



**UNIVERSIDAD ECOTEC**

**FACULTAD DE DERECHO Y GOBERNABILIDAD**

**CARRERA DE DERECHO**

**Trabajo: “Estudio de la terminación de contratos de trabajo durante la  
pandemia Covid-19 en Ecuador por las causas del #6 Art. 169 del  
Código del Trabajo.”**

**El proyecto de investigación que se presenta como opción al título de:**

**Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República énfasis en  
Legislación Empresarial y Tributaria.**

**Autor: Carlos German Reyes Ordóñez**

**Tutor: Msc. Carlos Calderón Borrero**

**Guayaquil – Ecuador**

**2020**

## **DEDICATORIA**

*El presente trabajo se lo dedico a mis padres, quienes con su amor, sacrificio y trabajo han sido pilares fundamentales en mi vida y me han guiado siempre por el camino correcto hasta alcanzar mis metas y anhelos. Me siento orgulloso y privilegiado de ser su hijo, son los mejores padres.*

*A mi esposa y mi hija, que siempre han caminado de mi mano, impulsándome a continuar en este proceso y jamás rendirme.*

*A mis hermanos, por sus consejos y por siempre creer en mí, a pesar de la distancia siempre alegran mis días.*

## **AGRADECIMIENTO**

*Agradezco a Dios por haberme bendecido cada día de mi existencia y en cada decisión que he tomado.*

*Agradezco infinitamente a toda mi familia por estar siempre presentes en mi vida, por su paciencia y cariño.*

*A mis suegros, por haberme acogido como un miembro más de su familia y de igual manera impulsarme a ser mejor cada día.*

# CERTIFICACION DE REVISION FINAL

QUE EL PRESENTE PROYECTO DE INVESTIGACIÓN TITULADO:

**Estudio de la terminación de contratos de trabajo durante la pandemia Covid-19 en Ecuador por las causas del #6 Art. 169 del Código del Trabajo.**

FUE REVISADO, SIENDO SU CONTENIDO ORIGINAL EN SU TOTALIDAD, ASÍ COMO EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUERIMIENTOS QUE SE DICTAN EN LA GUÍA DE ELABORACIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN, POR LO QUE SE AUTORIZA A: **CARLOS GERMAN REYES ORDOÑEZ**, QUE PROCEDA A SU PRESENTACION.

**Samborondón, 6-10-2020**

Nombres y Apellidos del Tutor: **Msc. Carlos Calderón Borrero**

Aprobación de tesis Recibidos x  

 **CARLOS ENRIQUE CALDERON BOR...** 17:44 (hace 7 minutos)  

para mí ▾

Hola Carlos.

Habiendo leído tu trabajo de investigación, lo encuentro aprobado en los términos y estándares exigidos por la Carrera de Derecho, Facultad de Derecho y Gobernabilidad.

--

Saludos cordiales.

CE

### CERTIFICADO DEL PORCENTAJE DE COINCIDENCIAS

Habiendo sido nombrado Mgs. Carlos Calderón Borrero, tutor del trabajo de titulación” **Estudio de la terminación de contratos de trabajo durante la pandemia Covid-19 en Ecuador por las causas del #6 Art. 169 del Código del Trabajo**” elaborado por **Carlos German Reyes Ordoñez**, con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República énfasis en Legislación Empresarial y Tributaria**

Se informa que el mismo ha resultado tener un porcentaje de coincidencias 9% mismo que se puede verificar en el siguiente link: <https://secure.orkund.com/view/77373282-518143-344136#/>

Adicional se adjunta print de pantalla de dicho resultado.

#### Urkund Analysis Result

<b>Analysed Document:</b>	proyecto de investigacion archivo corregido al 4 Oct 2020.docx (D80881849)
<b>Submitted:</b>	10/6/2020 10:36:00 PM
<b>Submitted By:</b>	ccalderon@ecotec.edu.ec
<b>Significance:</b>	9 %

#### Nombres y Apellidos del Tutor: **Msc. Carlos Calderón Borrero**



**CARLOS ENRIQUE CALDERON BOR...** 17:44 (hace 7 minutos)



para mí ▾

Hola Carlos.

Habiendo leído tu trabajo de investigación, lo encuentro aprobado en los términos y estándares exigidos por la Carrera de Derecho, Facultad de Derecho y Gobernabilidad.

## RESUMEN

Con la presente investigación, se determinaron ciertas falencias en el proceso de aprobación de la disposición interpretativa única de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, las mismas que atentan contra el derecho de seguridad jurídica previsto en la Constitución de la República, así como también se ha logrado precisar que se han agregado presupuestos no interpretativos sino más bien reformatorios al #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo.

Con la finalidad de recopilar información y otorgarle mayor credibilidad al argumento que se sostiene en el presente estudio, se han realizado varias encuestas a profesionales del Derecho, entre ellos se encuentran Abogados en el libre ejercicio de la profesión, especializados en Derecho Constitucional y Laboral los mismos que han compartido su criterio acerca de la polémica interpretación del #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo.

En el presente trabajo se ha realizado un análisis de la cronología de aprobación de la Disposición Interpretativa Única y los posibles vicios legislativos a los cuales podría estar sujeta esta disposición en estudio.

Finalmente se ha podido determinar que la disposición interpretativa única no ha cumplido con los requisitos constitucionales para su aprobación y adicionalmente brinda un efecto de retroactividad, lo cual pudiera causar graves perjuicios económicos a empleadores que aplicaron la causal de terminación de contratos por caso fortuito y fuerza mayor durante la pandemia Covid-19.

**Palabras Clave:** Caso fortuito, fuerza mayor, terminación de contratos, despido intempestivo, indemnización, Disposición Interpretativa.

## ABSTRACT

With this research, I was able to determine certain shortcomings in the approval process of the unique Interpretative Provision of the Organic Law of Humanitarian Support, the same ones that violate the right to legal security provided in the Constitution of the Republic, as well as I have managed to specify that non-interpretive, but rather reform, budgets have been added to # 6 of Article 169 of the Labor Code.

In order to collect information and give greater credibility to the argument that I make in this study, I have allowed myself to carry out several surveys of legal professionals, among them are Lawyers in the free exercise of the profession, specialized in Constitutional and Labor Law. They have shared their opinion about the controversial interpretation of # 6 of Article 169 of the Labor Code.

In the present work I have carried out an analysis of the chronology of approval of the Unique Interpretative Provision and the possible legislative vices to which this provision under study could be subject.

Finally, I have been able to determine that the unique interpretative provision has not complied with the constitutional requirements for its approval and additionally provide a retroactive effect, which could cause serious economic damage to employers who applied the cause of termination of contracts due to unforeseeable circumstances and force majeure during the Covid-19 pandemic.

**Keywords:** Unforeseeable circumstances, force majeure, termination of contracts, untimely dismissal, compensation, Interpretative Provision.

## INDICE

DEDICATORIA .....	II
AGRADECIMIENTO .....	III
CERTIFICACION DE REVISION FINAL .....	IV
RESUMEN .....	VI
ABSTRACT .....	VII
INDICE .....	VIII
Introducción .....	11
Contexto histórico social del objeto de estudio. ....	11
Planteamiento del problema .....	12
Pregunta problemática .....	14
Delimitación .....	15
Límites temporales de la investigación .....	15
Límites espaciales de la investigación .....	15
Objetivos .....	15
Objetivo general.....	15
Objetivos específicos.....	16
Justificación.....	16
Novedad o Aspecto Innovador.....	17
Capítulo I.....	19
Marco Teórico .....	19
Antecedentes .....	19
Caso Fortuito.....	21
Fuerza Mayor .....	21
El #6 del Art 169 establece lo siguiente: .....	22
Contrato .....	23
Art 14 Código del Trabajo .....	23
Contrato de trabajo.....	23
Art. 193 Código del Trabajo. - .....	24
Aplicación del Caso Fortuito o Fuerza Mayor .....	26

Principio de legalidad .....	30
Historia del derecho laboral en el Ecuador .....	30
Código de trabajo.....	31
Contrato individual de trabajo .....	32
Clases de contrato acorde a legislación .....	32
Formas de terminación del contrato de trabajo previstas en la legislación .....	37
Por conclusión de obra.....	37
Por muerte o incapacidad del empleador .....	38
Muerte del empleador .....	39
Incapacidad del empleador .....	40
Extinción de la persona jurídica contratante.....	41
Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo.....	41
Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo.....	44
Por voluntad del empleador.....	44
Por voluntad del trabajador .....	46
Por desahucio.....	46
Capítulo II.....	54
Metodología de la investigación .....	54
Marco Constitucional .....	55
Principales requisitos de aprobación de una Ley Interpretativa .....	55
Cronología de aprobación de la Disposición Interpretativa .....	56
Compatibilidad de la disposición interpretativa con el derecho a la seguridad Jurídica .....	60
Figura 3 .....	67
Estadísticas de muertes por Covid-19 a nivel mundial .....	67
Capítulo III.....	68
Análisis de Resultados.....	68
Número de contratos de trabajo terminados por causal de fuerza mayor .....	69
Número de denuncias presentadas ante el Ministerio del Trabajo por vulneración de derechos. ....	70
Efecto de Retroactividad .....	70
Conflictos normativos .....	72
CAPITULO IV .....	75

Conclusiones .....75  
Recomendaciones .....77  
Bibliografía .....79

## Introducción

### **Contexto histórico social del objeto de estudio.**

Ecuador es un país en vías de desarrollo que se ha visto afectado por la pandemia Covid-19 al igual que los países del primer mundo, a pesar de que estos cuentan con una economía mucho más desarrollada. La pandemia Covid-19 tuvo lugar inicialmente en la ciudad de Wuhan-China para posteriormente propagarse a nivel mundial.

La mencionada pandemia ha obligado a todos los países a tomar medidas restrictivas, limitando los derechos de los ciudadanos al imponer disposiciones como el confinamiento en casa, impedir la libre circulación, entre otras. Estas medidas han sido tomadas como alternativas para frenar la propagación del virus, pero lamentablemente acarrear problemas legales sobre la responsabilidad de los cumplimientos contractuales, especialmente la terminación de contratos de trabajo por las causas de fuerza mayor o caso fortuito.

Esta causal de caso fortuito o fuerza mayor permite dar por terminado el contrato individual de trabajo y debido a la falta de claridad y de requisitos previos de aplicabilidad ha sido utilizada durante la declaratoria de estado de excepción para dar por terminadas las relaciones laborales de miles de trabajadores.

La característica principal del uso de esta figura legal es que se exonera el pago de indemnizaciones por concepto de despidos intempestivos, sin tomar en consideración el tiempo que un trabajador se encuentre laborando con determinado empleador.

Es de suma importancia abarcar el presente tema debido a que a pesar de que esta figura es clara en nuestro Código del Trabajo, se ha realizado una interpretación por parte de la asamblea, interpretación que debe ser sometida a una revisión de constitucionalidad.

El análisis de este proyecto de investigación se realizará de manera exploratoria, por cuanto no existe mayor información acerca de la aplicación de la causal de fuerza mayor para dar por terminado un contrato de trabajo, lo que permitirá conocer o identificar las variables que pueden suceder a futuro.

### **Planteamiento del problema**

La presión pública y exigencias de los trabajadores que fueron desvinculados a través del mencionado cuerpo legal durante la cuarentena decretada por el Ejecutivo por la pandemia del Covid-19, obligó como decisión extrema del Estado, para evitar una mayor tasa de desempleo, a interpretar mediante la disposición interpretativa lo siguiente:

**Única.** - Interprétese 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 (Morán Maridueña, 2020).

Los empleadores aplicaron el #6 del Art 169 previo a la aprobación de la disposición interpretativa debido a que se cumplían las condiciones previstas en el indicado numeral, esto es, encontrarse frente a un caso fortuito o fuerza mayor según lo que se establece en el Art. 30 del Código del trabajo: “Art. 30.- Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.” (*Código de trabajo del Ecuador*, 2020). Encontrarse imposibilitados de trabajar en virtud de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la salud y consecuentemente imposibilitados de trabajar de acuerdo al Estado de excepción decretado por el presidente de la Republica, es decir, un acto de autoridad.

Cabe destacar que la disposición interpretativa fue aprobada y publicada tres meses después de la declaratoria de estado de excepción la cual de acuerdo a la presente investigación se determinará que interpreta de manera errónea el #6 del Art 169 ya que de conformidad con lo establecido en nuestro código civil Art 18 #1. Cuando el sentido de la

ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu. Dicho esto, se destaca que el mencionado Artículo de desvinculación por caso fortuito o fuerza mayor es claro, no establece un tiempo al que deba estar sujeta la imposibilidad de trabajar y peor aún no establece que el empleador deba cesar definitivamente sus actividades, esto se debe a que es una paralización temporal de labores por un motivo puntual.

Finalmente se señala como principal problema la errónea interpretación que se le da a esta causal a través de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, pudiendo causar graves perjuicios económicos a empresas y empleadores que acogiéndose a una desvinculación expresamente establecida en la ley, luego de tres meses se encuentran prácticamente en indefensión al tener en frente una disposición interpretativa que da pie a que los ex trabajadores demanden un despido intempestivo y adicionalmente se aplique la bonificación que corresponda multiplicada por uno punto cinco (1.5). Situación que atenta contra la seguridad jurídica y económica del país ya que permitiría la quiebra y consecuentemente la liquidación de muchas empresas a nivel nacional.

### **Pregunta problemática**

Con las ideas anotadas nacen las siguientes preguntas:

¿Cuál es el impacto legal que tienen los despidos en las relaciones de trabajo en tiempos de pandemia?,

¿Qué deben hacer las Compañías que aplicaron el #6 del Artículo 169 frente a la disposición interpretativa única de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario?

¿Cuántos despidos existieron durante el Estado de Excepción?

## **Delimitación**

### **Límites temporales de la investigación**

La investigación se llevará a cabo durante el periodo Marzo – Octubre del año 2020.

### **Límites espaciales de la investigación**

La investigación se llevará a cabo a nivel nacional, permitiéndonos verificar que se cumplan los preceptos legales correspondientes.

## **Objetivos**

### **Objetivo general**

- Determinar si la disposición interpretativa única de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario cumple con los requisitos legales para su aprobación y si afecta a alguna de las partes de la relación laboral.

### **Objetivos específicos**

- a) Analizar si la disposición interpretativa única de la ley Orgánica de Apoyo Humanitario se encuentra en armonía con el #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo.
- b) Examinar si pudiere existir un conflicto normativo entre el Código del Trabajo y la Disposición Interpretativa única de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.
- c) Comparar la disposición interpretativa única de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, con leyes interpretativas expedidas con anterioridad.

### **Justificación**

Mediante el presente trabajo de titulación se espera analizar el proceso de aprobación de la disposición interpretativa única antes mencionada, con la intención de verificar si se vulneraron o no los procesos legislativos para su aprobación, observando que se cumpla con lo establecido en el artículo 69 de la Ley de la Función Legislativa. Así como también estudiar su contenido, con la finalidad de precisar si realmente interpreta, contradice o reforma el #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo, el mismo que proviene del texto original aprobado en 1938.

En el ámbito jurídico, este trabajo servirá como guía para empresas o personas naturales que se acogieron a la causal de terminación de contratos de trabajo

por caso fortuito y fuerza mayor, y actualmente tienen demandas laborales por parte de trabajadores que reclaman una indemnización por despido intempestivo.

### **Novedad o Aspecto Innovador**

Nuestro Código del Trabajo fue redactado y aprobado en 1938 y su texto no consideraba o recogía las situaciones que se pueden dar hoy en día dentro del ámbito laboral, es por esto que se debe analizar un cambio no únicamente en las causas de terminación de un contrato individual de trabajo, sino que de manera general se debe actualizar gran parte del texto de esta Ley para que se encuentre en armonía con situaciones actuales y nuevas condiciones de trabajo que se han ido desarrollando a través de los años, lo que nos brindaría seguridad tanto jurídica como laboral sentando un precedente de que la ley debe ser aplicada de manera literal y no tratar de interpretar su espíritu cuando la Ley fuese clara. En el supuesto de que la Ley requiera ser reformada se debería hacerlo, pero siempre respetando los procesos legislativos y respetando las facultades y atribuciones que tiene cada institución o funcionario.

### **Hipótesis**

El análisis del proceso de aprobación de la Disposición Interpretativa Única y demás información nos llevaran a esclarecer y entender que se deben respetar los procesos legislativos tanto para crear o interpretar normas, respetando nuestra Constitución, ajustándonos al principio de seguridad jurídica y evitando

viciar los procedimientos de aprobación de proyectos de ley y consecuentemente evitar contar con normas inconstitucionales en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que de manera anticipada se establece la hipótesis de que no se han respetado los procesos legislativos para la aprobación de esta mal llamada disposición interpretativa y que el mencionado cuerpo legal no interpreta sino que reforma el #6 del Art. 169.

## **Capítulo I**

### **Marco Teórico**

#### **Antecedentes**

En rueda de prensa celebrada el 11 de marzo del 2020 el Director General de la Organización Mundial de la Salud dio a conocer que el número de casos de Covid-19 se había multiplicado trece veces fuera de China y se ha triplicado el número de países afectados, motivo por el cual a partir de una evaluación se llegó a la conclusión de que el covid-19 puede considerarse como pandemia.

A raíz de la pandemia del Coronavirus (Covid-19) y consecuentemente luego de una serie de declaratorias de Estados de excepción el Gobierno Ecuatoriano ha optado por establecer alternativas laborales de carácter no presenciales para que los trabajadores pudieran desarrollar sus funciones desde su domicilio y de no ser aplicables estas alternativas se proceda a reducir, modificar o suspender las actividades laborales. A pesar de todas estas alternativas sugeridas por el Estado un gran número de empleadores y empresas ecuatorianas se han visto afectados por la falta de liquidez e imposibilitados tanto de continuar solventando gastos como de continuar con sus actividades laborales cotidianas y por lo tanto se han acogido a la causal de terminación de los contratos individuales de trabajo de sus empleados por caso fortuito o fuerza mayor indicada en el numeral 6 del artículo 169 del

Código del Trabajo con la finalidad de evitar el pago de cualquier tipo de indemnización laboral a sus dependientes.

Analizar el caso de la terminación de los contratos de trabajo desde el punto de vista humanitario sugiere que es injusto que una persona que se haya dedicado la mayor parte de vida a trabajar para determinada empresa sea despedida y reciba una cantidad mínima por concepto de liquidación, es por esto que se debe analizar el presente proyecto en estricto apego a la ley y sus procedimientos, ya que analizando el caso en estudio desde una perspectiva legalista, se podrá concluir que aunque sean injustos los despidos, fueron legales.

Esta causal permite la terminación de un contrato individual de trabajo, evitando que el empleador tenga que pagar dentro de la liquidación el rubro por concepto de despido intempestivo, es decir, nos encontramos frente a una situación en la que el empleado ha sido desvinculado y no despedido, situación que causó pánico social por el gran número de personas que perdieron sus empleos recibiendo ínfimas cuantías como liquidación por todos sus años de trabajo y con la finalidad de evitar que aumente el índice de desempleo en el País, la Asamblea Nacional haciendo uso de sus facultades exclusivas determinadas en el numeral 6 del Artículo 120 de la Constitución del Ecuador tuvo que intervenir interpretando el mencionado cuerpo legal de manera obligatoria.

Para definir y comprender el concepto de caso fortuito y fuerza mayor se citará al autor Guillermo Cabanellas, el mismo que en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual establece lo siguiente:

### **Caso Fortuito**

El suceso inopinado que no se puede prever ni resistir. 2. En Derecho Civil: Ocasión que acaece por ventura de que no se puede ante ver. Y son éstos: derribamiento de casas, fuego que se enciende a so ora, y quebrantamiento de navío, fuerza de ladrones o de enemigos. Los códigos civiles modernos, siguiendo una trayectoria de abandono difícil, por concepto tradicional, delinean el caso fortuito como el suceso que no ha podido ser prevenible; o que, previsto, ha sido inevitable. En verdad se está ante la ecuación de un incumplimiento en que la culpabilidad personal se desvanece ante lo insuperable de los hechos. Puede concretarse diciendo que se quiere, pero no se puede cumplir. (Cabanellas, 1981)

### **Fuerza Mayor**

Todo acontecimiento que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido resistirse; y que impide hacer lo que se debía o era posible y lícito. Aparece como obstáculo, ajeno a las fuerzas naturales, que se opone al ejercicio de un derecho o al espontáneo cumplimiento de una obligación. La fuerza mayor se presenta como aspecto particular del caso fortuito, reservando para este los accidentes naturales y hablando de aquella cuando se trata de acto de un tercero por el cual no ha de responder el deudor. Como casos concretos de

fuerza mayor se citan el incendio, la explosión la guerra, los tumultos o sediciones. (Cabanellas, 1981)

Lo antes citado concuerda con nuestro ordenamiento jurídico el mismo que establece en el Artículo 30 del Código Civil la definición de caso fortuito o fuerza mayor sin hacer distinción de ambos supuestos de la siguiente manera:

**Art. 30.-** fuerza mayor o caso fortuito, es el imprevisto que ha sido posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. (Código Civil, 2020)

**El #6 del Art 169 establece lo siguiente:**

Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del 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 del Ecuador*, 2020);

La norma transcrita es clara en cuanto a la aplicación de la causal, pues establece los siguientes presupuestos legales: a) Que exista un acontecimiento extraordinario; b) Que sea imprevisible; c) Que este acontecimiento no pudo ser evitado (irresistible) y, d) Que exista imposibilidad de ejecutar el trabajo. Estos requisitos deben cumplirse copulativamente para que dicha causal sea aplicable.

La jurisprudencia de la sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, a través de la Resolución No.541-2009, diferencia la fuerza mayor del caso fortuito, en que el primero, es una imposibilidad derivada del hombre mientras que el segundo es desencadenado por la naturaleza. Ambos producen efectos liberatorios y para su exigencia, el hecho debe ser imprevisible e irresistible. (Jurisprudencia Ecuatoriana Ciencia y Derecho, 2011)

Entonces, se puede determinar que el caso fortuito o fuerza mayor es un hecho humano o natural inevitable, que excusa a la parte afectada del cumplimiento de las obligaciones pactadas.

**Contrato:** Convenio obligatorio entre dos o más partes, relativo a un servicio, materia, proceder o cosa. (Cabanellas, 1981)

**Art 14 Código del Trabajo.** - Contrato tipo y excepciones. - El contrato individual de trabajo a tiempo indefinido es la forma típica de contratación laboral estable o permanente, su finalización se producirá únicamente por las causas y los procedimientos establecidos en este Código. (Código del Trabajo, 2020)

**Contrato de trabajo:**

“El que tiene por objeto la prestación retribuida de servicios subordinados de índole económica, sean industriales, mercantiles o agrícolas. Mas técnicamente cabe definirlo así: aquel que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una

de las partes - el patrono, empresario o empleador- da remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra, denominada el trabajador". (Cabanellas, 1981)

**Art. 193 Código del Trabajo.** - Caso de liquidación del negocio. "- Los empleadores que fueren a liquidar definitivamente sus negocios darán aviso a los trabajadores con anticipación de un mes, y este anuncio surtirá los mismos efectos que el desahucio.

Si por efecto de la liquidación de negocios, el empleador da por terminadas las relaciones laborales, deberá pagar a los trabajadores cesantes la bonificación e indemnización previstas en los artículos 185 y 188 de este Código, respectivamente, sin perjuicio de lo que las partes hubieren pactado en negociación colectiva". (Código del Trabajo, 2020)

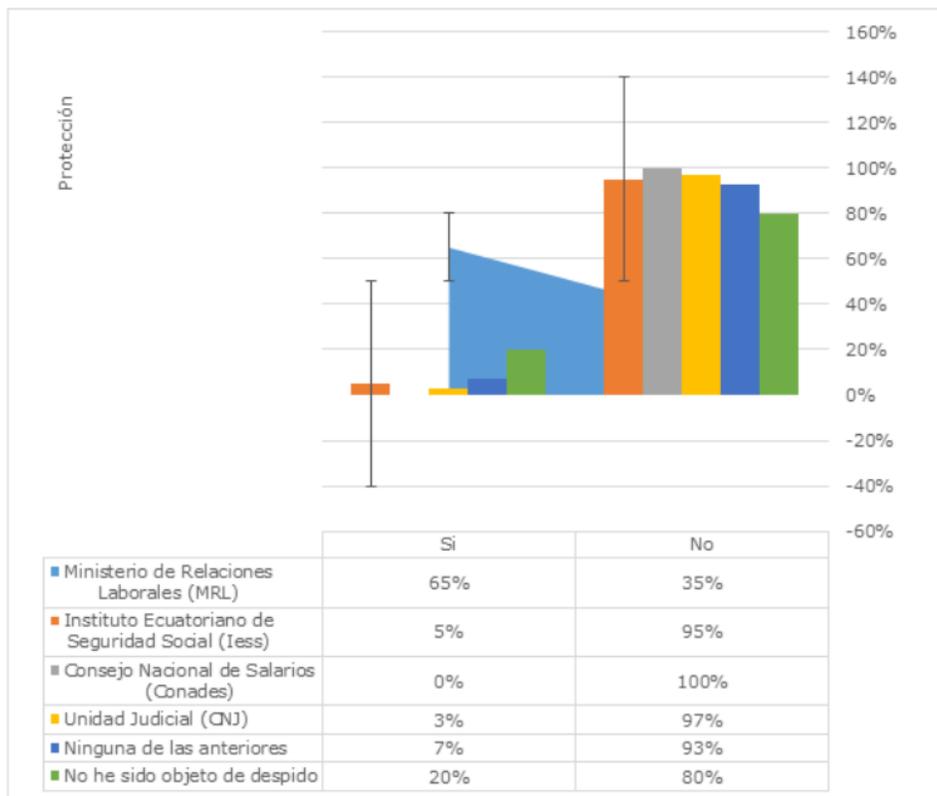
Las indemnizaciones previstas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo hacen referencia al pago de bonificación por desahucio y pago de indemnización por despido intempestivo.

En la ciudad de Quito con fecha 8 de abril del 2020 se expidió el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-081 en el cual se establece que los empleadores deben fundamentar jurídicamente las causas que produjeron la terminación del contrato individual de trabajo, así como también deberán registrar esta

información en el sistema único de trabajo. (Acuerdo Ministerial MDT2020-081., 2020)

**Figura 1**

**Denuncia ante autoridades por despidos**



Nota: Figura Tomada de Revista Universidad y Sociedad, 12(4), 56-63.

<https://rus.ucf.edu.cu/index.php/rus/article/view/1613/1619>

En la Figura 1 se muestra que de la encuesta realizada por parte de la revista Universidad y Sociedad a 100 personas (Trabajadores), el 65%, declararon

haber denunciado a las autoridades que habían sido despedidos por sus empleadores en tiempo de pandemia Covid-19.

### **Aplicación del Caso Fortuito o Fuerza Mayor**

En términos generales, para que un empleador pueda dar por terminada la relación laboral por la causal en estudio, debe probar cada uno de los requisitos previstos en el #6 del Art169:

1.- Inimputabilidad: Los hechos suscitados no pueden provenir directa ni indirectamente de la culpa o error de quien la alegue. Cuando un acontecimiento es previsible y no se ha adoptado medida alguna para evitarlo, el empleador no puede invocar la exoneración de la responsabilidad que por ley le corresponde, ya que ha contribuido al acaecimiento del mismo o a sus resultados lesivos.

Presupuesto que es concordante con lo prescrito en el inciso segundo del artículo 1563 de nuestro Código Civil:

*“El deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora, siendo el caso fortuito de los que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregada al acreedor, o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa.”* (Código Civil, 2020)

De igual manera de acuerdo con (Castillo, 2010)..... que establece las causales inimputables al trabajador, se encuentran las causales objetivas por excelencia, dadas por la ocurrencia de un hecho totalmente ajeno al control de

las partes. Es posible incluir en esta sede la muerte del trabajador, el vencimiento del plazo convenido en el contrato de trabajo, la conclusión del trabajo o servicio que le dio origen al contrato de trabajo y, finalmente, el caso fortuito o fuerza mayor.

El empleador no podrá alegar a su favor culpa o error con el que haya actuado, para deslindarse de lo pactado con sus dependientes. De lo contrario, se estaría haciendo un uso abusivo del derecho y dejando a un lado la doctrina de los actos propios que deriva del principio de buena fe. Misma que castiga de inadmisibles toda pretensión que en principio puede ser lícita, pero que es justamente discordante con respecto a la conducta anterior generada por el mismo sujeto.

2.- Imprevisibilidad: Proviene de un suceso anormal que escapa a la conducta prudente del empleador y a las circunstancias que razonablemente haya podido pronosticar o predecir para evitar un riesgo. Por tal motivo, se configura cuando a pesar de haber tomado todas las precauciones, las consecuencias del hecho producen menoscabos más allá de los esperados.

Hay que tener en cuenta ciertas especificaciones que pueden ayudar a su correcta adecuación, tales como: lugar geográfico, habitualidad de los fenómenos naturales y su intensidad, época del año, etc. En ningún supuesto, se puede invocar la imprevisibilidad, por falta de cuidado o previsión de quien la propone.

Por ejemplo:

*“La autoridad competente aconseja a las empresas con cercanía a un río determinado, que durante el periodo de invierno mantengan su maquinaria en lugares altos y con protecciones, para evitar daños patrimoniales por causa de las inundaciones. Pero pese a las medidas tomadas por los dueños, la creciente del río causó la pérdida de todos los bienes.”* (Quevedo E, 2020)

En la legislación laboral ecuatoriana, este elemento no constituye un requisito indispensable para dar por terminada la relación de laboral. Constatación que se puede hacer de la lectura del numeral 6 del artículo 169 del Código de Trabajo, que en su parte pertinente dice: *“que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar.”* (Código de trabajo del Ecuador, 2020).

3.- Irresistibilidad: Es la imposibilidad por parte del empleador de resistir o superar el hecho generador del daño. Se debe observar los alcances de los perjuicios generados y la capacidad de continuar con la actividad habitual por parte de la empresa.

La ya mencionada jurisprudencia de la sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, a través de la Resolución No.541-2009, definió a este elemento:

*“Como un hecho inevitable, o de la insuficiencia material del individuo para obstaculizar o impedir la producción de acontecimientos dañosos.....”*

Para que confluya la irresistibilidad de un hecho es necesario que esta imposibilite el trabajo y no solo que lo haga más difícil u oneroso de afrontar. Esto quiere decir, que el primero consiste en que la prestación ya no puede ser efectuada como consecuencia de un obstáculo insuperable, frente al cual de nada han valido los mayores sacrificios para vencerlo mientras que el segundo puede ser vencido mediante el empleo de un mayor esfuerzo.

En complemento a lo antes dicho, la Sala Especializada de lo Laboral de Corte Nacional de Justicia en el proceso No. 13354-2018-00031, aclaró que para que un empleador puede acogerse a la causal en estudio, no es necesario que todas las actividades productivas de su empresa se hayan colapsado, sino que simplemente se haya imposibilitado el trabajo en el lugar donde se suscitó el hecho. Resolución que fue dictada en el contexto del terremoto del año 2016, que ocasiono pérdidas incalculables en la economía de las provincias de Manabí y Esmeraldas.

Aclaración que se da después de haberse interpretado erróneamente la norma. Existen empresas diversificadas que tienen fábricas o sucursales a nivel nacional, que no podrían acogerse a esta causal de terminación laboral por no haber colapsado totalmente; algo ilógica ya que era y es suficiente que el lugar donde se desarrollaba esa actividad habitual se encuentre destruida para demostrar que es imposible continuar con el trabajo.

## **Principio de legalidad**

La actuación de un Órgano Ejecutivo que cuenta con importantes atribuciones y facultades, las cuales, traducidas a la vigencia de un Estado de Derecho, requieren necesariamente la *sujeción integral a Derecho* en cuanto a su existir y obrar. (Aliste, 1997)

## **Historia del derecho laboral en el Ecuador**

En la primera mitad del siglo XX, la economía de Ecuador estaba completamente arraigada en la agricultura y la artesanía, podemos señalar que, debido al progreso tecnológico y los avances de derecho, la perspectiva jurídica del Ecuador ha podido cambiar después de unos años, desarrollando convivencia del trabajo, desarrollo en la formación de derechos positivos e independencia directa a través del código de trabajo de 1938.

En el desarrollo del derecho, se referencia el lado progresista de las normas que regulan las relaciones, sin embargo, cuando se concibe formalmente como Estado al Ecuador, se pasó de un derecho que regulaba relaciones económicas-laborales de agricultura y artesanías, a desarrollar un derecho laboral que regule las relaciones de trabajadores y empleadores. (Valverde Calvache, 2017).

A partir del boom petrolero, la economía, fuentes de empleo, relaciones laborales y medios de producción se transforman en su totalidad, todos los ingresos fueron destinados a la administración pública, quienes a su vez destinaron los ingresos a salud, educación vivienda, etc.

Con todos los cambios que surgieron, nace la necesidad de legislar de forma oportuna y eficaz, y adaptando la normativa jurídica a la necesidad de trabajadores, empleadores y estado (Valverde Calvache, 2017).

### **Código de trabajo**

El código de trabajo es un conjunto sistemático de disposiciones legales que hacen referencia al trabajo, en Ecuador fue dictado el 5 de agosto de 1983, entró en vigencia de manera inmediata, aprobado en una sola sesión en la asamblea en la administración del Dr. Manuel María Borrero en el Registro Oficial número 78 al 81, del 14 a 17 de noviembre de 1983 (Quiloango, 2014).

El código del trabajo recopila la legislación que le precedió, en 1916 se dictó un decreto en el que indica la jornada máxima laboral de 8 horas con descanso los domingos y días festivos y desahucio obligatorio, en 1921 se dictaron normas para indemnización del obrero o jornalero por accidentes laborales.

En 1926 fue creada la inspección general de trabajo y el reglamento en el que se indica que se debe asegurar la aplicación de leyes y decretos que protegen a los trabajadores.

En 1928 se emiten decretos sobre la ley de responsabilidad de accidentes, contrato individual, duración máxima de jornada, trabajo de mujeres y menores y la protección de la maternidad, desahucio del trabajo, todos estos decretos se dictaron por el Ministerio de Gobierno, previsión social y trabajo de la época (Quiloango, 2014).

Así, hasta 1937 se expedieron un sin número de decretos que fueron utilizados como base para la creación del código de trabajo, en el cual se incrementaron más decretos de protección a los trabajadores y empleadores (Quiloango, 2014).

### **Contrato individual de trabajo**

El artículo 8 del Código de Trabajo del Ecuador, establece que: “el Contrato individual de trabajo es el convenio sobre el cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo relación de dependencia, por una remuneración pactada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

El contrato individual es un documento formal por el cual un empleador y nuevo trabajador firman un acuerdo de horas, remuneración y beneficios que ambos deben cumplir, es un convenio ejecutado por ambas partes en el que surgen obligaciones de carácter jurídico, esto se debe a que el trabajador se compromete con el empleador a cumplir sus obligaciones establecidas por la ley (Quiloango, 2014).

### **Clases de contrato acorde a legislación**

En la doctrina laboral se indican varios criterios sobre la clasificación de contratos de trabajo en relación de dependencia, entre los más comunes se detallan:

- Por la forma de celebración: Este se divide en:

- Contrato Expreso: acorde al capítulo 1, art. 12 del código de trabajo, el contrato es expreso cuando el empleador y trabajador hacen un acuerdo en palabras o reduciéndolo en escritos, es decir, contrato verbal y escrito.
- Contrato tácito: acorde al capítulo 1, art. 12 del código de trabajo, es aquel en el que las partes no han acordado ni pactado condiciones previo al inicio de la relación laboral.
- Por la forma de remuneración: La actual legislación conoce 4 tipos:
  - Sueldo: acorde al capítulo 1, art. 13 del código de trabajo, la remuneración se pacta con base a la unidad de tiempo acordada, en este tipo de contratos ambas partes acuerdan el sueldo en la que la remuneración se debe cancelar en un plazo no mayor a un mes y no puede ser menor a lo que indica la ley.
  - Jornal: Este tipo de contrato se caracteriza por el pago por días laborados, acorde al código de trabajo, las faltas injustificadas indican pérdida de remuneración.
  - Mixto: Es la remuneración en la que el trabajador, además de su sueldo fijo, participa en utilidades producidas por la compañía, recibe comisiones y/o recaudaciones.
  - En participación: Son aquellos contratos en el que ambas partes poseen utilidades en el negocio como su remuneración.

- Por forma de ejecución: este tipo va acorde a la naturaleza del trabajo a realizar y no están sujetos al año mínimo de estabilidad de conformidad a lo que establece la ley, estos son:
  - Por obra cierta: Cuando el trabajador toma a su cargo el cumplimiento de una labor específica y comprende en el cumplimiento total de la actividad acordada sin contemplación de tiempo invertido, son contratos por prestación de servicio.
  - Por tarea: El empleado se compromete a cumplir una tarea determinada en un plazo asignado, en el que el empleado tiene derecho a presentar avances semanales para recibir un abono por el empleador.
  - A destajo: El trabajo en este contrato es realizado por partes, en general por unidades de obra, así mismo el pago se realiza en base a las unidades de trabajo.
  - Por tiempo de duración: En el contrato ambas partes determinan el pago y la duración del mismo, este se divide en:
    - Plazo fijo: las partes implicadas, empleado y empleador determinan el plazo del contrato con un plazo no menor de una año ni mayor a dos, no renovables acorde al artículo 14 del código de trabajo. el Art. 184 del mismo cuerpo legal, en caso de terminación de un contrato a plazo fijo no renovable con duración menor de dos años su notificación debe realizarse en un plazo mínimo de 30

días, de no realizarse de esta manera el mismo pasa a ser de tiempo indefinido.

- Indefinido: Contratos sin tiempo determinado de duración, es mayor a un año sin que exista desahucio o renovación, el desahucio podrá realizarse únicamente mediante visto bueno.
  - Precarios: Son aquellos en los que no se garantiza estabilidad, el tiempo de duración mínima es de un año.
- Por número de trabajadores: Estos pueden ser:
    - Unipersonal: Este contrato laboral se lleva a cabo entre una persona natural y uno o más empleadores, es decir que su naturaleza es distinta a la del empleado, la obra es lo que determina que el contrato sea de carácter individual.
    - Pluripersonal: Este se lleva solo bajo excepción, es decir, el derecho individual de trabajo lo regula, no debe ser confundido con los contratos colectivos, este solo trata varias personas y no las asociaciones de trabajo (Quiloango, 2014).
    - De grupo: Este tipo de contrato se da cuando el empleador da trabajo a un grupo, conservando, de cada uno de ellos sus derechos y deberes respecto para con su patrono; los empleados están en la obligación de acatar las órdenes dadas por el jefe asignado por el patrono, sin que esto implique su reconocimiento como representante del grupo (Quiloango, 2014).

- De equipo: se da entre el empleador y un grupo de trabajadores organizados o no jurídicamente, para la realización de determinado trabajo, el patrono está en la obligación de cumplir con sus derechos y obligaciones, el despido de uno de los empleados será considerado como despido de la totalidad del equipo, Los empleadores de equipo se verán representados por un jefe el cual actuará en las negociaciones, el cobro y repartición de remuneraciones requerirá de la autorización especial respectiva. (Quiloango, 2014).

## **Formas de terminación del contrato de trabajo previstas en la legislación**

En el artículo 170 del Código de Trabajo. Terminación sin desahucio. Contempla la terminación del contrato por el mutuo acuerdo de las partes sin la implicación de desahucio u otra formalidad, bastara con el cumplimiento del periodo de trabajo, trabajo a realizar o el múltiple acuerdo de las partes.

En el caso de los contratos precarios estos deberán incluir la fecha de culminación del mismo, caso contrario no se podrá demostrar la finalización del mismo, lo cual también se encuentra contemplado en la ley ecuatoriana.

En cualquier caso, la terminación del contrato de mutuo acuerdo de manera deliberada y expresada de manera libre por parte del empleado no incurre en ningún tipo de consecuencia económica para la parte empleadora (Espinosa Serrano, 2015).

Existen varios tipos de terminación de contratos, entre los cuales se encuentran:

### **Por conclusión de obra**

Este tipo de culminación de contrato se hace efectiva mediante la entrega de la obra, el ejemplo más común de este tipo se da en el campo de la construcción, mediante la contratación de obreros para la realización de trabajo determinado, con la futura cancelación de los mismos al terminar la construcción acordada a realizar durante su contratación, es importante tomar

en cuenta que no es necesaria la culminación de la obra en su totalidad para la culminación del contrato de las partes, sino la conclusión de la parte encargada al personal contratado.

También se contempla en esta modalidad el reemplazo del trabajador por situaciones que impidan su cumplimiento como enfermedad, el reemplazante pasados los treinta días de la condición justificante de la ausencia del trabajador principal podrá permanecer en el puesto hasta la culminación de la obra en concordancia con el Artículo 636 letra a) del (Código del Trabajo, Codificado al 16 de diciembre del 2005, pág. R.O. 167) la cual dice: “Prescriben en un mes estas acciones: a) La de los trabajadores para volver a ocupar el puesto que hayan dejado provisionalmente por causas legales.” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*)

#### **Por muerte o incapacidad del empleador**

Código de Trabajo art. 169. “Causas para la terminación del contrato individual: El contrato individual de trabajo termina numeral 4. Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

Esto implica tres maneras de terminación de relación laboral:

- a). - Muerte del empleador;
- b). - Incapacidad del empleador; y,

c). - Extinción de la persona jurídica contratante (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*)

### **Muerte del empleador**

Esto no siempre termina en la terminación de la relación laboral dado que la función del trabajador puede seguirse realizando aun ante la muerte del contratista o empleador, con la condición de que el contratista cuente con sucesores dispuestos a continuar con la actividad comercial que respaldaba al empleado, esto se encuentra en el artículo 171 del Código del Trabajo, Codificado al 16 de diciembre del 2005, a lo que este dice:

“Obligación del cesionario y derecho del trabajador. - En caso de sesión o de enajenación de la empresa o negocio o cualquier otra modalidad por la cual la responsabilidad patronal sea asumida por otro empleador, éste estará obligado a cumplir los contratos de trabajo del antecesor. En el caso de que el trabajador opte por continuar con la relación laboral, no habrá lugar al pago de indemnizaciones” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

De no contar con sucesores el contratista, los empleados serán notificados del fin de sus funciones laborales con 30 días de anticipación en los cuales deberán cumplir sus funciones hasta la fecha indicada y recibirán las indemnizaciones económicas contempladas en la ley como se cita en el artículo 193 del Código de Trabajo (Espinosa Serrano, 2015), el que establece:

“Caso de liquidación de negocio. - Los empleadores que fueren a liquidar definitivamente sus negocios darán aviso a los trabajadores con anticipación de un mes, y este anuncio surtirá los mismos efectos que el desahucio. Si por efecto de la liquidación de negocios, el empleador da por terminadas las relaciones laborales, deberán pagar a los trabajadores cesantes la bonificación e indemnización previstas en los artículos 1885 y 188 de este código, respectivamente sin perjuicio de lo que las partes hubieren pactado en negociación colectiva. Si el empleador reabriere la misma empresa o negocio dentro del plazo de un año, sea directamente o por interpuesta persona, está obligado a admitir a los trabajadores que le servían, en las mismas condiciones que antes o en otras mejores” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

### **Incapacidad del empleador**

La incapacidad del empleador se puede dar por los siguientes motivos:

Incapacidad física del empleador. - ocasionada por dificultades físicas, esto puede ser causa para la terminación de la relación laboral, siempre que el empleado reciba la liquidación correspondiente, de realizarse cambios en la representación de la empresa los contratos mantienen su vigencia acorde al Art. 171 del Código de Trabajo (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

Incapacidad civil del empleador. -ocasionada por la insolvencia, ebriedad, locura u otros estados del empleador, impidiendo la administración de los bienes del empleador. Ante la declaración de insolvencia de manera judicial, los bienes son dados al síndico de la quiebra, quien junto a los representantes

de los acreedores y del empleado fallecido aseguran los derechos y la recaudación de haberes.

De así desearlo el síndico puede continuar con la empresa o negocio, y mantener la vigencia de los contratos, caso contrario ante la liquidación de la empresa se realiza la liquidación de los contratos

Incapacidad económica del empleador. - en este caso el empleador deberá dar fin a los contratos mediante la liquidación correspondiente, notificando al personal de acuerdo al artículo 193 del Código de Trabajo. En caso de reapertura la empresa se encuentra obligada a recibir los empleados anteriores (Espinosa Serrano, 2015).

### **Extinción de la persona jurídica contratante**

Cuando el empleador es una persona jurídica y esta termina su calidad de persona jurídica, ya sea por vencimiento del plazo fijado en el contrato social o estatuto, es decir, por cumplimiento de su vida jurídica, esta se extingue automáticamente procediendo legalmente a la liquidación de la compañía y trabajadores, con la correspondiente notificación con treinta días de anticipación del empleado (Espinosa Serrano, 2015).

### **Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo.**

Acorde al Código de Trabajo art. 169. Se indica que las causas para la terminación del contrato individual pueden ser: “El contrato individual de

trabajo termina numeral 5. Por muerte del trabajador o incapacidad permanente y total para el trabajo” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

Las obligaciones adquiridas por el empleado en conocimiento de su capacidad para la realización del mismo son intransferibles y exclusivas del trabajador, por lo cual ante su muerte se considera finalizada la relación laboral (Espinosa Serrano, 2015).

El Código de Trabajo ecuatoriano hace referencia a la incapacidad permanente y absoluta, este tipo de imposibilidades o dificultades se detallan en el artículo 360 en donde se prescribe que:

“Producen incapacidad permanente y absoluta para todo trabajo las lesiones siguientes:

1. La pérdida total, o en sus partes esenciales, de las extremidades superiores o inferiores; de una extremidad superior y otra inferior o de la extremidad superior derecha en su totalidad. Son partes esenciales la mano y el pie.
2. La pérdida de movimiento, equivalente a la mutilación de la extremidad o extremidades en las mismas condiciones indicadas en el numeral anterior;
3. La pérdida de la visión de ambos ojos, entendida como anulación del órgano o pérdida total de la fuerza visual;

4. La pérdida de un ojo, siempre que el otro no tenga acuidad visual mayor del cincuenta por ciento después de corrección por lentes;
5. La disminución de la visión en un setenta y cinco por ciento de lo normal en ambos ojos, después de corrección por lentes;
6. La enajenación mental incurable;
7. Las lesiones orgánicas o funcionales de los sistemas cardiovascular, digestivo, respiratorio, etc., ocasionadas por la acción mecánica de accidentes o por alteraciones bioquímicas fisiológicas motivadas por el trabajo, que fueren declaradas incurables y que, por su gravedad, impidan al trabajador dedicarse en absoluto a cualquier trabajo; y,
8. La epilepsia traumática, cuando la frecuencia de la crisis y otro fenómeno no permita al paciente desempeñar ningún trabajo, incapacitándole permanentemente” (Valverde Calvache, 2017).

Así también en cuanto a la liquidación del empleado se detalla en el Código del Trabajo, Codificado al 16 de diciembre del 2005, pág. Art.370, en el que indica que: “si el accidente hubiera ocasionado incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, la indemnización consistirá en una cantidad igual al sueldo o salario total de cuatro años, o una renta vitalicia equivalente a un sesenta y seis por ciento de la última renta o remuneración mensual percibida por la víctima” (Valverde Calvache, 2017).

### **Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo.**

Acorde al Código de Trabajo art. 169. Hay varias causas para la terminación del contrato individual, entre las cuales se encuentra el numeral 6.

Aquí están incluidas situaciones como catástrofes naturales u otros acontecimientos que no pueden ser previstos o evitables, para la conceptualización de caso fortuito o de fuerza mayor sustentados en normas suplementarias a la normativa laboral tenemos que el Código Civil en su Art. 30 establece: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público etc.” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

### **Por voluntad del empleador**

Acorde al Código de Trabajo art. 169. Hay varias causas para la terminación del contrato individual, entre las cuales se encuentra el numeral 7.

Esto hace referencia no directamente la deseo libre de parte del empleador para finalizar la relación laboral se encuentra en la ley varias condiciones predisponentes para la finalización del contrato bajo el visto bueno en cuyo caso la autoridad competente para la determinación del visto bueno será el inspector de trabajo, funcionario del ministerio de relaciones laborales, quien junto con las pruebas dadas por el patrono y guiados por lo mencionado en la ley como son los siguientes casos según lo dispuesto en la ley en el artículo 172:

1. “Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un periodo mensual de labor” (Valverde Calvache, 2017).
2. “Por indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados” (Valverde Calvache, 2017);
3. “Por falta de probidad o por conducta inmoral del trabajador” (Valverde Calvache, 2017).
4. “Injurias graves irrogadas al empleador, su cónyuge o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes, o a su representante” (Valverde Calvache, 2017).
5. “Por ineptitud manifiesta del trabajador, respecto de la ocupación o labor para la cual se comprometió” (Valverde Calvache, 2017).
6. “Por denuncia injustificada contra el empleador respecto de sus obligaciones en el Seguro Social. Más, si fuere justificada la denuncia, quedara asegurada la estabilidad del trabajador, por dos años, en trabajos permanentes” (Valverde Calvache, 2017).
7. “Por no acatar las medidas de seguridad, prevención e higiene exigidas por la ley, por sus reglamentos o por la autoridad competente; o por contrariar, sin debida justificación, las prescripciones y dictámenes médicos” (Valverde Calvache, 2017).

### **Por voluntad del trabajador**

El Código de Trabajo art. 169. Indica varias causas para la terminación del contrato individual, entre las cuales se encuentra el numeral 8, Por voluntad del trabajador según el artículo 173 de este Código.

El mismo que al respecto manifiesta: Las causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato, y previo visto bueno, en los casos siguientes:

1. “Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familias o representantes al trabajador, su conyugue o conviviente en unión de hecho, ascendientes o descendientes” (Espinosa Serrano, 2015).
2. “Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada” (Espinosa Serrano, 2015); y,
3. “Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 de este Código, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio” (Espinosa Serrano, 2015).

### **Por desahucio.**

En el Art. 184 del Código del Trabajo ecuatoriano establece el concepto de desahucio al decir lo siguiente: “Desahucio es el aviso con el que una de las partes hace saber a la otra que su voluntad es de dar por terminado el contrato. En los contratos a plazo fijo, cuya duración no podrá exceder de dos años no renovables, su terminación deberá notificarse cuando menos con treinta días de anticipación, y de no hacerlo así se convertirá en contrato por tiempo

indefinido. El desahucio se notificará en la forma prevista en el capítulo De la Competencia y del Procedimiento” (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

Es el acto jurídico de forma unilateral, en el que una de las partes decide la terminación del contrato, esto puede darse de la parte empleadora como el empleado, dicho esto en el empleado al notificar su culminación del contrato deberá dar el tiempo pertinente al patrono para la búsqueda de un reemplazo, caso contrario al ser el empleador el que dé por finiquitada el contrato la ley prevé que el empleador no quede desamparado (*Código de trabajo del Ecuador, 2020*).

El código de trabajo ante la solicitud del empleador para el desahucio, deberá cancelar el equivalente al 25% de la última remuneración por cada año de haber trabajado, sin embargo, está totalmente prohibido desahuciar a una mujer embarazada y a personas que posean la enfermedad del VIH, el sustento legal se encuentra prescrito en el acuerdo No. 00398 DISPOSICIONES RELATIVAS A LA TERMINACION DE LA RELACION LABORAL DE LOS TRABAJADORES CON VIH, a lo que se prescribe en el artículo 1.- “Prohíbese la terminación de las relaciones laborales por petición de visto bueno del empleador, por desahucio, o por despido de trabajadores y trabajadoras por su estado de salud que estén viviendo con VIH-SIDA, en virtud que violenta el principio de no-discriminación consagrado en la Constitución Política de la República (ahora Constitución de la República del Ecuador R.O. 449, 20-X-2008), y el Convenio 111 de la Organización

Internacional del Trabajo sobre la no discriminación en la ocupación y en el empleo” (Espinosa Serrano, 2015).

### **Supremacía de la Constitución**

De conformidad con el Artículo 424 de la Constitución, nuestra Carta Magna es una norma que prevalecerá sobre cualquier otra, es decir, todos los actos deben estar en armonía con nuestra constitución, caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

### **Derecho a la Seguridad Jurídica**

En nuestra legislación el derecho a la seguridad jurídica se encuentra consagrado en el Artículo 82 de la Constitución de la Republica el mismo que tiene como objetivo hacer respetar las normas constitucionales y que sean aplicadas de manera correcta.

Puedo establecer que el derecho a la seguridad jurídica es un bien colectivo, debido a que como principio fundamental del Estado garantiza los derechos establecidos en la Constitución y regula que no sean alterados o violentados en actos o procesos posteriores.

### **Corte Constitucional**

Es el máximo órgano de control, interpretación y administración de la justicia constitucional, la sede se encuentra en la ciudad de Quito, cuenta con

autonomía administrativa y financiera, esta conformada por nueve jueces constitucionales, quienes duran nueve años en sus funciones las cuales son renovadas cada tres años.

En el artículo 431 de la constitución se indica que los miembros de la corte no son sujetos a juicio político, la primera corte se posicionó el 6 de noviembre del 2012.

Los principios de la corte constitucional se dividen en generales acorde al artículo 2 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional:

1. Principio de aplicación más favorable a los derechos.
2. Organización de los principios constitucionales. La creación, interpretación y aplicación del derecho deberá orientarse hacia el cumplimiento y optimización de los principios constitucionales.
3. Obligatoriedad del precedente constitucional.
4. Obligatoriedad de administrar justicia constitucional (Durán Ponce, 2018).

Y los procesales, acorde al artículo 4 de la ley orgánica de garantías jurisdiccionales y control constitucional:

1. Debido proceso.
2. Aplicación directa de la Constitución.
3. Gratuidad de la justicia constitucional.

4. Inicio por demanda de parte.
5. Impulso de oficio.
6. Dirección del proceso.
7. Formalidad condicionada para que no se sacrifique la justicia constitucional por la omisión de formalidades.
8. Doble instancia.
9. Motivación de las decisiones.
10. Comprensión efectiva para lo cual las resoluciones deben redactarse en forma clara, concreta, inteligible, asequible y sintética.
11. Economía procesal.
12. Publicidad.
13. *Iura novit curia* (Durán Ponce, 2018).

### **Evolución de la Corte Constitucional**

El tribunal de garantías constitucionales aparece en la Constitución del Ecuador de 1945 mostrando uno de los primeros modelos kelsenianos de la región ya que en aquella época la mayoría de los países de América Latina incorporaron un modelo de control constitucional proveniente de Norteamérica.

El control de Constitucionalidad en el país a través de todas sus cartas políticas como son las de 1851, 1906, 1929 ha tenido un desarrollo limitado ya que se

venía arrastrando ciertas deficiencias hasta que se inauguró en el País la era del constitucionalismo social realizado por el Consejo de Estado.

A partir de 1945 se le da un poco más de importancia al tribunal de Garantías Constitucionales con diferentes atribuciones, las mismas que de cierta manera no formaban parte de ejercer un control de constitucionalidad, sino que mas bien recogía funciones que eran del Consejo de Estado debido a que lo reemplazó.

Cabe destacar que desde el siglo XIX nos hemos visto influenciados por la doctrina francesa la misma que establecía que las leyes son una expresión de la voluntad soberana, evidencia de esto es el Artículo 1 de nuestro Código Civil, el mismo que define a la Ley como una declaración de la voluntad soberana. Con estas ideas no podría existir otro órgano diferente del legislativo para que sea el encargado para pronunciarse acerca de la constitucionalidad de nuestras normas, es decir, la función legislativa no permitiría que el tribunal de garantías constitucionales resuelva sobre la inconstitucionalidad de las normas, ya que sus fallos no serían de carácter definitivo y podrían ser apelados por la función legislativa ya que se reservaban aquella atribución.

Entre ambigüedades y deficiencias se ha buscado incorporar en el Ecuador un sistema de Justicia Constitucional pero lamentablemente el órgano creado para tal función ha tenido una duración efímera o casi nula. En 1946 se modificó una nueva carta política en donde se volvió a reestructurar el Consejo de Estado, entidad que estuvo a cargo del control constitucional.

En 1967 se cambió nuevamente la Constitución y se volvió a incorporar al Tribunal de Garantías Constitucionales con disminuidas atribuciones en relación a anteriores años. Finalmente la Constitución de 1967 ha servido de base en la normativa constitucional hasta llegar a la Constitución del 2008 en donde se crea la actual Corte Constitucional con mayores facultades, siendo el máximo órgano de control, interpretación constitucional y administración de justicia en esta materia, pero con igualdad de deficiencias.

### **Facultades de la Corte Constitucional**

Se han mantenido las atribuciones que tenía previstas el Tribunal Constitucional y adicionalmente se han agregado otras que impulsan el desarrollo de la Justicia Constitucional, a continuación detallo las siguientes atribuciones pertinentes al caso en estudio:

- Conocer y resolver acerca de las demandas de inconstitucionalidad de forma o de fondo de las normas jurídicas así como invalidar las normas declaradas inconstitucionales.
- Declarar la inconstitucionalidad de normas conexas, en este caso deberá actuar de oficio.
- Conocer y resolver acerca de la inconstitucionalidad de actos administrativos. (Salgado Pesantes, 2012)



## Capítulo II

### Metodología de la investigación

El análisis de este proyecto de investigación se realizará de manera descriptiva y exploratoria, por cuanto no existe mayor información acerca de la aplicación de la causal de fuerza mayor para dar por terminado un contrato de trabajo, peor aún existe información acerca de la terminación de contratos de trabajo por una pandemia como lo es el Covid-19.

En este capítulo se compartirán los criterios jurídicos de varios profesionales del derecho acerca de las causas de terminación de un contrato de trabajo por las causas previstas en el numeral 6 del Artículo 169 del Código del Trabajo, criterios que se ha logrado obtener a través de encuestas. Cabe destacar que los encuestados son Abogados, y dentro de este grupo se encuentran las opiniones jurídicas de profesionales que han presentado demandas de inconstitucionalidad de la Disposición interpretativa única ante la Corte Constitucional, dentro de ellos puedo destacar la participación del Ab. Emilio Gallardo el mismo que consta como Abogado patrocinador del Comité Ecuatoriano Empresarial.

Actualmente existen 5 demandas de inconstitucionalidad a la disposición interpretativa única de la Ley de Apoyo Humanitario, las mismas que han sido presentadas por importantes grupos de grandes sectores económicos del país como son: La Federación Nacional de Obreros de los Consejos y Gobiernos Provinciales del Ecuador (FENOGOPRE) signada como caso #90-20-IN,

Comité Empresarial Ecuatoriano, Federación Nacional de Cámaras de Industrias del Ecuador anotada con numero de caso 65-20-IN, Asociación Nacional de Exportadores y Productores de Flores del Ecuador Expoflores

### **Marco Constitucional**

En los Artículos 69 al 72 de la (Ley Orgánica de la Función Legislativa, 2020) se establece que la facultad de la Asamblea de interpretar una ley se hará mediante una "ley interpretativa" la misma que deberá cumplir con las mismas condiciones de aprobación de un trámite ordinario contemplado en la Ley de la Función Legislativa, esto es, ser aprobada por mayoría absoluta de los legisladores en dos debates con la participación del Presidente de la Republica en calidad de colegislador tal como lo establecen los Artículos 137 y 140 de la (Constitución de la Republica del Ecuador, 2020).

En este sentido, la Asamblea no debió aceptar la inserción de una disposición interpretativa en un proyecto de ley urgente en materia económica, sino que se debió haber presentado un proyecto de ley interpretativa respetando los procesos legislativos.

### **Principales requisitos de aprobación de una Ley Interpretativa**

- Someter el proyecto de ley a dos debates.
- Distribuir el proyecto a los miembros de la Asamblea y publicar el extracto.

- Enviar el proyecto a la Comisión competente para que inicie su trámite de aprobación.
- La Comisión realiza sus observaciones y prepara un borrador para ser presentado ante el pleno para primer debate.
- En primer debate los legisladores realizan sus observaciones y el texto regresa a la Comisión para que se redacte un proyecto final.
- El texto final se somete a un segundo debate en el cual la Asamblea aprueba o niega el proyecto.
- Una vez aprobado el proyecto, se envía el texto al presidente para ser sancionado u objetado.

### **Cronología de aprobación de la Disposición Interpretativa**

El 16 de abril del 2020 el presidente de la Republica licenciado Lenin Moreno Garcés remitió al presidente de la Asamblea Ing. Cesar Litardo Caicedo el proyecto de Ley de Apoyo Humanitario mediante oficio N° T.580-SGJ-20-0178 el mismo que contaba con treinta y ocho artículos, cinco disposiciones generales, una disposición derogatoria, y cuatro disposiciones transitorias, ninguna de estas normas hacía referencia a lo que posteriormente sería aprobado como disposición interpretativa única.

El 18 de abril del 2020 mediante la (Resolución CAL-2019-2021-241, 2020) el Consejo de Administración Legislativa calificó y notificó a la Comisión

Especializada del Desarrollo Económico, Productivo y la Microempresa a fin de que se dé inicio al trámite de aprobación de la Ley de Apoyo Humanitario.

La Asamblea Nacional discutió la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, en primer debate los días 30 de abril, 01, 02 y 04 de mayo de 2020.

El 10 de Mayo del 2020 mediante (Memorando Nro. ANCDEP-2020-0015-M, 2020) el ingeniero Claudio Esteban Albornoz Vintimilla, Presidente de la Comisión de Desarrollo Económico a través de su informe dirigido al Presidente de la Asamblea propone incluir dentro del debate y como texto dentro del informe una reforma al inciso final del #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo y se puede decir que recién en esta fecha se da inicio a lo que posteriormente sería aprobado como disposición interpretativa única.

El 15 de mayo del 2020 mediante (Memorando Nro. AN-CDEP-2020-0018-M , 2020) el presidente de la Comisión de Desarrollo Económico remite una moción al presidente de la Asamblea Nacional para el tratamiento y aprobación de la Ley de Apoyo Humanitario incorporando un alcance al texto del informe para segundo debate. En este nuevo texto la Comisión de Desarrollo Económico sin ninguna motivación o fundamento alguno decide cambiar la propuesta de reforma al Artículo 169 del Código del Trabajo por una disposición interpretativa, lo que trae como consecuencia un cambio de efecto y calidad ya que no es lo mismo aprobar una reforma que aprobar una disposición interpretativa.

La Asamblea aprobó la Ley de Apoyo Humanitario en segundo debate los días 13, 14 y 15 de mayo de 2020 y consecuentemente aprobó la mal llamada disposición interpretativa pese a las inconstitucionalidades descritas anteriormente y, se pronunció sobre la objeción parcial del Presidente Constitucional de la República los días 18 y 19 de junio de 2020, objeción realizada al texto de la disposición interpretativa, no a su constitucionalidad.

### **Vicios al proceso legislativo de aprobación de la Disposición Interpretativa**

Como señalé anteriormente, esta disposición interpretativa fue introducida como alcance al texto original para que sea discutido en segundo debate, en primera instancia fue introducido como propuesta de reforma y posteriormente fue cambiado a disposición interpretativa y consecuentemente se producen dos vicios al proceso legislativo, los mismos que son:

1. Incumplimiento de requisitos Constitucionales, esto es, ser aprobado en dos debates.
2. No fue presentado como un proyecto de ley interpretativa, sino que fue aprobado dentro de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

La corte constitucional en cuanto a la aprobación de una ley interpretativa ha señalado lo siguiente:

## Figura 2

### Fragmento de Resolución de la Corte Constitucional

En ese sentido, si se le otorga al legislador la posibilidad de pronunciarse respecto de una misma materia tratada dentro de la ley interpretada, la ley interpretativa debe cumplir con los mismos requisitos constitucionales establecidos para la promulgación de la ley interpretada, pues si para la promulgación de la ley interpretada es una exigencia la observancia del procedimiento establecido en la Constitución, esta Corte no encuentra fundamento alguno para que la ley interpretativa pueda ser adoptada sin las exigencias de dicho procedimiento. Con lo cual, esta última debe cumplir con los mismos requisitos de iniciativa, mayorías, sanción y objeción presidencial, y demás requisitos establecidos en la Constitución.

Nota: Figura tomada de (Sentencia No. 009-13-SIN-CC, CASO No. 0008-12 IN. R.O.S. No. 93 de 02 de octubre 2013.)

<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/c1c2c85a-081b-4b5f-bbf5-a03ead73949f/0008-12-in-sen-lcca.pdf?guest=true>

De la figura 2 podemos entender que la Corte Constitucional determina que la ley interpretativa debe seguir exactamente el mismo procedimiento que las leyes ordinarias u orgánicas. La inconstitucionalidad generada en el proceso legislativo por parte de la Asamblea Nacional al aprobar la disposición interpretativa, no únicamente debido a que en su aprobación no se cumplió con los requisitos establecidos en la Constitución como por ejemplo que se debe aprobar en dos debates o ser presentada como proyecto de ley interpretativa, sino que además la disposición en estudio cambia sustancialmente los elementos jurídicos y el contenido del #6 del Art. 169 del

Código del Trabajo dándole elementos de norma reformativa disfrazándola de disposición interpretativa y brindándole efecto de retroactividad, incumpliendo con los procesos legislativos y consecuentemente afectando el derecho a la seguridad jurídica.

### **Compatibilidad de la disposición interpretativa con el derecho a la seguridad Jurídica**

La Constitución reconoce en su artículo 82 el derecho a la seguridad jurídica y determina además que este se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. De la literalidad del artículo 82 se pueden extraer al menos tres criterios que deben ser obligatoriamente tomados en cuenta por los órganos de producción normativa para garantizar el derecho a la seguridad jurídica. Estos son: la previsibilidad, claridad y publicidad de los preceptos normativos. En ese sentido, la previsibilidad se refiere a la posibilidad de que los ciudadanos sepan de antemano las consecuencias jurídicas de una determinada conducta o hecho para que de esa forma puedan adecuar su actuación a un determinado precepto normativo.

Como consecuencia lógica e inmediata de la previsibilidad de las normas jurídicas como componente del derecho a la seguridad jurídica, se encuentra el principio general de irretroactividad de la ley. Este principio se encuentra enunciado en el artículo 7 del Código Civil de la siguiente manera: “La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo.” Es evidente que las

personas no pueden predecir la intención futura del legislador por lo que la aplicación retroactiva de una norma es incompatible con la previsibilidad que exige el artículo 82 de la Constitución

A través de una interpretación cognitiva esto es “identificar los posibles y diferentes significados de un texto normativo” el legislador puede, en uso de su potestad de interpretar de forma autentica la ley, adoptar una interpretación decisoria, esto es: “elegir un determinado significado en el ámbito de los significados identificados o identificables por medio de la interpretación cognitiva, descartando los restantes Sin embargo, nada en el ordenamiento jurídico vigente permite a través de una interpretación cognitiva llegar a la conclusión que la fuerza mayor como causa extintiva del contrato individual de trabajo deba ser de tal magnitud que genere “ el cese total y definitivo de la actividad económica del empleador” como así ha establecido la Asamblea Nacional en la disposición hoy acusada como inconstitucional.

El legislador optó por restringir significativamente la aplicación de la fuerza mayor como causa extintiva del contrato de trabajo a un solo supuesto, la terminación definitiva de la actividad económica del empleador, decisión que escapa de a todas luces del ejercicio interpretativo.

El Artículo 120 de la Constitución establece que las atribuciones que tiene la Asamblea Nacional son expedir, codificar, reformar y derogar leyes e

interpretarlas. Es necesario diferenciar dos de estas atribuciones las mismas que son:

- Reformar, que es la alteración, modificación o innovación del contenido de una norma.
- Interpretar, se limita a esclarecer el sentido de una norma sin evidenciar un cambio sustancial en el contenido de la misma.

Existe una amplia diferencia entre interpretar y reformar una norma, es por esto que me permito transcribir los conceptos de estas dos acciones:

- **Interpretación:** *Acción o efecto de interpretar; esto es, declaración, explicación o aclaración del sentido de una cosa o de un texto incompleto, obscuro o dudoso. | DE LAS LEYES. La aclaración fundada de la letra y del espíritu de las normas legales, para conocer su verdadero sentido y determinar su alcance o eficacia general o en un caso particular. (Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental)*
- **Reforma:** *Nueva forma; innovación, cambio. | Modificación, variación. | Corrección, enmienda. | Restauración, restablecimiento. | Extinción de un cuerpo administrativo. | Reimplantación en una orden religiosa de la disciplina primera. | Privación o suspensión de empleo. | Disminución. | Por antonomasia, el protestantismo. | CONSTITUCIONAL. Cada una de las enmiendas introducidas en una Constitución. | Movimiento tendiente a variar el texto fundamental. | Procedimiento establecido en cada*

*Constitución para su reforma.* (Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental)

- **Reformar:** *Volver a formar, rehacer. 2 Modificar algo, por lo general con la intención de mejorarlo.* (Diccionario de la Lengua Española, 2001)

Es pertinente hacer esta diferenciación debido a que es evidente que el Artículo 120 de la Constitución separa cada una de las atribuciones porque el legislador asumió que a pesar de ser todas atribuciones de la Asamblea, no es lo mismo reformar que interpretar ya que cada una tiene su procedimiento correspondiente y consecuencias jurídicas diferentes.

El #6 del Art 169 del Código del Trabajo ofrece ejemplos como condiciones de aplicación y debe interpretarse concordándolo con lo que preceptúa el Art. 30 del Código Civil motivo por el cual se debe realizar una diferenciación o análisis de cada caso y no debe vincularse con las condiciones generales del negocio o empresa.

La causal de terminación de un contrato de trabajo por fuerza mayor se diferencia del despido intempestivo y de la liquidación de un negocio debido a que existe una relación de causalidad entre la fuerza mayor o caso fortuito como origen y la afectación a la ejecución del contrato como resultado, es decir, esta causal está basada en circunstancias extraordinarias las mismas que son ajenas a las partes contratantes y ocasionan la terminación de la

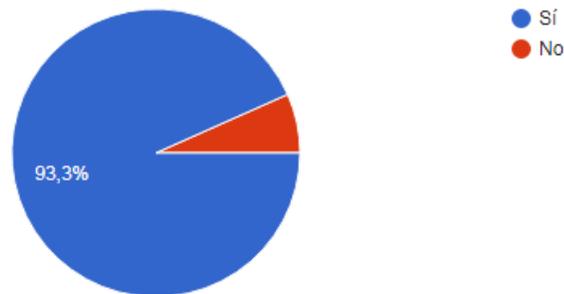
relación laboral permitiendo a cualquiera de las partes finalizar el contrato de trabajo sin la obligación de pagar una indemnización al trabajador. Caso contrario ocurre con la liquidación de un negocio, dicha situación trae como consecuencia el pago de una bonificación por despido intempestivo debido a que esta causal se constituye exclusivamente por la voluntad unilateral del empleador o por su negligencia o mala administración.

A propósito del presente proyecto de investigación se realizó una encuesta a profesionales del Derecho, los mismos que tienen gran conocimiento en el área del derecho laboral y constitucional, incluso algunos de ellos han trabajado en demandas de inconstitucionalidad de la disposición interpretativa única de la ley en cuestión.

De la encuesta realizada puedo concluir que la mayoría de profesionales del derecho entrevistados, el 93,3% consideran que si existe una diferencia entre el caso de terminación de un contrato por fuerza mayor y la terminación de un contrato por casos de liquidación de un negocio. Únicamente el 6,7% de los entrevistados consideran que no existe una diferencia entre estas dos causales.

¿Considera usted que existe alguna diferencia en los casos de terminar un contrato por causas de fuerza mayor (#6 Art.169) y terminar un contrato por casos de liquidación de un negocio (Art. 193)?

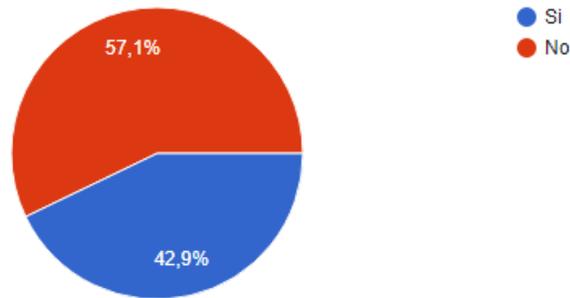
15 respuestas



La opinión profesional de los encuestados afirma la teoría de que el espíritu de la norma hace esta diferencia sustancial en la forma de dar por terminado un contrato individual de trabajo y esto se debe a que los legisladores de aquella época comprendieron y analizaron de que no se puede imputar iguales obligaciones a los empleadores que por causas de fuerza mayor ajenas a su voluntad, desvinculen a sus trabajadores y a empleadores que despidan a sus trabajadores por casos de liquidación de un negocio ya sea por voluntad propia o por un mal manejo del negocio como causalidad teniendo como consecuencia falta de liquidez y por tal motivo el cese de las actividades.

¿Considera usted que el espíritu del Código del Trabajo es imputar obligaciones similares, es decir, el pago de indemnizaciones en dos escenarios distintos como son la liquidación voluntaria de un negocio y la fuerza mayor?

14 respuestas



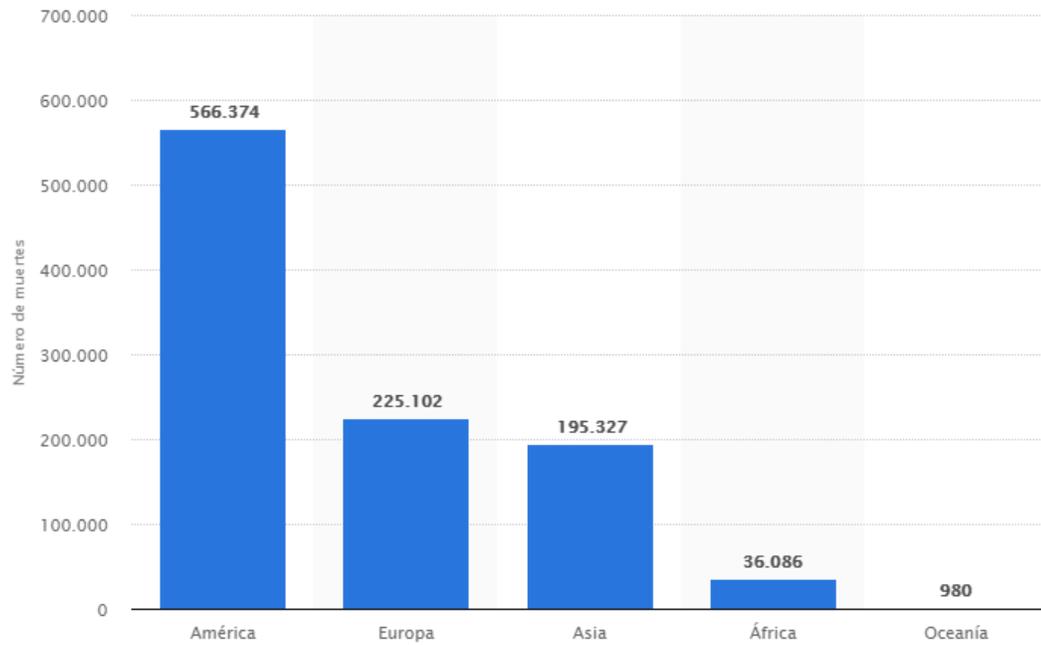
El Estado ha tratado en lo posible de buscar alternativas en medio de esta crisis sanitaria para reactivar la economía, pero no concuerdo con la aprobación de esta disposición interpretativa que lo único que promueve es el cierre definitivo de muchas compañías que desvincularon a sus trabajadores acogiéndose a la causal de caso fortuito.

En una publicación de un diario reconocido en el país (Expreso, 2020) se evidencia que los empresarios califican como una situación de riesgo la aprobación de esta disposición interpretativa como lo menciona el Señor Patricio Alarcón, Presidente de la Cámara de Comercio de Quito, el mismo que establece lo siguiente:

*“La ley lo que está diciendo es que las que aplicaron los despidos por fuerza mayor, si no han cerrado sus operaciones las tendrán que cerrar o tendrán que pagar las indemnizaciones, pero muchas no lo podrán hacer. Eso fomentará el desempleo.”*

**Figura 3**

**Estadísticas de muertes por Covid-19 a nivel mundial**



Nota: Figura tomada de la página de estadísticas

<https://es.statista.com/estadisticas/1107719/covid19-numero-de-muertes-a-nivel-mundial-por-region/>

## **Capítulo III**

### **Análisis de Resultados**

Con los antecedentes expuestos y del análisis de las encuestas, se puede precisar con exactitud así como lo hacen el 86.7% de los encuestados que el #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo pretende que ante los casos de fuerza mayor o caso fortuito debe terminar el contrato de trabajo. Si bien es cierto que no se menciona el caso de una pandemia dentro de los ejemplos anotados en el artículo, es notorio que nos encontramos ante un caso fortuito o fuerza mayor ya que la pandemia no pudo ser prevista y una vez que fuimos advertidos de ella, fue imposible evitarla, no únicamente en el Ecuador, sino que en el mundo entero.

Se estima que no es tema de discusión si la pandemia por el Covid -19 se trata de un caso fortuito o fuerza mayor ya que es un hecho público y notorio el mismo que de conformidad al principio de verdad procesal consagrado en el Art. 27 del (Código Orgánico de la Función Judicial, 2020) su paso por cada país del mundo ha sido devastador y su agresividad ha sido tal que supera cualquier escenario de los que se mencionan en el #6 del Artículo 169, es decir, ha sido peor que cualquier terremoto, incendio, guerra, etc. Ocasionando un poco más de un millón de muertes a nivel mundial de acuerdo a las estadísticas anotadas anteriormente.

En este contexto, se confirma que si sería aplicable el #6 del Artículo 169 ya que nos encontrábamos imposibilitados para trabajar debido al confinamiento obligatorio decretado por el Presidente de la Republica, ya que esta causal de terminación del contrato de trabajo no establece un tiempo al que deba estar sujeta tal imposibilidad, no establece que las empresas o empleadores deban cesar sus funciones de manera definitiva como se ha innovado en la disposición interpretativa única contenida dentro de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

Adicionalmente, aumentaría el dinamismo en las Unidades Judiciales del Trabajo con demandas de trabajadores que reclaman una indemnización justa como se evidencia en el aumento de denuncias ante el Ministerio del Trabajo.

#### **Número de contratos de trabajo terminados por causal de fuerza mayor**

Hasta el 13 de junio del 2020 el Ministro de Trabajo durante una reunión virtual menciono que tienen registrados diecisiete mil (17000) contratos individuales de trabajo que han sido terminados por el #6 del Art 169. (Universo, 2020)

El diario el Comercio en una publicación más reciente de fecha 17 de Julio del 2020 ha determinado que desde el inicio de la Pandemia hasta el 25 de junio se han desvinculado a un total de doscientos trece mil cuatrocientos cuarenta y siete trabajadores en Ecuador por diferentes motivos.

Las principales causas son por acuerdo entre las partes, terminación dentro del periodo de prueba, despido intempestivo y caso fortuito o fuerza mayor y

bajo esta última modalidad se han desvinculado a dieciocho mil ochocientos cuarenta y ocho trabajadores (18848). (Comercio, 2020)

### **Número de denuncias presentadas ante el Ministerio del Trabajo por vulneración de derechos.**

Las denuncias por vulneración de derechos que recibió el Ministerio de Trabajo en marzo sumaron 934. Pero en adelante, el promedio cada mes ha sido de 5 500 casos en Ecuador. Entre el 16 de marzo y el 29 de septiembre se registraron 33 437 denuncias a través del Sistema Único de Trabajo (SUT) o el correo electrónico [denuncias@trabajo.gob.ec](mailto:denuncias@trabajo.gob.ec). (Comercio, 2020)

### **Efecto de Retroactividad**

La Asamblea Nacional al no interpretar de manera correcta el #6 del Art 169 del Código del Trabajo por cuanto ha agregado presupuestos como el cese definitivo de actividades lo que evidentemente cualquier lector podría determinar a simple vista que son supuestos que innovan el mencionado cuerpo legal, no ha hecho uso de sus facultades interpretativas sino que ha tergiversado sus atribuciones legislativas previstas en el Art. 120.6 de nuestra Constitución y ha expedido esta nueva norma interpretativa la misma que realmente reforma el Código del Trabajo violentando el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el Art. 82 de la Constitución.

La principal consecuencia jurídica de haber aprobado esta disposición que reforma el Código del Trabajo disfrazada de disposición interpretativa es que los efectos se retrotraen a la expedición de la norma interpretada ,es decir, a

la expedición del Código del Trabajo, mientras que si se hubieran hecho los procedimientos correctos para una reforma legislativa a la causal en estudio hubiera surtido efecto a partir de su publicación en el Registro Oficial, es decir, a partir del 22 de Junio del 2020.

En un sentido natural las normas que son recientemente aprobadas y publicadas rigen para lo venidero y no tienen efecto retroactivo, a excepción de cuando se trata de declarar el sentido de otra norma, es decir, las leyes interpretativas, que en estos casos se entienden incorporadas en la norma interpretada tal y como lo dispone el Artículo 7 numeral 23 del Código Civil.

En resumidas palabras, la mal llamada interpretación que ha realizado la Asamblea quedaría incorporada al Código del Trabajo con efecto retroactivo, lo cual viabiliza que los empleados que fueron desvinculados por la causal de caso fortuito o fuerza mayor durante la pandemia Covid-19 en Ecuador demanden las indemnizaciones previstas en los Artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, a pesar de que los empleadores se acogieron a esta causal de desvinculación cuando no regían los supuestos que ha introducido la Asamblea Nacional a partir del 22 de Junio del 2020.

Una prueba de que empezará un mar de demandas laborales contra empresas es el caso del Señor Leonardo Pazmiño, el mismo que reside en la ciudad de Quito y trabajó 32 años en una empresa de venta de artículos para el hogar y en el mes de marzo del 2020 fue notificado con su acta de finiquito en la que le corresponden \$2128,75 Dólares por todo el tiempo de trabajo. El señor

Pazmiño menciona que va a luchar hasta el final para reclamar una liquidación justa y ya ha puesto su reclamo ante el Ministerio del Trabajo y se encuentra organizando marchas para que los trabajadores reclamen sus indemnizaciones. (Universo, 2020)

Entiendo que con la publicación de la disposición interpretativa se trata preservar el trabajo de las personas, pero se han violentado procesos legislativos, y se ha tergiversado la facultad de interpretar normas. Finalmente la Asamblea envía un mensaje al sector económico de nuestro país, el mismo que fomenta el cierre definitivo de muchas empresas, ya que estas con la finalidad de no ser demandadas van a preferir cesar de manera definitiva sus actividades que pagar pasivos no previstos a la hora de aplicar la ley en su sentido literal.

### **Conflictos normativos**

Uno de los principales objetivos del Derecho es regular a las personas y guiarlas para entender cuáles son las conductas prohibidas, permitidas, obligatorias o facultativas a través de mecanismos como son las garantías jurisdiccionales.

Este objetivo se ve frustrado cuando el mismo sistema normativo correlaciona una misma conducta con diferentes soluciones incompatibles.

Con la finalidad de entender mejor los diferentes escenarios jurídicos a los que nos podríamos enfrentar a futuro, partiremos del supuesto de que un

trabajador ha sido desvinculado por la causal de fuerza mayor o caso fortuito de su empresa de trabajo el 20 de marzo del 2020 y recibió únicamente los proporcionales de ley en su liquidación, el trabajador una vez publicada la disposición interpretativa única el 22 de Junio del 2020 decide demandar a la empresa y podrían suceder las siguientes situaciones:

- Si la empresa sigue funcionando, el juez deberá ordenar que se le pague al trabajador las indemnizaciones previstas en los Artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, motivando su resolución amparado en lo que preceptúa la disposición interpretativa única, esto es, que la empresa no ha cesado de manera definitiva sus funciones.
- Si la Corte Constitucional declara la inconstitucionalidad de la disposición interpretativa única, ¿Qué sucedería con la sentencia que ordena el pago de indemnizaciones al trabajador en virtud de la disposición interpretativa única?, ¿También habría que demandar la nulidad de esta sentencia?
- Si la empresa no sigue funcionando y ha cesado sus funciones como pretende la disposición interpretativa se desprenden a sus vez 2 alternativas las mismas que son:
  - El juez deberá resolver que no se paguen las indemnizaciones por cuanto la empresa ha cesado sus funciones como lo indica la disposición interpretativa única.

- El juez podría ordenar que si se paguen las indemnizaciones previstas en virtud de lo que establece el Artículo 193 del Código del Trabajo el mismo que establece los lineamientos a seguir en los casos de liquidación de un negocio.

Las situaciones antes descritas dejan al descubierto las falencias de nuestro sistema normativo al existir diferentes soluciones para un solo supuesto por lo que al menos en una primera aproximación se puede determinar que existe un conflicto normativo.

## **CAPITULO IV**

### **Conclusiones**

- Como resultado del análisis de la cronología y proceso de aprobación de la disposición interpretativa se pudo determinar que, esta disposición interpretativa no cumplió con los requisitos previos de aprobación ya que fue introducida como alcance al texto original para que sea discutido en segundo debate, en primera instancia fue introducido como propuesta de reforma y posteriormente fue cambiado a disposición interpretativa y consecuentemente se producen dos vicios al proceso legislativo, los mismos que son:
  1. Incumplimiento de requisitos Constitucionales, esto es, no fue aprobado en dos debates.
  2. No fue presentado como un proyecto de ley interpretativa, sino que fue aprobado dentro de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.

Se deja al descubierto la incertidumbre jurídica que se ha creado con la publicación de esta disposición interpretativa, aprobada de manera apresurada sin advertir que se pudieren vulnerar los derechos de las dos partes laborales, tanto del empleador al imputarle el pago de una obligación ajena a su voluntad, como al trabajador ya que la disposición interpretativa obliga al cese definitivo de las actividades, precarizando el trabajo y evitando que el empleador salve un sector del negocio

obligándolo a cerrar definitivamente y consecuentemente liquidando a todos sus trabajadores y no únicamente al sector afectado.

- La Disposición Interpretativa Única no se encuentra en armonía con lo que establece la causal de caso fortuito o fuerza mayor debido a que de acuerdo con los conceptos de reforma e interpretación detallados anteriormente, es evidente que se ha innovado en el texto agregándole un presupuesto que no se encontraba descrito en la normativa laboral, este presupuesto es el cese definitivo de las actividades del empleador modificando el texto original del Código del Trabajo.
- Se evidencia con este trabajo y ejemplos propuestos que existen conflictos normativos entre el Código del Trabajo y la Disposición Interpretativa única de la Ley Orgánica de Apoyo humanitario en virtud de que los jueces al momento de resolver una demanda por despidos intempestivos aplicaran en la mayoría de los casos la discrecionalidad de juicio en virtud de la sana critica ya que la inseguridad jurídica y ambigüedades entre las normas los obligan a sopesar cada caso y a resolverlos de una manera diferente, a pesar de ser el mismo escenario.

Se puede anticipar ante cuantas situaciones estaríamos si las 18848 personas que han sido desvinculadas por caso fortuito deciden demandar una liquidación justa en base a esta disposición interpretativa única.

- A pesar de la investigación realizada, no se ha encontrado disposición interpretativa alguna con la finalidad de compararla con la que fue aprobada en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, lo que si se ha logrado encontrar es un centenar de leyes interpretativas o leyes orgánicas interpretativas individuales como lo establece la Constitución.

### **Recomendaciones**

- Como se ha mencionado en los antecedentes, es injusto que una persona que ha trabajado toda su vida no reciba una liquidación justa, así como también sería injusto que un empleador que ha cumplido toda su vida con sus trabajadores pague una indemnización por un caso fortuito totalmente ajeno a su voluntad, por lo que se debe demandar la inconstitucionalidad de la disposición Interpretativa y consecuentemente la Corte Constitucional deberá declarar la inconstitucionalidad de la misma y expulsarla de nuestra normativa jurídica por violentar el principio de seguridad jurídica.
- Se debe reformar el Código del Trabajo y realizar un análisis para llegar a un punto intermedio y pagar una indemnización especial en estos casos, teniendo que presentarse de manera correcta un proyecto de reforma al #6 del Artículo 169 del Código del Trabajo, respetando el procedimiento ordinario, y estableciendo de manera clara el tiempo de duración de la imposibilidad de cada caso.



## **Bibliografía**

*Sentencia No. 009-13-SIN-CC, CASO No. 0008-12 IN. R.O.S. No. 93 de 02 de octubre 2013.* (2 de Octubre de 2013). Obtenido de <http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/c1c2c85a-081b-4b5f-bbf5-a03ead73949f/0008-12-in-sen-lcca.pdf?guest=true>

*Acuerdo Ministerial MDT2020-081.* (2020). QUITO.

*Código Civil.* (2020). Corporacion de Estudios y Publicaciones.

*Código del Trabajo.* (2020).

*Constitución de la Republica del Ecuador.* (2020). Quito.

*Ley Orgánica de la Función Legislativa.* (2020). Quito.

*Memorando Nro. ANCDEP-2020-0015-M.* (2020). Obtenido de [https://observatoriolegislativo.ec/media/archivos\\_leyes/Informe\\_segundo\\_Debate\\_JwJmgPC.pdf](https://observatoriolegislativo.ec/media/archivos_leyes/Informe_segundo_Debate_JwJmgPC.pdf)

*Memorando Nro. AN-CDEP-2020-0018-M* . (2020). Obtenido de <http://www.pichinchacomunicaciones.com.ec/wp-content/uploads/2020/05/LEY-DE-APOYO-HUMANITARIA.pdf>

Cabanellas, G. (1981). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual.* Buenos Aires: Heliasta.

Cabanellas, G. (s.f.). *Diccionario Jurídico Elemental.* Recuperado el 2020, de <http://derechoguatemala.blogspot.com/>

Diario El Comercio, E. (17 de Julio de 2020). *El Comercio.* Obtenido de <https://www.elcomercio.com/actualidad/ministerio-aplicacion-ley-humanitaria.html>

Diario Expreso, D. (22 de Mayo de 2020). *Diario Expreso.* Obtenido de <https://www.expreso.ec/actualidad/economia/despidos-fuerza-mayor-salida-riesgo-empresas->

11941.html#:~:text=Los%20despidos%20por%20fuerza%20mayor,que%20pr  
evisto%2C%20no%20lo%20podieron

Corte Nacional de Justicia, C. N. (2011). *Jurisprudencia Ecuatoriana Ciencia y Derecho*. Obtenido de <https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/jurisprudencia/jurisprudencia2011.pdf>

Asamblea Nacional, A. (2020). *Resolución CAL-2019-2021-241*. Quito.

Quevedo E, J. (2020). *Derecho Ecuador*. Obtenido de Terminación de la relación laboral por caso fortuito o fuerza mayor: <https://www.derechoecuador.com/terminacion-de-la-relacion-laboral-por-causa-fortuita-o-fuerza-mayor>

Salgado Pesantes, H. (2012). *Lecciones de Derecho Constitucional*. Quito: Ediciones Legales.

Diario El Universo, D. E. (12 de 07 de 2020). *Diario El Universo*. Obtenido de <https://www.eluniverso.com/noticias/2020/07/07/nota/7898376/despidos-trabajadores-sobreviven-liquidacion-ecuador>

*Código de trabajo del Ecuador*. (2020).

*CÓDIGO-DEL-TRABAJO.pdf*. (s. f.). Recuperado 24 de septiembre de 2020, de <http://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/2012/10/C%C3%93DIGO-DEL-TRABAJO.pdf>

*Derecho Ecuador—DERECHO COMPARADO*. (s. f.). Recuperado 24 de septiembre de 2020, de <https://derechoecuador.com/derecho-comparado-0>

Durán Ponce, A. (2018). *CORTE CONSTITUCIONAL*. <https://www.derechoecuador.com/corte-constitucional>

Espinosa Serrano, J. E. (2015). *Los Efectos del Condicionamiento del Plazo de un Contrato de Trabajo a la Duración de un Contrato de Servicios Complementarios en Base al Artículo 169 numeral 3ero del Código de Trabajo*. 128.

Morán Maridueña, C. C. (2020). *Caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo*. <https://dialoguemos.ec/2020/05/caso-fortuito-o-fuerza-mayor-que-imposibiliten-el-trabajo/>

Quiloango, Y. (2014). *La estabilidad laboral en el Ecuador, situación actual del trabajador en base a nuestra Constitución de la República y el Código del Trabajo vigente*. 174.

*T-UCE-0013-Ab-96.pdf*. (s. f.). Recuperado 24 de septiembre de 2020, de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/10899/1/T-UCE-0013-Ab-96.pdf#page=28&zoom=100,109,682>

Valverde Calvache, V. (2017). *Políticas laborales en el Estado Constitucional de Derechos en el periodo 2008-2016*.

Castillo, X. (2010). *El caso fortuito o fuerza mayor como causal de terminación del contrato de trabajo*. Obtenido de [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/107042/de-castillo\\_x.pdf?sequence=3&isAllowed=y](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/107042/de-castillo_x.pdf?sequence=3&isAllowed=y)

Código Orgánico de la Función Judicial, C. O. (2020). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Corporación de Estudios y Publicaciones.

Real Academia Española, (2001). *Diccionario de la Lengua Española*. Madrid: Espasa Calpe S.A.

LLORENTE, F. (1993). EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD. *Revista Española De Derecho Constitucional*, (39), 9-42. Retrieved November 5, 2020, from <http://www.jstor.org/stable/24881846>

Aliste, K. K. (1997). PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y CRITERIOS DE VINCULACION POSITIVA Y NEGATIVA EN LA CONSTITUCION. *Revista de Derecho*, Vol. VIII.