

<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i9.733>

## **Protección del derecho constitucional al trabajo en tiempos de COVID – 19 en el Ecuador**

### **Protection of the constitutional right to work in times of COVID – 19 in Ecuador**

Cristian Hernán Pulla-Castillo  
[cpullac@ucacue.edu.ec](mailto:cpullac@ucacue.edu.ec)  
Universidad Católica de Cuenca, Cuenca  
Ecuador  
<https://orcid.org/0000-0001-8881-2991>

Juan Carlos Erazo-Álvarez  
[jcerazo@ucacue.edu.ec](mailto:jcerazo@ucacue.edu.ec)  
Universidad Católica de Cuenca, Cuenca  
Ecuador  
<https://orcid.org/0000-0001-6480-2270>

Cecilia Ivonne Narváez-Zurita  
[inarvaez@ucacue.edu.ec](mailto:inarvaez@ucacue.edu.ec)  
Universidad Católica de Cuenca, Cuenca  
Ecuador  
<https://orcid.org/0000-0002-7437-9880>

Enrique Eugenio Pozo-Cabrera  
[epozo@ucacue.edu.ec](mailto:epozo@ucacue.edu.ec)  
Universidad Católica de Cuenca, Cuenca  
Ecuador  
<https://orcid.org/0000-0003-4980-6403>

Recibido: 09 de abril de 2020  
Revisado: 20 de abril de 2020  
Aprobado: 25 de mayo de 2020  
Publicado: 08 de junio de 2020

## RESUMEN

Se analizó la necesidad de proteger el derecho al trabajo frente a la coyuntura actual provocada por el COVID – 19, el cual ha llevado a la mayoría de empresas a desvincular a sus trabajadores mediante la figura de caso fortuito o fuerza mayor sin la correcta justificación existiendo una vulneración del derecho al trabajo sin tomar en cuenta los principios y garantías reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador (CRE). El método utilizado para la presente investigación fue de tipo inductivo-deductivo como también histórico-lógico, quedando demostrado el vacío legal que existe en el artículo antes mencionado, siendo así el problema que no pasa a ser una ley interpretativa, sino por una reforma para establecer los parámetros que deben ser observados para evitar la vulneración de derechos del trabajador.

**Descriptores:** Garantías jurídicas; derecho constitucional; derecho al trabajo; reforma jurídica; trabajo. (Palabras tomadas del Tesauro UNESCO).

## ABSTRACT

The need to protect the right to work from the current situation caused by COVID-19 was analyzed, which has led most companies to unlink their workers by means of a fortuitous event or force majeure without the correct justification existing a violation of the right to work without taking into account the principles and guarantees recognized in the Constitution of the Republic of Ecuador (CRE). The method used for the present investigation was inductive-deductive as well as historical-logical, showing the legal vacuum that exists in the aforementioned article, thus being the problem that it does not become an interpretive law, but rather a reform to establish the parameters that must be observed to avoid the violation of the worker's rights.

**Descriptors:** Legal guarantees; constitutional right; right to work; legal reform; labour. (Words taken from the UNESCO Thesaurus).

## INTRODUCCIÓN

La principal fuente y origen al derecho al trabajo es la Constitución de la República del Ecuador, ya que contiene un conjunto de principios y garantías constitucionales y aquellos que se encuentran en instrumentos internacionales sobre la materia, es decir la que tutela los derechos de los trabajadores para equilibrar la desigualdad entre los empleadores y los trabajadores con la intervención del Estado para garantizar y proteger este derecho y evitar vulneraciones que constituyan un conflicto social ya que se

considera un derecho fundamental, universal, irrenunciable e irreductible prescritos en los art. 33, 24 y 326 de la norma suprema (Guerrón-Ayala, 2001).

En este sentido, el derecho al trabajo es una facultad de toda persona de exigir oportunidades siendo responsabilidad del Estado Garantizar una remuneración justa, estabilidad laboral, y un trabajo saludable voluntariamente escogido, en el Ecuador se están vulnerando derechos constitucionales, en especial los del trabajo. La pandemia generada por el COVID – 19, causó una crisis humanitaria irreparable tanto en la actividad económica como laboral. En el Ecuador desde que comenzó la emergencia sanitaria, hasta el 27 de mayo de 2020 11.000 trabajadores fueron desvinculados alegando el numeral 6 del art. 169 del CT, esto es, relacionado a la fuerza mayor o caso fortuito. Estos datos fueron proporcionados por el Ministro de Trabajo Luis Poveda (El Comercio, 2020). Sin embargo, las ambigüedades normativas y las interpretaciones realizadas a la misma, generaron la desvinculación de trabajadores con base en lo dispuesto en el numeral 6 del art. 169 CT, pretendiendo justificar el caso fortuito o fuerza mayor, con lo cual dieron por terminada la relación laboral que tenían con las personas con más años de servicio en la empresa. Con ello pretenden desconocer el derecho que tienen a una jubilación patronal o a su proporcional, y a la indemnización por despido intempestivo. Por otro lado, si se aplicara de manera incorrecta esta causal se estaría violando estos derechos ya que existen personas que al encontrarse laborando por varios años dentro de una misma empresa, como es normal, incluyen dentro de su proyecto de vida una posible jubilación en de dicho lugar de trabajo; o en su defecto, en caso de que llegaren a ser despedidos, esperan contar con una liquidación con la que pudieren solventar necesidades propias y de su familia, mucho más ahora en la época de la pandemia que se está atravesando. Por lo tanto, la problemática sería: ¿Cómo evitar la vulneración de los derechos de los trabajadores a consecuencia de una interpretación del numeral 6 del art. 169 del CT? en relación a la problemática expuesta, el objetivo es proponer una reforma al artículo en mención para el aseguramiento de la protección de los derechos del trabajador.

## Referencial teórico

### La Constitución y el derecho al trabajo en el Ecuador.

La CRE establece en el artículo 33 que el derecho al trabajo es un deber económico y social, para lo cual garantiza el respeto y la dignidad de sus habitantes, así como también una vida decorosa, y una remuneración justa basada en la libertad de la persona; consecuentemente en el Ecuador se encuentran garantizados los derechos al trabajo establecidos en su Carta Magna. Del mismo modo, el artículo 34 *ibídem* señala que el Estado debe respetar y garantizar el ejercicio de estos derechos a partir de los principios de equidad, solidaridad, eficiencia, entre otros, así como también, garantizará la seguridad social al trabajo no remunerado en los hogares, por citar. De igual forma, en el artículo 326 numerales 1, 2 y 3 *ibídem*, es obligación del Estado garantizar el derecho al trabajo en función de los principios de generación de empleo, eliminación de subempleo y desempleo entre otros derechos de los trabajadores; y, *pro operario*; es decir, que el Estado con base en estos principios, debe generar la protección y seguridad social al trabajador y, a su núcleo familiar (Asamblea Nacional, 2008).

De lo antes mencionado, se entenderá que el trabajo constituye una aspiración esencial dentro de la vida de las personas, siendo un medio por el cual se podrá obtener una manutención, puede mejorar la calidad de vida incluso de los familiares. Por otra parte, produce bienestar en las personas el hecho de tener un trabajo estable, una vida confortable y la seguridad de poder suplir las necesidades propias y su entorno familiar; es por ello, que la sociedad busca del Estado, la protección y garantía al acceso de las personas a un trabajo digno libremente escogido y remunerado (Rodríguez-Sarmiento, Erazo-Álvarez, Borja-Pozo, & Narváez-Zurita, 2020).

En este sentido, el derecho al trabajo lo podemos entender como la remuneración percibida por el trabajador a cambio de una actividad realizada a favor del empleador, esto, indistintamente del tipo de contrato individual o colectivo- acordado por las partes, en concordancia con el principio de igual trabajo a igual remuneración (Palomeque & Álvarez, 2019).

Es decir, el derecho laboral es fruto de una evolución que se ha desarrollado a través de los años con resultados satisfactorios, por cuanto se ha evidenciado el apego y el respaldo total al trabajador; incidiendo en la revolución industrial y económica en todas sus áreas (Jaramillo-Jassir, 2011).

Ahora bien, el artículo 5 de la resolución Nro. 1/2020 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) establece la protección de las personas trabajadoras como derechos humanos por la situación de riesgo de la pandemia del COVID - 19, es decir, el Estado debe garantizar el acceso a la alimentación, protección de riesgos de contagio en los lugares de trabajo, salarios y demás derechos sociales relacionados con el ámbito laboral, a fin de garantizar los derechos de los trabajadores más aún en la emergencia sanitaria que provocó cambios en el ámbito laboral. Del mismo modo, el artículo 19 *ibídem* exige que las empresas acaten los derechos humanos y se guíen por los principios y reglas establecidas en esta resolución (CIDH, 2020). En resumen, los estándares internacionales respecto al derecho trabajo se edifican en función de la protección al mismo, es por ello, que los Estados están obligados a garantizar el efectivo goce y eficacia de los derechos a través de un sistema de garantías de protección a partir de su norma (Pesantez-Cárdenas, Erazo-Álvarez, Pozo-Cabrera, & Narváez-Zurita, 2020).

Al entender que la norma internacional del trabajo consiste en el conjunto de principios y normativas del soft law y hard law, que resultan ser parte de las fuentes del derecho internacional, se convierte en ordenamiento jurídico para toda la comunidad internacional encargado de resolver los problemas que correspondan en materia laboral (Montt, 1998). En el mismo orden de ideas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), reconoce el derecho al trabajo como la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, el mismo que sirve para lograr. Que se garanticen las condiciones que establece este Pacto (ONU, 1966).

Por otra parte, es importante resaltar la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador (CC) respecto al derecho al trabajo, la cual en la sentencia No. 093-14-SEP-CC caso No. 1752-11-EP del 04 de junio de 2014 ha manifestado que el derecho al trabajo obligatoriamente tiene que ser garantizado por el Estado, a través de la protección de los

trabajadores de todo el país, es más la Constitución debe ser garantizado por el Estado mediante el desarrollo de políticas públicas (Corte Constitucional del Ecuador, 2014). De igual forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) en la sentencia del 31 de agosto de 2017 Caso Lagos Vs. Perú precisa que, el derecho al trabajo puede no significar una permanencia o estabilidad laboral, sino de hacer respetar y garantizar este derecho fundamental para todas las personas. Así mismo, señala que si el empleador aplica unas de las causales para dar por terminado unilateralmente un contrato de trabajo, tendrá que acreditar los motivos suficientes para aplicar dicha sanción ante las autoridades internas, quienes verificarán que la aplicación no sea arbitraria o contraria a la ley, como se señaló; razón por la cual, la CorteIDH manifiesta que los Estados están obligados a la protección del derecho laboral es decir a) proteger a los trabajadores contra despidos injustificados b) hacer cumplir las sanciones de ley en caso de una desvinculación c) el Estado debe implementar mecanismos de reclamo frente a una situación como un despido injustificado a fin de garantizar el acceso a la justicia (Lagos vs Perú, 2017).

### **El caso fortuito y la fuerza mayor en Colombia, Chile y Perú.**

En América Latina, es evidente el avance normativo y jurisprudencial respecto a la causal de caso fortuito o fuerza mayor como el cese unilateral del contrato de trabajo, sin que esto signifique vulneración de derechos del trabajador. Frente a esto, se ha considerado a Colombia, Chile y Perú por la zona geográfica en la que se encuentran; lo cual permite, tener conocimiento de cómo se desarrolla esta causal en sus ordenamientos jurídicos. En este orden de ideas, en la legislación colombiana la fuerza mayor o caso fortuito son causales de suspensión de los diferentes contratos celebrados, lo cual no implica responsabilidades jurídicas, que se puedan contraer por despidos injustificados en el sistema jurídico de Colombia. De igual forma, la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia SU449/16 manifiesta que la fuerza mayor son causas ajenas a los hechos, es decir, que se trata de acontecimientos de manera imprevisible e irresistible siendo ajeno de responsabilidad del hecho, mientras que el caso fortuito no constituye una

imputabilidad del daño ya que proviene de hecho imposible de evitar (Acción de tutela interpuesta, 2016).

En el ordenamiento jurídico colombiano y el ecuatoriano mantienen el mismo concepto sobre el caso fortuito o fuerza mayor, es decir son inimputables que provienen de una causa ajena a la voluntad de las partes e imprevisibles (Navarrete, 2016). Resultando tener un concepto bajo el mismo esquema como es la imprevisibilidad que se refiere que racionalmente no exista manera o ha sido imposible anticipar su ocurrencia y lo irresistible de evitar para el empleador.

En Chile en el Dictamen Nro. 1239/005 de la dirección de trabajo, manifiesta en que esta figura libera a la parte empleadora y trabajadora en materia laboral de responsabilidad como lo establece el artículo 159 numeral 6 del Código de Trabajo resultando legalmente aplicada. Así mismo aclara que para la aplicación de esta figura tiene una facultad más estricta para evitar la vulneración del derecho al trabajo siendo los principios de continuidad laboral como también la estabilidad laboral que se encuentran en el ordenamiento jurídico de Chile. (Dirección de Trabajo, 2020).

Por otro lado el art. 45 del Código Civil chileno considera que para ejecutar el caso fortuito o fuerza mayor se tiene que considerar 3 requisitos como son los hechos inimputables es decir que son de ajena voluntad de las partes, hechos imprevisibles sucesos que no se pudo prever y que se a irresistible algo que no se pudo evitar. Como se señaló, al ser aplicado en conformidad a la ley no dan lugar a una indemnización legal (Dirección de Trabajo, 2010). Lo anterior expuesto, el Estado ecuatoriano y chileno mantienen el mismo concepto sobre esta figura el mismo que no han sido reformadas.

En este sentido, también se hará un análisis sobre la legislación peruana que considera que cuando existe fuerza mayor y que esta impida el retorno normal a realizar su trabajo, se puede en consecuencia suspender las labores cotidianas con ciertas estrategias, siempre que no se vea vulnerado el derechos del trabajador al percibir su remuneración de forma legal, dicho ordenamiento jurídico también establece la terminación definitiva siempre y cuando se vea justificado el motivo de la fuerza mayor que llevo a cerrar las fuentes de trabajo, o en consecuencia se podrá suspender de manera temporal, bajo las

indicaciones y acuerdos directos entre las partes, esto se podrá dar única y exclusivamente cuando se justifique el motivo que llevo a cerrarlo o a suspender las actividades (Ferro-Delgado, 2020).

Es más, el artículo 1315 del código civil peruano nos indica que el caso fortuito o fuerza mayor define a los hechos como no imputables, pudiendo ser causa de manera extraordinaria, imprevisible e irresistible (Codigo Civil, 2015). Evidentemente por lo antes expuesto, Se puede manifestar que en otras legislaciones también hace referencia sobre el caso fortuito y fuerza mayor, en las que pueden ser causales para la terminación o suspensión de los diferentes contratos de trabajo, trabado de establecer las normativas que en lo posible no atenten contra los derechos del trabajador, lo que también puede eximir de ciertas obligación al empleador siempre que se justifique la fuerza mayor que será el motivo de tomar las distintas decisiones.

Bajo estas consideraciones, se puede manifestar otros criterios, como la libertad tanto del empleador como del trabajador para establecer las modalidades que se pueden dar por situaciones de fuerza mayor, que no es necesariamente la terminación de la relación laboral, sino más bien buscar alternativas de solución que velen por el interés de las partes (Villanueva, 2002).

En resumen, las causales en materia laboral por caso fortuito o fuerza mayor, contienen similitud en las legislaciones ecuatoriana, colombiana, chilena y peruana, por cuanto, se puede hacer uso de esta figura jurídica como causal siempre y cuando. la terminación del contrato laboral sea justificada.

### **Análisis del caso fortuito o fuerza mayor como terminación de la relación laboral.**

La CRE reconoce en el artículo 84 las garantías normativas o abstractas, las cuales tienen por objeto la adecuación formal y material de las normas infraconstitucionales, a la Constitución, la cual recoge los estándares internacionales de la materia, y en caso de ser necesario se completa con la aplicación del principio de complementariedad o el de subsidiariedad. El ordenamiento jurídico del Ecuador, establece las situaciones derivadas por caso fortuito o fuerza mayor. El art. 30 del Código Civil, se refiere a la imposibilidad



del cumplimiento de la obligación ya sea por un terremoto, un naufragio o hechos producidos por una autoridad pública (Congreso Nacional, 2005). Es decir, son acontecimientos que no se puede evitar ni prever, frenando de esta forma tanto el trabajador como el empleador puedan continuar con la relación laboral, liberando al obligado de una responsabilidad laboral como es el caso fortuito o fuerza mayor.

De la misma manera, el Código de Trabajo (CT) en el artículo 169 numeral 6 reconoce el caso fortuito o fuerza mayor como causal de terminación de contrato unilateral, frente a la imposibilidad de continuar con la relación laboral en situaciones de explosión, guerra, tempestad, terremoto y demás sucesos imposibles de prever o evitar (Congreso Nacional, 2005). En consecuencia, en el Ecuador se encuentra tipificadas las causales correspondientes a la terminación de un contrato unilateral, considerando aquellas situaciones que no están previstas e imposibles de anticipar.

Ahora bien, para que se surta efecto la figura de la causal de caso fortuito o fuerza mayor es necesario determinar varios requisitos para dar por terminado los respectivos contratos, pudiendo despedir de manera imprevista e irresistible, justificando de manera correcta la figura antes mencionada y a su vez se dé por terminado la relación laboral sin responsabilidad de ley (Castro-Jara, 2015). Para ello, debe existir la imposibilidad y la excusa del cumplimiento de las obligaciones de manera definitiva; es decir, si cumple con todos los requisitos, la relación laboral finaliza sin indemnización alguna.

De esta manera, para que esta figura cumpla con todos los requisitos de terminación unilateral con el trabajador, se debe analizar a partir de la Constitución y la ley, considerando para ello la continuidad laboral siendo un principio esencial con lo cual se evita, la indefensión del trabajador (Gamonal-Villarroel & Cheuquelaf-Contreras, 2011).

Para ello, en el Ecuador el legislador ha establecido que la liquidación que le corresponde al trabajador por esta causal se calculará en función del proporcional del décimo cuarto (agosto) y décimo tercero (diciembre), así como las vacaciones no gozadas; consecuentemente, no tiene derecho al porcentaje por desahucio, como tampoco porcentaje al despido intempestivo, por cuanto es una terminación unilateral del contrato de trabajo, aceptada por la ley. Por ejemplo, en el caso de que una persona trabajó 6

años en una empresa y su remuneración era \$400, el empleador aplicando el artículo 169 numeral 6 del Código de Trabajo la liquidación asciende aproximadamente a unos \$300,00, siendo su justificación la declaración de la pandemia COVID - 19.

Sin embargo, el empleador no puede aplicar de manera discrecional esta figura para dar por terminado un contrato de trabajo. En el Ecuador, la causal de caso fortuito o fuerza mayor, está siendo mal utilizada, por cuanto no justifican los hechos que generan su aplicación; es decir, si son generadas por la naturaleza, hechos del hombre o actos de la autoridad (Solís-Arichavala, Narváez-Zurita, Pozo-Cabrera, & Erazo-Álvarez, 2020).

Para poder entender estas figuras habría que señalar que el caso fortuito se aplica para los hechos producidos por la naturaleza. Mientras que la fuerza mayor para aquellos producidos por el hombre o una autoridad pública. En la investigación se pregunta qué hechos serían considerados como caso fortuito o fuerza mayor:

¿La aparición del virus COVID -19? ¿La declaratoria de la Organización Mundial de la Salud que el virus COVID – 19 es considerado como pandemia? ¿O el Decreto Ejecutivo Nro. 1017 “Estado de Excepción por Calamidad Pública en todo el Territorio Nacional por casos de COVID – 19”?

La aparición del virus COVID - 19, no necesariamente porque una persona puede evitar contagiarse y otra no. La declaración como pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS), no justifica la causal de caso fortuito o fuerza mayor, ya que solamente se encargan de emitir alertas y dar a conocer la situación que se atraviesa.

El decreto ejecutivo, podría constituirse como un supuesto de fuerza mayor, por cuanto a través del mismo se adoptan medidas que directamente o indirectamente restringen inevitablemente la relación laboral que normalmente se desarrollaban. Es decir el presidente de la República, con base en lo establecido en los artículos 164 y siguientes de la CRE, tiene la potestad de decretar el estado de excepción en caso grave conmoción interna o calamidad pública en parte o todo el territorio nacional (Asamblea Nacional, 2008).

Consecuentemente, la fuerza mayor es la imposibilidad de cumplir su obligación siendo un acontecimiento inevitable, mientras que el caso fortuito es el suceso inopinado que no

se puede prever más aún previsto no se podrá resistir de sus efectos (Soto-Nieto, 1965). La Organización Internacional del Trabajo (OIT) a través del Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo (Convenio 158) en el artículo 4 establece que la relación laboral de un trabajador no se podrá dar por terminado sin causa justificada (OIT, 1982). Es decir, la justificación de la terminación de la relación laboral tiene que sustentarse en al menos una de las causas estipuladas en la ley. En nuestra legislación, tenemos el despido intempestivo como la terminación unilateral que realiza el empleador sin que medie causa alguna, es decir, contraviniendo las disposiciones constitucionales y legales previstas para el efecto (Álvarez-Sanango, Narváez-Zurita, Pinos-Jaén, & Erazo-Álvarez, 2020).

En este sentido, esta causal, se caracteriza de imprevisible, razón por la cual, es importante que el empleador previo a la aplicación de esta causal, considere los parámetros establecidos para el efecto, por cuanto su inobservancia, podría llevarlo al pago de cantidades económicas altas, por incurrir en despido intempestivo. Entre los parámetros a observarse, tenemos a la inevitabilidad o imprevisibilidad, que no sea imputable al empleador, sucesos actuales que sean de conocimiento público y notorio; lo contrario, se considerará como conducta negligente de responsabilidad (Jiménez-Bolaños, 2010).

## **MÉTODO**

La presente investigación fue de tipo no experimental, de enfoque mixto con énfasis en lo cualitativo. Los métodos fueron inductivos – deductivo siendo la obtención de conclusiones mediante el estudio de normativas y casos que relacionan a lo estudiado (Rodríguez-Moguel, 2005). Histórico – Lógico que estudia los hechos y fenómenos con el fin de probar la existencia de leyes fundamentales de manera que no constituya un razonamiento especulativo (Díaz Narváez, 2009).

El Analítico – sintético permitió la investigación de campo con cada uno de los acontecimientos y permite analizar a profundidad cada uno de ellos como es el caso de normativas que se presentan en cada ordenamiento jurídico (Rodríguez-Moguel, 2005).

Mediante estos métodos se pudo investigar la norma, casos judiciales, bibliografías y jurisprudencia los mismo que permitieron llegar a una reflexión de vulneración en el campo del derecho constitucional (Erazo Álvarez & Narváez Zurita, 2020).

### **Universo de estudio y tratamiento muestral**

Se utilizó el muestreo por conveniencia que es una técnica de muestreo no probabilístico y aleatorio que está formado por los casos disponibles a los cuales se tiene acceso y la disponibilidad de las personas de formar parte de la investigación, en este caso fueron consultadas 14 personas expertos y conocedores de derecho laboral.

### **Tratamiento estadístico de la información**

Se obtuvieron datos mediante cuestionarios y a través de los formularios realizados por Google (<https://docs.google.com/forms>), estos fueron procesados en tablas de datos que recopilan las respuestas de las personas involucradas en la investigación, y se tabulan los resultados más importantes en el programa Microsoft Excel versión 2019. A continuación, se presenta la Tabla y la Figura 1 con el resumen de los resultados obtenidos, clasificados según las variables establecidas en el instrumento de investigación aplicado:

Cristian Hernán Pulla Castillo; Juan Carlos Erazo Álvarez; Cecilia Ivonne Narváez Zurita; Enrique Eugenio Pozo Cabrera

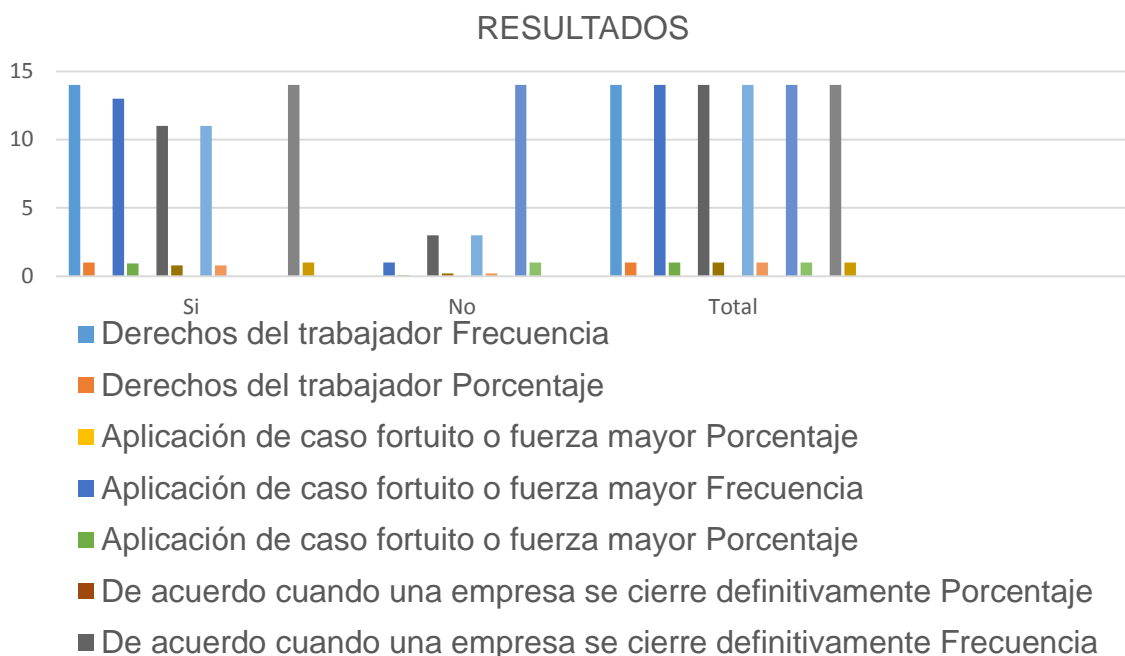
**Tabla 1**

Resultados de la encuesta realizada a expertos y conocedores de derecho laboral

| VARIABLE              | RESPUESTA | RESULTADOS |
|-----------------------|-----------|------------|
| Derechos              | SI        | 100,00%    |
|                       | NO        | 0,00%      |
| Aplicación            | SI        | 92,86%     |
|                       | NO        | 7,14%      |
| Cierre de empresa     | SI        | 78,57%     |
|                       | NO        | 21,43%     |
| Violación de derechos | SI        | 78,57%     |
|                       | NO        | 21,43%     |
| Art. 169 numeral 6    | SI        | 0,00%      |
|                       | NO        | 100,00%    |
| Reforma               | SI        | 100,00%    |
|                       | NO        | 0,00%      |

**Fuente:** Investigadores, 2020.

Cristian Hernán Pulla Castillo; Juan Carlos Erazo Álvarez; Cecilia Ivonne Narváez Zurita; Enrique Eugenio Pozo Cabrera



**Figura 1** Representación gráfica de los resultados. Fuente: Investigación de campo

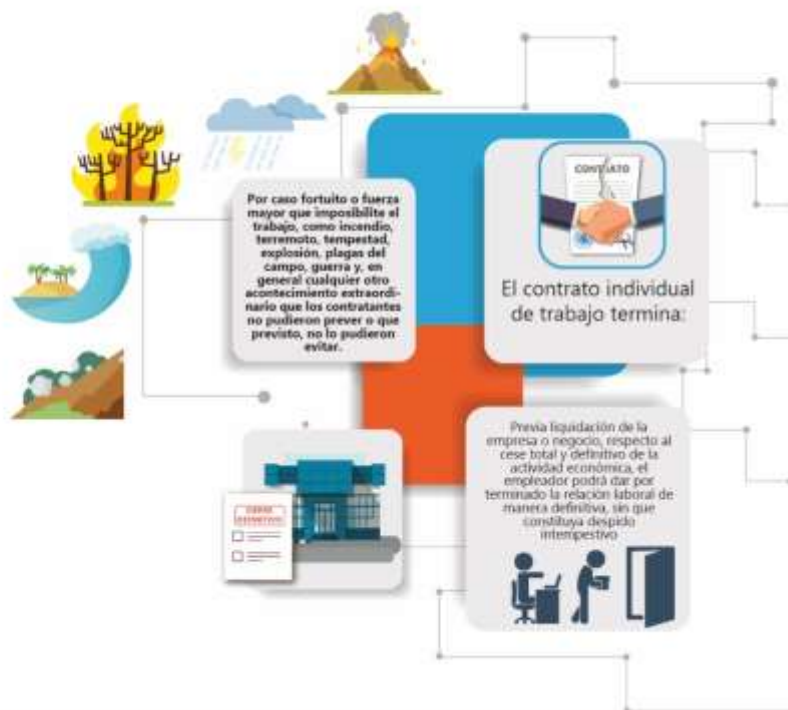
Mediante la encuesta realizada se obtiene como resultado que los encuestados expertos en la materia laboral conocen de los derechos de los trabajadores y la forma de aplicación de las causales para dar por terminado un contrato de trabajo, en especial el artículo 169 numeral 6 del código de trabajo sobre el caso fortuito o fuerza mayor, siendo así, están de acuerdo que la forma correcta para la aplicación se dé cuando la actividad económica sea cesado definitivamente como una forma correcta para ejecutar una desvinculación sin responsabilidad de ley; por otro lado consideran que al no justificar se estaría vulnerando el derecho al trabajo estando de acuerdo que no basta con una interpretación al artículo sino una reforma para establecer los parámetros que deben ser observados para evitar la vulneración de derechos del trabajador, es muy claro lo acontecido por la pandemia generada por el COVID – 19, que causó una crisis humanitaria irreparable tanto en la actividad económica como laboral. En el Ecuador fueron desvinculados 11.000 trabajadores alegando el artículo 169. Numeral 6 del Código de Trabajo, esto es, por la causal de caso fortuito o fuerza

mayor. Estos datos fueron proporcionados por el Ministro de Trabajo Luis Poveda (El Comercio, 2020).

## PROPUESTA

Con base en las garantías normativas señaladas en el artículo 84 de la CRE, se debe adecuar material y formalmente los contenidos infraconstitucionales a la Constitución, consecuentemente, la terminación de la relación laboral del caso fortuito o fuerza mayor, debe prever la protección de los derechos de los trabajadores; para ello, y evitando lagunas, antinomias normativas o falsas interpretaciones respecto al cierre total o parcial de una empresa o negocio, agréguese al artículo. 169, numeral 6, el siguiente inciso, de acuerdo a la siguiente propuesta, como se muestra en la Figura 2:

### TERMINACIÓN DEL CONTRATO LABORAL INDIVIDUAL - REFORMA AL ARTÍCULO 169, N°. 6



**Figura 2** Propuesta de procedimiento para reformar el artículo 169, N. 6

Fuente: Elaboración propia

## **Objeto**

La reforma tiene como objeto establecer parámetros para la aplicación del artículo 169 numeral 6 del CT, respecto al caso fortuito o fuerza mayor, con lo cual, se refuerza la protección al trabajador frente a la interpretación arbitraria realizada por los empleadores en el Ecuador.

## **Antecedentes**

El Gobierno Nacional en torno a la emergencia sanitaria por el COVID – 19, tomó medidas con el fin de preservar los puesto de trabajo y mantener a flote la economía mediante acuerdos ministeriales como el 076,077 y 080 del Ministerio del Trabajo; sin embargo, estos no fueron suficientes por cuanto los empleadores interpretaron a la actual coyuntura generada por la pandemia, como caso fortuito o fuerza mayor, generando desvinculaciones en función del art. 169 numeral 6 del CT, tal y como se lo demostró en los resultados.

## **Exposición**

En virtud de lo establecido en los artículos 33, 325,326 numeral 1 y 2 de la Constitución de la República del Ecuador, así como en los artículos 4 y 7 del Código de Trabajo por citar, con el objeto de garantizar normativamente la protección de los derechos del trabajador en el Ecuador, en función de lo establecido en el artículo 134 de la (CRE), la Asamblea Nacional tiene la potestad de reformar el artículo 169 numeral 6 del CT.



Cristian Hernán Pulla Castillo; Juan Carlos Erazo Álvarez; Cecilia Iyonne Narváez Zurita; Enrique Eugenio Pozo Cabrera



**Figura 3** Propuesta de reforma al artículo 169

Fuente: Elaboración propia

## DISCUSIÓN

De la investigación realizada, se puede comprobar, que existencia de la vulneración del derecho al trabajo en conformidad a lo que manifiesta el artículo 33 CRE, el mismo que reconoce al derecho en mención, como un deber económico y social, el cual en concordancia con el artículo 34 y 326 de la CRE, obliga al Estado a garantizar y proteger los derechos de los trabajadores quienes pueden exigir el respeto a su dignidad, existencia decorosa y una remuneración justa; así como, *inter alia*, la eliminación del desempleo.

Así mismo, la disposición legal contenida en el artículo 169 numeral 6 del CT, es ambigua, lo cual generó que muchas empresas y negocios aplicaran esta figura sin justificación alguna, generando una conmoción social en los trabajadores por la afectación de sus derechos a consecuencia de un vacío legal existente en dicha normativa. Por lo expuesto

*supra*, frente a la errónea interpretación literal y aislada de la disposición legal, se crea la necesidad de una reforma para establecer una regla para el caso en concreto.

## REFERENCIAS CONSULTADAS

Acción de tutela interpuesta, Sentencia SU449/16 (Ana Rosa Cristina Llano Narváez 22 de Agosto de 2016).

Álvarez-Sanango, M. G., Narváez-Zurita, C. I., Pinos-Jaén, C. E., & Erazo-Álvarez, J. C. (2020). Falta de motivación en las resoluciones administrativas de las Juntas Cantonales de Protección de Derechos [Lack of motivation in the administrative resolutions of the Cantonal Boards for the Protection of Rights]. *Iustitia Socialis*, 395-413. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i8.582>

Asamblea Nacional. (20 de octubre de 2008). Constitución de la Republica del Ecuador. [Constitution of the Republic of Ecuador]. Funcion ejecutiva. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial 449.

Castro-Jara, J. L. (2015). Caso fortuito o fuerza mayor como causal de término de la relación laboral. Requisitos del caso fortuito [Fortuitous event or major force as a cause of termination of the employment relationship. Acts of God] Recuperado de: <https://n9.cl/qlc8>. *Revista Chilena de Derecho Del Trabajo y de la Seguridad Social*, VoL. 6, N° 11, 2015, pp. 13-35, 15.

CIDH. (10 de Abril de 2020). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. [Inter-American Commission on Human Rights]. Pandemia y Derechos Humanos en las Américas. Washington, Washington, Estados Unidos: Resolución NO. 1/2020. Obtenido de <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

Código Civil. (24 de febrero de 2015). inexecucion de obligaciones [non-performance of obligations] Recuperado de: <https://n9.cl/2fry>. Lima, Peru, Lima: Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2015-02742.

Congreso Nacional. (10 de mayo de 2005). Código Civil del Ecuador. [Ecuador Civil Code]. Definición de varias palabras frecuente en las leyes. Quito, Pichincha, Ecuador: Codificación 2005 - 010.

Congreso Nacional. (16 de Diciembre de 2005). Código de Trabajo del Ecuador. [Ecuador Work Code]. De la terminación del contrato de trabajo. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial Suplemento 167.

Corte Constitucional del Ecuador, No. 093-14-SEP-CC caso No. 1752-11-EP Accion Extraordinaria de Proteccion [Extraordinary Protection Action] (Maria del Carmen Maldonado Sánchez, Antonio Gagliardo Llor 04 de junio de 2014).

Díaz Narváez, V. (2009). Metodología de la investigación científica. [Scientific investigation methodology] Recuperado de: <https://n9.cl/sndl>. Santiago: Ril editores.

Dirección de Trabajo. (19 de marzo de 2010). Dictamen Nr. 1412/021. despidos de caso fortuito o fuerza mayor. [dismissals from acts of God or force majeure] Recuperado de: <https://n9.cl/9oeg>. Santiago, Chile, Chile: Dirección del Trabajo, Gobierno de Chile / Agustinas 1253 / Santiago -Chile. Código Postal: 8340422.

Dirección de Trabajo. (2020). Salud y Seguridad en el Trabajo. [Health and Safety at Work] Recuperado de: <https://n9.cl/nrll>. Dictamen N. 1239/005. Santiago, Chile, Chile: Unidad de pronunciamientos, innovación y estudios laborales.

El Comercio. (2020). 11 000 trabajadores del Ecuador fueron desvinculados por fuerza mayor; los empleadores deberán justificar motivos [11,000 workers in Ecuador were dismissed due to force majeure; employers must justify reasons] Recuperado de: <https://n9.cl/5zvj>. La OIT advierte que el desempleo empujará a más personas a la informalidad, págs. 1-2.

Erazo Álvarez, J. C., & Narváez Zurita, C. I. (2020). Medición y gestión del capital intelectual en la industria del cuero - calzado en Ecuador [Measurement and management of intellectual capital in the leather industry - footwear in Ecuador]. Revista Arbitrada Interdisciplinaria Koinonía, 437-467. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/r.k.v5i9.662>

Ferro-Delgado, V. (2020). Derecho individual del trabajo en el Perú. [Individual labor law in Peru] Recuperado de: <https://n9.cl/esyo>. Perú: Fondo Editorial de la PUC.

Gamonal-Villarreal, S., & Cheuquela-Contreras, M. (2011). El despido por caso fortuito y los derechos del trabajador despedido. [Dismissal due to a fortuitous case and the rights of the dismissed worker] Recuperado de: <https://n9.cl/x8t7>. Despido por caso fortuito. Santiago, Chile, Chile: Universidad de Chile.

Guerrón-Ayala, S. (1 de mayo de 2001). Principios Constitucionales del Derecho del Trabajo y Flexibilidad Laboral. [Constitutional Principles of Labor Law and Labor Flexibility] Recuperado de: <https://n9.cl/l9j5>. Introducción. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.

Jaramillo-Jassir, I. D. (2011). Del Derecho laboral al Derecho del trabajo. [From labor law to labor law] Recuperado de: <https://n9.cl/u53wl>. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

- Jiménez-Bolaños, J. (2010). Caso fortuito y fuerza mayor diferencia conceptual. [Act of God and Force Majeure Conceptual Difference] Recuperado de: <https://n9.cl/ywom>. Revista de Ciencias Jurídicas N° 123, 69-98.
- Lagos vs Perú, Sentencia de 31 de Agosto de 2017 (Sierra-Porto Humberto 31 de agosto de 2017).
- Navarrete, L. (29 de Septiembre de 2016). Efectos jurídicos de la fuerza mayor y el caso fortuito. [Legal effects of force majeure and the fortuitous case] Recuperado de: <https://n9.cl/bzk7p>. La Hora.
- OIT. 1982). Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo [Agreement on the termination of the employment relationship]. Justificación de la terminación. Ginebra, Ginebra, Suiza.
- ONU. (16 de Diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos, económicos, Sociales y Culturales [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights]. New York, New York, Estados Unidos: resolución 2200 A (XXI).
- Palomeque, M. C., & Álvarez, J. M. (2019). Derecho del trabajo. [Labor law] Recuperado de: <https://n9.cl/qctj>. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramon Areces SA.
- Pesantez-Cárdenas, M. B., Erazo-Álvarez, J. C., Pozo-Cabrera, E. E., & Narváez-Zurita, C. I. (2020). Análisis del régimen especial de trabajo doméstico desde el principio de igualdad y la prohibición de discriminación [Analysis of the special domestic work regime from the principle of equality and the prohibition of discrimination]. Iustitia Socialis, 266. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v5i8.572>
- Rodríguez-Moguel, E. (2005). Metodología de la Investigación. [Investigation methodology] Recuperado de: <https://n9.cl/ld0u>. Tabasco: Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.
- Rodríguez-Sarmiento, I. T., Erazo-Álvarez, J. C., Borja-Pozo, C. A., & Narváez-Zurita, C. I. (2020). Procedimiento administrativo de visto bueno: Enfoque Constitucional a la seguridad jurídica y al debido proceso [Administrative approval procedure: Constitutional approach to legal certainty and due process]. Iustitia Socialis, 208-229. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v5i1.609>
- Solís-Arichavala, I. O., Narváez-Zurita, C. I., Pozo-Cabrera, E. E., & Erazo-Álvarez, J. C. (2020). Defensa de los derechos del trabajador migrante a través de políticas públicas estatales [Defense of migrant worker rights through state public policies]. Iustitia Socialis, 415-433. doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racj.v5i1.620>

Soto-Nieto, F. (1965). El caso fortuito y la fuerza mayor. [The fortuitous event and force majeure] Recuperado de: <https://n9.cl/0r6y>. España: Ediciones Nauta.

Villanueva, E. (2002). Derecho comparado de la información. [Comparative law of information] Recuperado de: <https://n9.cl/6s0o>. España: Universidad Iberoamericana.

©2020 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).