley Humanitaria”. La presente investigación analiza la inconstitucionalidad de los artículos 16, 19, 20, 21 y disposición interpretativa al Código de Trabajo de la Ley Humanitaria, ya que significan un retroceso en materia laboral. La investigación analítica-descriptiva, se llevó a cabo mediante el método de investigación bibliográfico-documental. Los resultados de la investigación confirman en base a fuentes bibliográficas y análisis de la ley en contraste con la Constitución, que la denominada “Ley Humanitaria” significa un retroceso en derechos laborales, dejando abierta la posibilidad de que gran parte de los daños económicos que ha dejado la crisis la afronten las clases menos favorecidas, es decir, los trabajadores.

Palabras clave: Derecho laboral; ley humanitaria; derecho constitucional Ecuador.

Abstract

The progress of human rights has been closely linked to labor rights, considering that the working classes have historically been the most oppressed. The Ecuadorian State, based on what the Constitution dictates, seeks to protect the rights acquired by workers; Consequently, a progressive law of rights is promoted, in which any setback in this matter is unconstitutional, in order to guarantee effective progress in the area of rights in order to achieve true social equity and a dignified life for workers. The health emergency unleashed by Covid-19, generated the total or partial cessation of functions of multiple companies nationwide, which in turn led to the untimely dismissal of large groups of workers. In order to face this problem, the so-called “Humanitarian Law” was promoted. This investigation analyzes the unconstitutionality of articles 16, 19, 20, 21



and the interpretative provision of the Labor Code of the Humanitarian Law, since they mean a setback in labor matters. The analytical-descriptive research was carried out using the bibliographic-documentary research method. The results of the investigation confirm, based on bibliographic sources and analysis of the law in contrast to the Constitution, that the so-called “Humanitarian Law” means a setback in labor rights, leaving open the possibility that a large part of the economic damage that has He left the crisis to be faced by the less favored classes, that is, the workers.

Keywords: Labor law; humanitarian law; constitutional law Ecuador.

Resumo

O avanço dos direitos humanos tem estado intimamente ligado aos direitos trabalhistas, visto que historicamente as classes trabalhadoras foram as mais oprimidas. O Estado equatoriano, com base no que dita a Constituição, busca proteger os direitos adquiridos pelos trabalhadores; Consequentemente, promove-se uma lei progressiva de direitos, em que qualquer retrocesso nesta matéria é inconstitucional, a fim de garantir o progresso efetivo em termos de direitos, a fim de alcançar uma verdadeira equidade social e uma vida digna para os trabalhadores. A emergência sanitária desencadeada pela Covid-19, gerou a cessação total ou parcial das funções de múltiplas empresas em todo o país, o que por sua vez levou ao despedimento prematuro de grandes grupos de trabalhadores. Para enfrentar esse problema, foi promovido o chamado “Direito Humanitário”. Esta investigação analisa a inconstitucionalidade dos artigos 16, 19, 20, 21 e da disposição interpretativa do Código do Trabalho do Direito Humanitário, por representarem um retrocesso em matéria trabalhista. A pesquisa analítico-descritiva foi realizada com base no método de pesquisa bibliográfica-documental. Os resultados da investigação confirmam, com base em fontes bibliográficas e análises da lei em contraste com a Constituição, que o chamado “Direito Humanitário” significa um retrocesso nos direitos trabalhistas, deixando em aberto a possibilidade de grande parte dos prejuízos econômicos que uma vez que a crise é enfrentada pelas classes menos favorecidas, ou seja, os trabalhadores.

Palavras-chave: Direito do trabalho; direito humanitário; direito constitucional Equador.

Introducción

La declaración de pandemia que generó un estado de emergencia a nivel mundial, causado por COVID-19, es hasta la actualidad un asunto de interés prioritario para todos los estados, que a su vez ha generado una crisis multidimensional, que aborda aspectos económicos, sociales, políticos y sobre todo en el ámbito de salud. Frente a esta realidad, los esfuerzos por tomar las decisiones adecuadas y las mejores estrategias de cara a afrontar una evidente crisis económica consecuencia de la recesión de actividades a la que obligó la pandemia durante varios meses del año 2020, y cuya posibilidad de que se vuelva a tomar este tipo de medidas no se ha descartado aún, los gobiernos han asumido diferentes medidas que inevitablemente tratan el tema de los derechos a los que los ciudadanos trabajadores están vinculados, en algunos casos pudiendo significar posibles espacios para la vulneración de una serie de derechos que progresivamente han ido adquiriéndose.

Si bien, la condición de medidas emergentes reclama a su vez acciones emergentes, es responsabilidad del Estado optar por aquellas estrategias que afecten en menor medida posible los intereses de la población que requiere más apoyo, que está representada por los grupos más vulnerables en condiciones de pobreza.

Para profundizar desde una perspectiva de derechos sobre la temática planteada, es necesario contextualizar la realidad. Múltiples empresas a nivel nacional se han visto en la obligación de detener o reducir significativamente sus actividades productivas, como consecuencia del confinamiento ciudadano. En estas circunstancias, para las que seguramente ninguna empresa estuvo preparada, los grupos empresariales se han visto en la obligación de tomar decisiones que les permitan subsistir en este período de temporal resiliencia, evitando que la misma caiga en inevitable quiebra. Es también evidente que, desde la perspectiva del empresario, es su prioridad velar por su interés económico, más no por los intereses y derechos de los trabajadores.

En este sentido, como consecuencia directa del cese de actividades comerciales, múltiples despidos tuvieron lugar a nivel empresarial, situaciones en las que muchos trabajadores manifestaron inconformidad y el incumplimiento de los derechos adquiridos en relación laboral. Las cifras en este sentido, son alarmantes. El Ministerio de Trabajo informó que entre enero y octubre de 2020 se registró un total de 598.506 personas que perdieron su empleo, es decir, más de medio millón en un año; estos datos ofrecidos por la nota del diario Primicias, se complementan con la consigna

de que los despidos fueron en gran parte justificados por “fuerza mayor o caso fortuito” (Torres, 2020).

Estas facultades de las empresas actualmente no infringen la norma vigente, y se enmarcan en las acciones emergentes tomadas por el Estado y manifiestas en la denominada “Ley Humanitaria de Reactivación Económica”, que surgió en el contexto de la emergencia sanitaria, con objeto de fomentar la activación económica en el país.

El gobierno del Ecuador, como facultad atribuida dentro de sus funciones descrita en el artículo 3 numeral 5 de la Constitución, el cual refiere a los deberes primordiales del Estado: “Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir” y otros, que facultan a la presidencia la posibilidad de emisión de leyes que promuevan el desarrollo; se propuso la denominada “Ley de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del Covid-19”; misma que el 19 de junio con 116 votos a favor, fue aprobada por el pleno de la Asamblea Nacional, y se encuentra vigente desde su registro Oficial N° 229, del 22 de junio de 2020.

Esta ley, cuya justificación radica en la necesidad de la reactivación de los sectores económicos del país, muchos de los cuales permanecieron (y algunos todavía permanecen) en recesión por la emergencia sanitaria en función de evitar contagios masivos; busca entre otros aspectos, brindar opciones que atiendan a la continuidad de los trabajadores en sus actividades laborales, así como permitir a las empresas flexibilidad en cuanto a los pagos, garantizando así la continuidad mediante acuerdos bilaterales entre empleados y empleador.

Las polémicas generadas tras la aprobación de esta ley giran en torno a la posibilidad de que las empresas pueden hacer uso de la ley para generar condiciones de precarización laboral, significando un retroceso en materia de derechos laborales, los cuales históricamente han sido objeto de lucha no solamente a nivel nacional, sino que han consolidado la base de los derechos a través de la historia de los pueblos a nivel global; muestra clara de ello, es por ejemplo La Revolución Francesa, que hasta la actualidad requiere ser citada en función de considerar la importancia histórica de los derechos del hombre por los que todavía se continúa luchando.

En este sentido, queda abierta la posibilidad de que mediante esta ley humanitaria, se violen artículos constitucionales relacionados con los derechos de los trabajadores contenidos en el

capítulo sexto de la norma Constitucional, titulado “Trabajo y producción”; de forma más específica, relacionados con lo contenido en el Artículo 326 y los que lo suceden.

Además, como consecuencia de las garantías Constitucionales, se observan posibles inconsistencias que derivan de la disposición interpretativa del artículo 16 de la Ley de Apoyo Humanitario, sobre el artículo 169 numeral 6 del Código de Trabajo, mismas que han facultado a las empresas a justificar despidos masivos sin las debidas liquidaciones correspondientes a los trabajadores. Sumado a esto, se habla también de una regresión en cuanto a derechos laborales, en observación del artículo 19 de la Ley de Apoyo Humanitario, que ha vuelto a poner en vigencia lo que anteriormente se denominó “contrato a plazo fijo” que fue eliminada en el año 2015.

Es decir, la referida ley de apoyo humanitario tiene el potencial de poner en riesgo derechos laborales contenidos en la Constitución, de donde surge el interés por profundizar en la temática planteada.

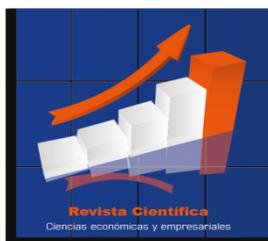
En este sentido, surge la interrogante que orienta la investigación: ¿Cómo afecta la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del Covid-19 a los derechos de los trabajadores y cómo esta ley puede ser usada por parte de los empleadores para obtener beneficios y eximirse de responsabilidades que están contempladas en la Constitución y Código de Trabajo?, de donde se desprende el objetivo general de analizar los artículos de la Ley Humanitaria para combatir la crisis de Covid-19, en relación a los derechos laborales en el Ecuador.

Marco referencial

Problemática

Con una necesidad latente en las espaldas, referente a la búsqueda de superación de una crisis evidente que particularmente no es propia del país solamente, sino de carácter mundial (aunque el panorama que afronta el Ecuador es aún más complejo por los múltiples casos de corrupción y mal manejo de la emergencia sanitaria), las medidas asumidas buscan dar un respiro a aquellos grupos “más afectados”, en caso de ser posible dimensionar el grado de pérdida que asume una empresa en relación con el grado de pérdida individual que sufre un trabajador.

La “Ley de Apoyo Humanitario”, publicada en Registro Oficial el 22 de junio de 2020, tras su previa aprobación por la Asamblea, el día 20 del mismo mes y año, ofrece inicialmente atención a temas prioritarios que desataron discusión en el ámbito social, como son los costos educativos, así



como la materia referente al inquilinato. Casos en los que el Estado brinda alternativas que beneficien a quienes hacen uso de estos servicios, garantizando en materia educativa una reducción de los costos de los servicios (siempre y cuando se demuestre por parte de los padres de familia reducción en su sueldo o el cese de sus actividades laborales), y en materia de inquilinato la imposibilidad de desahucio (Herrera & Briones, 2020).

Estas medidas que sí tienen un corte humanitario, se ven reforzadas también con la prohibición de incremento en servicios básicos, en los que se incluyen servicios de telecomunicaciones, así como también se prohíbe la suspensión de dichos servicios por falta de pago en un período de un año posterior a la vigencia de la ley. Puntos que no han sido objeto de debate o controversia por su misma naturaleza acorde a la situación que favorece a la ciudadanía que se ve afectada por la crisis económica, social y de salud.

No sucede lo mismo en materia de trabajo y las relaciones empleador-trabajador, que se han “flexibilizado” (eufemismo utilizado para dar paso a una precarización de derechos por los que se ha tenido una lucha histórica en función de obtener garantías que mejoren las condiciones de los trabajadores). Encontrándose retrocesos significativos en materia de derechos laborales, así como vacíos que podrían ser aprovechados a favor de los empleadores y, en consecuencia, afectar también los intereses de los trabajadores, quienes se ven los más afectados de cara a afrontar esta problemática económica de orden global.

Antecedentes

Los derechos laborales deben necesariamente ser contemplados y protegidos por las entidades Estatales, considerando que en la relación empleador – empleado, el primero tiene siempre una autoridad y poder (capital) que le permite ubicarse en una situación de ventaja sobre el empleado. A través de la historia esta lucha entre la clase obrera y los empresarios ha sido constante, en la que el empleador (como es natural también), lucha sobre todo por obtener mayor cantidad de beneficios inclusive a costa de los derechos de los obreros; de esta manera, el Estado es una agente regulador que busca brindar garantías a la clase obrera, con objeto de limitar el poder del empleador, y así mantener un entorno laboral adecuado a las exigencias de derechos en las que actualmente se enmarcan los estados democráticos.

En este sentido, el artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador, especifica los principios en los que se sustentan los derechos al trabajo, y específicamente, el numeral 2 refiere:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

(...) 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Es decir, toda medida tomada por parte del gobierno, no podrá afectar los derechos ya adquiridos con anterioridad. Además, es preciso recordar que el Art. 424 refiere a la supremacía constitucional que la cataloga como la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico; por lo que cualquier norma que contradiga los preceptos Constitucionales es automáticamente inconstitucional, por ende, inválida.

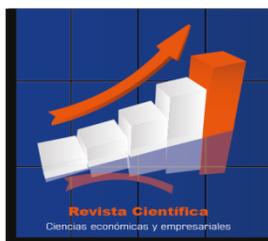
A pesar de este antecedente el Estado, de cara a afrontar la problemática imprevista desatada por la pandemia de COVID-19, que forzó la paralización de actividades económicas, poniendo en riesgo a los sectores empresariales y demás comercios (formales e informales), provocando en muchos casos el quiebre de pequeñas y medianas empresas (así como incurriendo en altos riesgos las grandes empresas a nivel nacional), propone la denominada “Ley de Apoyo Humanitario”, que entra en vigencia el 22 de junio de 2020 tras su aprobación por el pleno de la Asamblea y publicación en Registro Oficial N° 229. Cuyo objetivo es principalmente fomentar la reactivación económica y productiva del Ecuador. Está dividido en cuatro capítulos:

1. Generalidades
2. Medidas solidarias para el bienestar social y la reactivación
3. Medidas para apoyar la sostenibilidad del empleo (art. 16 – 25)
4. Concordato preventivo excepcional y medidas para la gestión de obligaciones.

Además de disposiciones generales, derogatorias, reformatorias, interpretativas y transitorias.

Para efecto del presente análisis, se enfocan algunas de las medidas destinadas a apoyar la sostenibilidad del empleo y la disposición interpretativa (única) de la Ley Humanitaria.

Estas disposiciones a analizar se orientan a brindar garantías tanto a empleados como empresarios con objeto de preservar sus trabajos. Fue frecuente que muchas empresas que cesaron sus funciones recurrieron a despidos intempestivos de los empleados (hasta el 25 de junio de 2020 se registró un total de 213.447 trabajadores que fueron desvinculados de sus actividades laborales) (El Comercio, 2020), y en otros casos, en los que resultó posible, recurrir a modalidades de trabajo en línea, dando



paso al manejo del concepto de “teletrabajo”, que si bien en un contexto más amplio que el nacional, no es un concepto nuevo, sí resultó novedoso para el contexto nacional, sobre todo en el aparato institucional del Estado.

Los derechos laborales. Conceptos

Autores como Cueva, citado por Gómez (2012), refiere que el derecho laboral o el derecho del trabajo es “(...) una congerie de normas que, a cambio del trabajo humano intentan realizar el derecho del hombre a una existencia que sea digna de la persona humana” (p. 14).

Se comprende el derecho laboral como aquellas normas orientadas a dignificar el trabajo, brindar protección a los grupos trabajadores frente a los empleadores (tanto en el ámbito público como privado). Así, de estas normas se desprende la regulación de las relaciones entre el trabajador y los patrones, así como con otros círculos, es decir, el trabajador con sus pares, así como otras comunidades humanas y entidades. El objeto es brindar tutela sobre los trabajadores de forma que se garantice que mediante la actividad laboral se puede acceder a formas dignas de vida y a su vez brindar espacios de progreso, superación y realización personal en un marco de libertad (Valverde V., 2017).

Los derechos laborales corresponden a un progreso histórico, por lo que es fundamental para comprender dichos derechos, conocer parte de la historia que permitió su evolución.

Historia de los derechos laborales

Los derechos laborales son el resultado de una lucha constante que se ha venido dando a lo largo de la historia entre las clases trabajadoras, frente a quienes se ubican en mejor posición económica y están en la capacidad de contratar (es decir, los empleadores y poseedores del capital). Estas luchas en la búsqueda de condiciones más dignas referentes al tiempo de trabajo, salarios dignos y otra serie de beneficios que le corresponden al trabajador han sido adquiridos progresivamente.

La lucha por los derechos laborales se remite a la Revolución Industrial que tuvo lugar entre los siglos XVIII y XIX, en donde sucede una transición ocupacional desde las ramas artesanales (es decir, los obreros dueños de su propio trabajo de forma artesanal), hacia un campo productivo más amplio caracterizado por la industria, en donde el obrero pasa de trabajar en un taller a una fábrica,

bajo un salario específico determinado por el empleador. Considerando que el avance industrial estaba empezando a trazar sus experiencias, fueron frecuentes casos de accidentes laborales, condiciones higiénicas deplorables, jornadas excesivas y muchas de las veces inhumanas, que evidenciaron el alcance de la industria cuando ésta no está controlada a favor de los más débiles en esta relación: los trabajadores (Jaramillo I. , 2010).

Tras la Primera Guerra Mundial, en el año de 1919, tiene lugar la creación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en la que se reconocen los derechos laborales en busca de proteger a la clase obrera, en búsqueda de una sociedad más equitativa.

Por otro lado, paralelamente la Constitución Mexicana marca un precedente que genera impacto a nivel de toda Latinoamérica, ya que en el año 1917, el sexto título de esta normativa refiere acerca de garantías de trabajo y jornadas máximas de ocho horas, abordando también cuestiones de salubridad, edad límite para el trabajo y cuestiones de género, descanso, protección, compensación y seguros frente a enfermedades y accidentes por parte de los empresarios.

Para el año de 1936 en Francia se progresa en materia laboral dando paso a la colaboración de clases, el derecho de asociación profesional y abriendo los espacios para diálogos horizontales entre obreros y patronos. Esto condujo a que en 1944 la OIT repase sus fines y objetivos, entre los que destaca la declaración de que el trabajo no es una mercancía, por ende, no tiene el mismo trato (puramente económico), se progresa en cuanto a la libertad de expresión, y se establece como objetivo la búsqueda del bienestar común entre patrón-obrero. Así también, se promueve la necesidad de fomentar a nivel mundial el pleno empleo y la búsqueda de un mejor nivel de vida mediante la formación y profesionalización de los trabajadores, oportunidades reales de progreso, se establece el concepto de salario mínimo y se toman en cuenta aspectos de la vida de los trabajadores referentes a la infancia y maternidad.

En la década de los años sesenta, el derecho laboral se extiende a los estudios sociológicos, donde se comprende el progreso de los derechos que se extienden desde el trabajador y mediante este a todo su contexto social (Antezana, 2012).

Por otro lado, y según refiere Fonseca (2019), se observó a finales del siglo XX e inicios del XXI y como consecuencia de la creciente búsqueda de competitividad a nivel industrial, a reproducir modelos laborales orientales que generaron un retroceso en cuanto al alcance de derechos, incrementándose prácticas como la tercerización.

Derechos laborales en Ecuador

Ecuador en materia laboral evolucionó desde la época de la esclavitud, hasta la transformación al sector industrial como parte del proceso de abolición del feudalismo. Entre los precedentes históricos más importantes es preciso nombrar algunos acontecimientos como la huelga del ferrocarril, en 1908 y 1909, que dio lugar a la creación del primer Congreso Obrero Ecuatoriano, y más adelante, uno de los acontecimientos históricos que sin duda fueron antecedente para la evolución constitucional que se dio posteriormente, fue la masacre de obreros sucedida el 15 de noviembre de 1922; acontecimiento que inclusive ha sido retratado en la obra literaria “Las cruces sobre el agua”, de Joaquín Gallegos Lara, en donde el autor evidencia las problemáticas del proletariado de la época (Chiriboga, 2017)

Uno de los pasos más significativos en materia constitucional a nivel del Ecuador, fue la Constitución de la República de 1929, que bajo la influencia de la Constitución mexicana, da inicio a la época del denominado “constitucionalismo social”; siendo la primera Constitución en la que se aborda el tema laboral de forma específica problemas relativos a la necesidad de protección laboral por parte del estado. Como consecuencia de esta Constitución, en 1938 se dicta el Código de Trabajo, que busca dar cumplimiento a las disposiciones constitucionales.

Posteriormente, nuevos elementos se van introduciendo en las constituciones de 1945 y 1946, observándose un significativo progreso en materia de derecho laboral.

Abordando ya la Constitución de 2008, se destaca sobre todo el concepto de progresión de derechos. En este sentido, Valverde (2017), refiere que:

Si se comienza por no cumplir este principio, se comienza por vulnerar los derechos humanos; esta posición personal es necesaria para entender que, desde la progresividad, aunque no tratada teóricamente, se puede evidenciar toda la historia de la humanidad por un mundo mejor; detrás de este principio no sólo como lo determina la CIDH, ni el texto constitucional, se encuentra toda una serie de eventos, que dan dinamismo al Derecho y a la vida social (p.8)

Lo que implica que todo retroceso en materia de derechos laborales es inconstitucional, a su vez, este nuevo concepto implica también que los derechos no son estáticos, sino que su carácter de

progresivo implica que se buscará siempre en la relación laboral un constante progreso en derechos, beneficios, que orienten a una vida digna del trabajador (Neves & Mujica, 2009).

En cuanto a normativas referentes al actual período Constitucional, se destaca las reformas a las Leyes Orgánicas de 2015, y la Promoción del Trabajo Infantil de 2016, a través de las cuales se busca la garantía de derechos, así como la erradicación del trabajo infantil a nivel nacional (Gaussens, 2016).

El Artículo 33 de la Constitución de la República del Ecuador, refiere que “El Estado garantiza 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 y aceptado” (2008); así también, el siguiente artículo refiere el trabajo es un derecho irrenunciable del cual el Estado será responsable de garantizar.

Si bien, el progreso en derechos laborales ha sido paralelo a la historia global, y uno de los logros más significativos es sin duda el concepto de progresión en materia de derechos, se evidencia actualmente un retroceso en cuanto a derechos laborales como consecuencia de las decisiones asumidas de cara a la crisis sanitaria de Covid-19. Este punto se analiza en el siguiente apartado.

Metodología

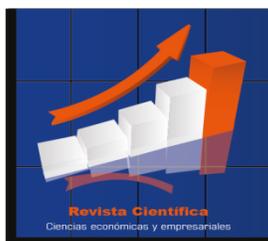
La presente investigación de tipo cualitativo, fue realizada mediante la revisión bibliográfico-documental, el cual se basa en el análisis de documentación científica y literatura publicada.

Se priorizaron las investigaciones más recientes, sin embargo, se aplicó el método histórico, se aceptaron documentos de relativa antigüedad, considerando que los mismos proporcionan información relevante para contextualizar la situación constitucional y su evolución tanto a nivel nacional como internacional.

La información obtenida fue clasificada según los siguientes criterios:

- Evolución de derechos laborales
- Derechos laborales en Ecuador
- La Ley Humanitaria
- Análisis de la ley humanitaria en materia constitucional en Ecuador.

De donde tras la contextualización de la realidad actual, se procedió aplicar el método comparativo de los planteamientos de la ley frente a la norma Constitucional. Esto a su vez condujo a la emisión



de conclusiones del proceso investigativo. Para este trabajo de investigación se ha utilizado el método inductivo - deductivo. Por cuanto el método inductivo permite partir de aspectos, condiciones, análisis o resultados particulares para llegar a generalizaciones, es decir, de lo particular a lo general, por el contrario, el método deductivo parte de aspectos, condiciones, análisis o resultados generales para aplicarlos a situaciones particulares. (Salinas, 2013).

Resultados

Disposiciones de la ley humanitaria que afectan a los derechos laborales

Para efecto del presente análisis, se citan los artículos que conforman el tercer capítulo de la “Ley de Apoyo Humanitario”, y que serán objeto de análisis en la investigación.

El Artículo 16 de esta ley propone que los trabajadores podrán en común acuerdo con los empleadores modificar las condiciones económicas de la relación laboral. Esto se plantea con objeto de garantizar la continuidad del trabajo, reduciendo así los despidos masivos.

Si bien, el despido intempestivo constituye una irrupción a los derechos laborales, la opción de “común acuerdo”, deja al trabajador en estado de desventaja, cuando las condiciones económicas pueden estar impuestas por el empleador. Así, el “acuerdo”, se ve necesariamente inmerso en un contexto en el que el trabajador decidirá aceptar, o en su defecto, perder su ingreso laboral; de donde se comprende la posibilidad de que el acuerdo se resuelva en realidad en una situación de imposición de condiciones, lo que beneficia a la empresa, mas no al trabajador.

Finalmente, y respaldando la validez de dicho acuerdo sobre los derechos adquiridos previamente se menciona al final del Art. 16 que:

“El acuerdo será bilateral y directo entre cada trabajador y el empleador. El acuerdo alcanzado, durante el tiempo de su vigencia, tendrá preferencia sobre cualquier otro acuerdo o contrato.”. (Ley Humanitaria, 2020).

Esta propuesta atenta con lo recogido en el artículo 328 de la Constitución del Ecuador, en el que se garantiza el acceso a un salario digno que le permita cubrir las necesidades básicas. Considerando que la reducción de la jornada implica también una reducción salarial, se abre la posibilidad del pago de rubros inferiores a lo que se considera básico en el país.

Además, la Ley Humanitaria, en su artículo 19, hace referencia al contrato especial emergente, contrato que no garantiza el goce pleno de los beneficios garantizados en el Código de Trabajo, por lo que se considera también inconsecuente con la normativa Constitucional (Copte, 2020).

Por su parte, el Artículo 20 de la Ley Humanitaria refiere sobre la reducción emergente de la jornada laboral de trabajo, mediante la cual se faculta al empleador durante un período de tiempo (al menos) la reducción de las horas laborales de los trabajadores, y en consecuencia también la reducción salarial hasta un máximo del 50%. Nuevamente se observa la contradicción con lo garantizado en el artículo 33, 326 y 328 de la Constitución, tanto en derechos que no pueden ser regresivos, como en la garantía de una remuneración que permita el goce de una vida digna mediante un salario acomodado a las necesidades sociales reales del país, que por otro lado, se tornan cada vez más agudas en términos económicos (Herrera & Briones, 2020)

En referencia al Artículo 21 de la Ley Humanitaria, este afecta el goce pleno de vacaciones de los empleados. Además, la manera de notificación contradice lo estipulado en el artículo 326 de la Constitución, en el que se establece que los acuerdos serán mutuos, mientras que en este punto la ley faculta el actuar unilateral por parte del trabajador, quien decidirá y notificará sobre el cronograma de vacaciones para el empleado, declarando además los días de emergencia sanitaria como parte de las vacaciones, que es un derecho al que no puede renunciar según la misma normativa Constitucional.

Finalmente, y uno de los puntos más relevantes, es la única disposición interpretativa existente en la Ley Humanitaria, la misma refiere:

Única. - Interpretese el numeral 6 del artículo 169 del Código del Trabajo, en el siguiente sentido:

En estos casos, la imposibilidad de realizar el trabajo por caso fortuito o fuerza mayor estará ligada al cese total y definitivo de la actividad económica del empleador, sea persona natural o jurídica. Esto quiere decir, que habrá imposibilidad cuando el trabajo no se pueda llevar a cabo tanto por los medios físicos habituales como por medios alternativos que permitan su ejecución, ni aún por medios telemáticos. (Ley Humanitaria, 2020).

Disposición que hace referencia al Art. 169, numeral 6 del Código de Trabajo, el cual refiere:

Art. 169.- Causas para la terminación del contrato individual. - El contrato individual de trabajo termina: (...) 6. Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas de campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar;” (Código de Trabajo, 2020, p. 33).

En este sentido, se faculta a la empresa la opción de generar despidos masivos a los trabajadores, afectando así una de las garantías más importantes para el trabajador, contempladas en el numeral dos de artículo 326, sobre los “derechos laborales irrenunciables e intangibles.” El uso de este “comodín”, podrá ser usado para beneficio del empresario, reduciendo sus responsabilidades que derivan de los años de trabajo con los trabajadores, así como eximiendo la responsabilidad de brindar garantías en cuanto a seguridad laboral a sus trabajadores, en tanto se pueda incurrir en las condiciones manifiestas. Además, según refieren Jaramillo (2021), el término “fuerza mayor”, puede tener un amplio rango de interpretación, al no ser precisamente específico, por lo que se brinda además un rango de libertad que permite a las empresas declararse en estado de emergencia por “fuerza mayor”, derivando de este cese de funciones, también el cese de actividades laborales de miles de ecuatorianos, como efectivamente ha venido sucediendo a lo largo del 2020, como consecuencia de la emergencia sanitaria.

Discusión

Los artículos de la denominada Ley Humanitaria, incurren tanto en el marco de derechos como en el aspecto económico. Considerando que las competencias económicas no son inherentes o vinculantes en cuanto al manejo de derechos, es recomendable en primera instancia diferenciar estos dos puntos, ya que de ninguna manera la emergencia económica que atraviesa el país, puede reflejarse en la reducción de derechos laborales ya adquiridos mediante medidas de “flexibilización”. En este sentido, se debe procurar el replantear el enfoque desde el que se afronta la problemática económica de manera que no perjudique el goce de derechos de los trabajadores, de donde la solución inicial sería la derogación de los artículos analizados en esta investigación, que afectan derechos fundamentales de los trabajadores.

Estas disposiciones se justifican en cuanto a la dificultad que poseen las empresas para continuar sus actividades. Ahora bien, esta problemática es propia de la empresa como tal y no necesariamente serán los empleados quienes se vean afectados para mantener los intereses empresariales.

Las políticas deberían ayudar a la reactivación económica por diferentes medios, ya sea el comercio digital (e-commerce) así como la innovación de productos y servicios que permitan afrontar situaciones emergentes como la actual.

En atención específica a los artículos. Se pueden, en referencia al Art. 16 de la Ley Humanitaria, establecer formas en que el empleador llegará a un acuerdo con los trabajadores, mediante la vigilancia de entidades de control, de manera que dichos acuerdos no supongan imposiciones basadas en el miedo de perder el trabajo, dejando así a los trabajadores forjados a tomar la única opción propuesta, ya que la otra opción es la pérdida de su actividad laboral. Por otro lado, también debería especificar la ley los lineamientos para acuerdos justos, de manera que quien esté fuera de dichos lineamientos se considere un acuerdo ilegítimo, por ende, no viable. Así, se deberá limitar:

- El alcance de reducción salarial.
- El tiempo máximo de vigencia del acuerdo.
- La estricta aplicación de dicho acuerdo a los grupos empresariales que se verían menos afectados en relación al salario que reciben. Es decir, que estos acuerdos pueden firmarse de preferencia con quienes más ganan, a favor de los menos beneficiados en referencia al sueldo que se recibe de la empresa.

En referencia al Artículo 19, sobre el contrato especial emergente, esto significa un retroceso en los derechos laborales, ya que da paso a precarización laboral. No se analiza la posibilidad de que exista esta normativa, ya que fomenta la subcontratación y la inestabilidad laboral. Es preciso recordar que se busca evitar los despidos masivos, mas no brindar opciones alternativas de contratación más cómodas para el empleador.

Sobre el Artículo 20 que habla de la reducción emergente de la jornada de trabajo y por ende de la paga, resulta preciso recordar que el salario básico es inferior al costo de la canasta básica, por lo que una reducción salarial deviene en la inducción de situaciones de pobreza a los grupos afectados. De igual manera, frente a esta disposición, es precisa la derogación. De no ser posible, y con objeto de garantizar la preservación del trabajo, la reducción laboral deberá afectar a quienes mejor

remunerados se encuentren, o a su vez afectar en un porcentaje no tan significativamente alto como lo es el 45% del salario (que es lo máximo que se pueda reducir), con objeto de afectar en la menor medida posible a los trabajadores.

Es también preciso identificar de forma específica el tiempo que se aplicará la reducción de la jornada, así como necesariamente exigir un incremento progresivo de la jornada laboral hasta en determinado tiempo alcanzar nuevamente el 100% del tiempo de trabajo, por ende, el 100% de la remuneración del trabajador.

Sobre el Art. 21, que refiere el goce de vacaciones si bien significan un retroceso en cuanto a derechos, cabe señalar que estos no son altamente significativos como los que afectan las disposiciones anteriores y a su vez implican un beneficio directo para los empleadores ya que éstos comunicarán su propuesta de forma unilateral. En este sentido, es recomendable reemplazar el término “unilateral” por un diálogo bilateral, de manera que exista opción de acuerdo a las necesidades y exigencias de empleados y empleadores.

Finalmente, y sobre la disposición interpretativa del artículo 169 numeral 6 del Código de Trabajo, resulta preciso que este artículo especifique de forma más clara y objetiva aquellas situaciones en las que se considerará un “caso fortuito” de manera que se evite que esta opción sea usada como un “comodín” para que las empresas generen despidos intempestivos; en tanto no existan especificaciones claras de la situación de la empresa que se acogerá a este tipo de casos, por lo que existe un vacío legal que es fácilmente aprovechable, ya que la imposibilidad de continuar con la actividad empresarial, si bien pudo haber sido temporal, no es imposible en un lapso prolongado de tiempo; además, la imposibilidad laboral es relativa a los recursos operativos que podría habilitar la empresa de cara a permitir continuar su funcionamiento en la situación de emergencia sanitaria y con normas de protección establecidas; situación que tampoco se especifica en la disposición interpretativa.

Conclusiones

Del análisis bibliográfico, se observa que los derechos laborales alcanzaron un significativo progreso sobre todo en el siglo XX, siendo los más relevantes, tras la primera y segunda Guerra Mundial, situación que se reprodujo a nivel constitucional también en el Ecuador. En este sentido,

para el año 2008 adquiere relevancia el concepto de “progresividad” de derechos, como la constante búsqueda de excelencia en materia de derechos, con un carácter progresivo y no estático. Lamentablemente, las exigencias del mercado altamente competente a nivel internacional, generó un retroceso en materia de derechos.

En referencia a la denominada Ley Humanitaria, se observa que la misma es inconstitucional por cuanto afecta los artículos 33, 326, 327, 328 de la Constitución de la República del Ecuador, afectando diferentes derechos que históricamente se han conseguido para los trabajadores. Específicamente, se considera que esta ley se encuentra fuera de lo Constitucional, por ende, no podría ser aplicada. Si bien la situación emergente por Covid-19, fue el motivante, las resoluciones tomadas en esta ley favorecen más que al empleado, al empleador, recayendo la responsabilidad de sostener la carga económica que deriva de la crisis sanitaria, sobre todo en el grupo laboral, buscando a su vez generar un mínimo de responsabilidad al empleador. Así, la situación de precarización laboral, así como despidos intempestivos se ven en un marco de posibilidad como consecuencia de los artículos 16, 19, 20, 21 y disposición interpretativa al Art. 169 numeral seis del Código de Trabajo.

Finalmente, se considera que las disposiciones analizadas y citadas en esta investigación de la Ley Humanitaria, al ser contrarias a lo dispuesto en la Constitución, no deberían resultar válidas por cuanto el artículo 424 de la Constitución refiere sobre la supremacía Constitucional, lo que legalmente invalida cualquier resolución que vaya en retroceso de los derechos de los trabajadores, cuando toda acción deberá, ser progresiva en material laboral, con objeto de dar cumplimiento a la búsqueda de equidad social desde el aspecto laboral.

Referencias

1. Antezana, P. (2012). Historia del derecho laboral. *Rev. Ratio*, 67-78.
2. Asamblea Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi: Gobierno del Ecuador.
3. Chiriboga, H. (2017). Historia del derecho laboral como instrumento político del Ecuador. Guayaquil: Universidad Católica Santiago de Guayaquil.
4. Copte, R. (2020). Análisis de constitucionalidad de la Ley Humanitaria en las medidas para apoyar la sostenibilidad del empleo. *Rev. Universidad de Guayaquil*, 1-33.

5. El Comercio. (17 de julio de 2020). Cuáles han sido las principales causas para la terminación de contratos laborales durante la pandemia. Obtenido de [elcomercio.com](https://www.elcomercio.com/actualidad/ministerio-aplicacion-ley-humanitaria.html): <https://www.elcomercio.com/actualidad/ministerio-aplicacion-ley-humanitaria.html>
6. Fonseca, Y. (2019). La agonía del derecho del trabajo: una historia desde sus orígenes hasta sus confines. *Rev. Derecho y Realidad*, 17(33), 1-24.
7. Gaussens, P. (2016). El fin del trabajo o el trabajo como fin. Proceso constituyente y reformas laborales en el Ecuador de la "revolución ciudadana". *Rev. Latinoamericana de Derecho Social*, 31-55.
8. Gómez, R. (2012). *Derecho Laboral I*. México: Red Tercer Milenio.
9. Herrera, S., & Briones, D. (2020). Análisis: ley orgánica de apoyo humanitario. *Rev. Derecho Ecuador*, 1-3.
10. Jaramillo, I. (2010). Presente y futuro del derecho del trabajo: breve historia jurídica del derecho del trabajo en Colombia. *Rev. Opinión Jurídica*, 57-74.
11. Jaramillo, L. (2021). La inconstitucionalidad del artículo 19 de la Ley orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis derivada por el Covid-19. *Rev. Polo del Conocimiento*, 6(1), 1-28.
12. Neves, J., & Mujica, N. (2009). *Introducción al derecho del trabajo*. Quito: Universidad Católica del Ecuador.
13. Torres, W. (2020). Más de medio millón de personas han perdido su empleo en 2020. *Rev. Primicias*, 1-12.
14. Valverde, V. (2017). *Políticas laborales en el Estado Constitucional de Derechos en el período 2008-2016*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
15. Valverde, V. (2017). *Políticas laborales en el Estado Constitucional de Derechos en el período 2008-2016*. Quito: Universidad Central del Ecuador.

References

1. Antezana, P. (2012). History of labor law. *Rev. Ratio*, 67-78.
2. Constituent Assembly. (2008). *Constitution of the Republic of Ecuador*. Montecristi: Government of Ecuador.

3. Chiriboga, H. (2017). History of labor law as a political instrument of Ecuador. Guayaquil: Santiago de Guayaquil Catholic University.
4. Copte, R. (2020). Analysis of the constitutionality of the Humanitarian Law in the measures to support the sustainability of employment. Rev. University of Guayaquil, 1-33.
5. Trade. (July 17, 2020). What have been the main causes for the termination of employment contracts during the pandemic. Obtained from elcomercio.com: <https://www.elcomercio.com/actualidad/ministerio-aplicacion-ley-humanitaria.html>
6. Fonseca, Y. (2019). The agony of labor law: a history from its origins to its confines. Rev. Law and Reality, 17 (33), 1-24.
7. Gaussens, P. (2016). The end of work or work as an end. Constituent process and labor reforms in Ecuador of the "citizen revolution". Latin American Rev. of Social Law, 31-55.
8. Gómez, R. (2012). Labor Law I. Mexico: Tercer Milenio Network.
9. Herrera, S., & Briones, D. (2020). Analysis: organic law of humanitarian support. Rev. Ecuador Law, 1-3.
10. Jaramillo, I. (2010). Present and future of labor law: brief legal history of labor law in Colombia. Rev. Legal Opinion, 57-74.
11. Jaramillo, L. (2021). The unconstitutionality of article 19 of the Organic Law of Humanitarian Support to combat the crisis derived by Covid-19. Rev. Pole of Knowledge, 6 (1), 1-28.
12. Neves, J., & Mujica, N. (2009). Introduction to labor law. Quito: Catholic University of Ecuador.
13. Torres, W. (2020). More than half a million people have lost their jobs in 2020. Rev. Primicias, 1-12.
14. Valverde, V. (2017). Labor policies in the Constitutional State of Rights in the period 2008-2016. Quito: Central University of Ecuador.
15. Valverde, V. (2017). Labor policies in the Constitutional State of Rights in the period 2008-2016. Quito: Central University of Ecuador.