

La reducción emergente de la jornada laboral: un análisis a la luz del Estado

Constitucional

**The emerging reduction in working hours: an analysis in the light of the Constitutional
State**

María Claudia Sánchez Vera¹

Universidad de Otavalo

msanchez@uotavalo.edu.ec

Recibido: 1/09/2021

Aceptado: 5/01/2022

Publicado: 12/02/2022

¿Cómo citar?:

Sánchez, M. (2022). La reducción emergente de la jornada laboral: un análisis a la luz del Estado Constitucional. Revista Científica Mundo Recursivo, 5(1: Edición Especial “El derecho en Ecuador”), 69-86.

¹ Abogada por la Universidad del Azuay, Magíster en Derecho por la Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador, Candidata a Magister en Derecho Laboral y Seguridad Social (Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador), Ganadora del Primer Premio Nacional de Jóvenes Investigadores 2019, autora del libro El Derecho a la Seguridad Social y el Principio de Solidaridad en Ecuador: El trabajo no remunerado dentro del hogar, autora de varios capítulos de libros y artículos científicos, ponente nacional e internacional y docente tiempo completo de las asignaturas Derecho Laboral Individual y Colectivo dentro de la Carrera de Derecho de la Universidad de Otavalo.

Resumen

La presente investigación abarcó la reducción emergente de la jornada laboral y del salario, prevista en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario. En esta tónica, éste trabajo tuvo como objetivo demostrar que la medida para sostener el empleo, vulnera el principio de progresividad y prohibición de regresividad; y, atenta contra la esencia protectora del Derecho Laboral. Ahora bien, acerca de la metodología, el enfoque fue: cualitativo, analítico – crítico, documental, descriptivo. Es más, posterior a la revisión de normativa y literatura, se logró demostrar que la reducción emergente de la jornada laboral: vulnera el principio de progresividad, el principio protectorio del Derecho Laboral, no aplica el principio de igualdad y no discriminación en la versión de la igualdad material; y, por último, sobre el artículo 20 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario sería factible una acción pública de inconstitucionalidad, misma que conocerá la Corte Constitucional.

Palabras clave: Jornada laboral, salario digno, COVID-19, principio de progresividad, acción de inconstitucionalidad.

Abstract

The present investigation covered the emergent reduction of the working day and salary, foreseen in the Organic Law of Humanitarian Support. In this sense, this work aimed to demonstrate that the measure to sustain employment violates the principle of progressivity and the prohibition of regressivity; and it also violates the protective essence of Labor Law. Regarding the methodology used, the focus was: qualitative, analytical - critical, documentary, descriptive. Moreover, after the review of regulations and literature, it was possible to demonstrate that the emergent reduction of the working day: violates the principle of progressivity, the protective principle of Labor Law, does not apply the principle of equality

and non-discrimination in the version of material equality; and, finally, on article 20 of the Organic Law of Humanitarian Support, a public action of unconstitutionality would be feasible, which will be heard by the Constitutional Court.

Keywords: Working hours, living wage, COVID-19, principle of progressivity, action of unconstitutionality.

Introducción

A manera de inicio es menester indicar que el presente trabajo académico parte de la identificación de una problemática, esta es la reducción de la jornada laboral, figura incorporada por la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para enfrentar la crisis derivada del COVID-19, como una de las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional con la finalidad de coadyuvar a la sostenibilidad del empleo; efectuando una reflexión crítica, teniendo como norte los derechos y la premisa de un Estado Constitucional, a fin de que con el desarrollo de un marco teórico compuesto por doctrina especializada tanto en la materia laboral, como en el Derecho Constitucional, acompañado de normativa; y, con las respectivas conclusiones, se logre el objetivo, que es el de aportar a la sociedad desde la academia. En esta tónica, este ensayo tiene además una estructura clara. A continuación, se hará un esbozo de los tópicos que se abordarán en cada acápite.

En primer lugar, se definirá el término *trabajo*, el contrato individual de trabajo, su naturaleza jurídica; haciendo hincapié en la dependencia o subordinación jurídica, como uno de los elementos del contrato individual de trabajo. En el segundo punto, se plantearán algunas reflexiones acerca del Derecho Laboral, concepto y principios que lo guían; desarrollando a profundidad el *principio de progresividad y prohibición de regresividad*. En un tercer acápite, se estudiará la jornada laboral, aportando con un concepto, su duración y distintos tipos que

reconoce el ordenamiento jurídico ecuatoriano, así como sus respectivos recargos previstos por el Código del Trabajo.

Con todo este bagaje, se pasará al problema en concreto, la reducción de la jornada laboral y del salario prevista por la referida ley, para luego avanzar con el principio de igualdad y no discriminación; analizando el alcance tanto de la igualdad formal como el material, para aterrizar en dos terminologías relevantes para este tema, mismas que son: trabajo decente y trabajo precario. Para finalizar, se desarrollarán las garantías previstas tanto en la Constitución Política de la República de 1998, como en la Constitución emitida en Montecristi en octubre de 2008, concretamente en la acción de inconstitucionalidad.

Metodología

El trabajo académico presentado, tiene como finalidad evidenciar que la reducción emergente de la jornada laboral prevista por la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, vulnera el principio de progresividad y prohibición de regresividad; y, además, trastoca el principio protectorio del Derecho Laboral. Ahora bien, para responder el problema que guía la misma, se utilizaron métodos y técnicas de investigación, los cuales son: enfoque cualitativo, analítico – crítico, documental, descriptivo; teniendo como base doctrina nacional, internacional y, normativa.

Desarrollo

El trabajo: Generalidades

Con respecto al término trabajo, para Cabanellas (1997, citado por Monesterolo, 2015) es “... toda actividad o esfuerzo humano susceptible de valoración económica” (p. 27). Posterior a la lectura y, teniendo presente el aspecto cronológico del pensamiento de Cabanellas, es evidente que la definición es válida. No obstante, en la actualidad la realidad del mercado de

trabajo es heterogénea; volviéndola en consecuencia anacrónica. En ésta misma línea, son indispensables dos precisiones.

En primer lugar, el autor considera como trabajo aquella conducta ejecutada por el hombre (persona natural), argumento que es correcto, en razón de que una persona jurídica es un ente que carece de capacidad ante la ley. Ahora bien, hay algo que para el momento en que se vive no es cierto y, es que trabajo es únicamente aquella prestación de servicios que lleva consigo una contraprestación (remuneración), en razón de que varias legislaciones del mundo manejan un concepto amplio del trabajo y, en concordancia reconocen al trabajo autónomo, independiente. Además, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la Constitución de la República del Ecuador del 2008, considera como una más de las modalidades de trabajo a las labores de auto sustento y cuidado humano que se realizan en los hogares. En segundo lugar, para que el trabajo sea catalogado como tal, no es relevante que en las actividades predomine el aspecto material (fuerza física) o el intelectual.

Ahora bien, es necesario indicar que conforme lo dispone el artículo 8 del Código del Trabajo, el contrato individual de trabajo, es aquel “... convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre” (Código del Trabajo, 2005, art. 8).

En otros términos, con esta palabra la normativa laboral se refiere a aquel documento que se materializa previo a un acuerdo de voluntades entre el oferente de trabajo (empleador) y el demandante (trabajador), por medio del cual el trabajador, llamado también empleado (aspecto intelectual) u obrero (fuerza física), se compromete con el empleador a prestar sus servicios lícitos (conforme a la ley) y, personales (el contrato de trabajo es *intuitu personae*, que significa en razón de la persona, fallece el trabajador y, el contrato se termina), a sus órdenes y a cambio de una remuneración (contraprestación económica).

A continuación, se precisará acerca de su *naturaleza jurídica*. En ésta misma línea, “... (al) surgir el contrato individual de trabajo como una nueva figura contractual, se lo pretendió encuadrar en alguna de las preexistentes, tales como: arrendamiento; compra venta; sociedad; y mandato. Sin embargo, el contrato de trabajo tiene fisonomía jurídica propia” (Monesterolo, 2015, p. 87). De lo manifestado por la autora, es preciso dar un dato adicional que permitirá comprender esta lógica, poniendo en contexto; y, es que no todo un siempre existió el Código del Trabajo, hasta antes de su vigencia, esto es 1938 en el Ecuador, las relaciones laborales estaban regidas por el Derecho Civil y, por lo tanto, por el Código Civil. No obstante, por una parte, las relaciones laborales no significaban igualdad ante la ley, por lo cual no podían ser guiadas por la premisa del Derecho Civil. Por otra parte, la fuerza de trabajo no podría ser objeto de arrendamiento o compraventa, es por estas razones que el contrato de trabajo tiene naturaleza propia.

Toda vez que se ha agotado este punto, es necesario precisar que el contrato individual de trabajo tiene sus elementos característicos. En este sentido, se dice que estos son: “... acuerdo de voluntades, prestación, por parte del trabajador, de servicios lícitos y personales, relación de dependencia ..., pago de una remuneración ...” (Monesterolo, 2015, 93). De lo expresado, es factible deducir que el acuerdo de voluntades es un elemento típico de los contratos en general, mientras que la subordinación jurídica es característica de un contrato individual de trabajo, es una manifestación clara de la relación de poder entre empleadores y trabajadores, quienes están sujetos a una determinada jornada de trabajo.

Para terminar con el desarrollo de este tema, es indispensable dar a conocer que el contrato individual de trabajo puede terminar, por: a) causas ajenas a la voluntad de las partes contratantes (muerte del trabajador), b) voluntad unilateral de las partes (visto bueno por parte del empleador o trabajador), desahucio, despido intempestivo, abandono intempestivo y, c) mutuo acuerdo (las cosas en Derecho se deshacen de la misma forma en que se hacen).

Derecho Laboral: Concepto y principios

Con respecto al Derecho Laboral, es preciso indicar que parte de la doctrina, conoce a esta esfera del Derecho como *Derecho del Trabajo*. En esta tónica, De Buen (2002, citado en Robalino, 2006) lo conceptualiza como el “... conjunto de normas que directa o indirectamente derivan de la prestación, libre, subordinada y remunerada de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social ...” (p. 32). En otras palabras, el autor considera parte de esta rama del Derecho, solamente a las normas regla o normas jurídicas, no a los principios. En este contexto, la definición se remonta al Estado de Derecho o Estado Legal, en el cual la única fuente era la ley. En este sentido, el Derecho Laboral o del Trabajo no tendría principios que guíen e iluminen su actuar.

Además, de lo expresado se desprende que el Derecho del Trabajo únicamente abarca a la clásica prestación libre, subordinada y remunerada del trabajador hacia el empleador, excluyendo por lo tanto a los trabajadores autónomos, independientes y labores de auto sustento y cuidado humano que se realizan en los hogares. Sin embargo, una afirmación que, si es de rescatar, es lo relativo a su finalidad, que es lograr equilibrar la balanza entre los diversos actores y, además factores, para de esta manera alcanzar la justicia social y el respeto a los derechos.

Ahora bien, previo a desarrollar brevemente los principios del Derecho Laboral, es preciso hacer un pequeño paréntesis para aclarar que al término principio, se lo conoce de varias maneras; como *mandato de optimización* y, la más conocida *norma tética*. En este contexto, una idea de que sirve de complemento, es la que señala que “... no tiene hipótesis de hecho como tampoco determina obligaciones o soluciones” (Ávila, 2008, p. 40). En suma, el principio carece del famoso silogismo jurídico, una hipótesis y una consecuencia, característico de la

norma regla; es por ello inclusive que se considera al principio como menos fuerte que a la norma jurídica como tal.

Dicho esto, y continuando con el hilo conductor planteado para este análisis, existen ciertos principios que le son característicos al Derecho Laboral o Derecho del Trabajo. No obstante, por cuestiones de concreción, es indispensable precisar que dos son los fundamentales, estos son: el principio protectorio y, el principio de progresividad; que si bien es cierto éste último es común a todos los derechos constitucionales, es vital para el desarrollo de la temática planteada.

En concordancia para Díez Selva (2019), el principio protectorio, es:

... aquello de lo que antecede el trabajo como derecho, con el objetivo de equilibrar jurídicamente las relaciones laborales entre empleado y empleador, donde siempre ha estado presente el poder y la desigualdad, propio de la subordinación, para de esa manera conseguir que predomine la justicia en este vínculo (p.340)

En definitiva, el citado principio responde a la esencia tutelar tan única del Derecho Laboral, aquel que vela sobre todo por el trabajador, quien es considerado la parte vulnerable y débil de la relación laboral, lo protege frente a los posibles abusos de poder que pueda cometer el empleador en su contra, viendo por sus derechos.

En lo relativo al principio de progresividad, cabe recalcar que este va acompañado por lo menos en la legislación ecuatoriana de la prohibición de regresividad. En ésta misma línea, la doctrina expresa que “... los Estados han asumido una obligación de ‘avanzar’ supone, al menos, dos obligaciones implícitas: 1) la obligación de mejorar continuamente el disfrute de los derechos; y 2) la obligación de abstenerse de tomar medidas deliberadamente regresivas ...” (Sepúlveda, 2006, p. 124). En este punto, es necesaria una precisión y, es que cuando la autora trae a colación a los estados, se refiere a aquellos que han suscrito el *Pacto Internacional de*

Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los cuales tienen un deber prescrito no solo en la normativa nacional, sino también internacional, como es el caso del Estado ecuatoriano.

Ahora bien, esta obligación significa que es inconstitucional retroceder en materia de derechos, afectando los derechos adquiridos de los trabajadores, tales como: jornada máxima establecida, vacaciones, salario mínimo, estabilidad laboral, etc. Al contrario, los derechos laborales deben ser desarrollados a través de: normativa, reglamentos, contrato, acuerdos ministeriales, políticas públicas, jurisprudencia, etc.

Jornada Laboral: Concepto, duración y tipología

No es posible comenzar este punto sin traer a colación una definición del término *jornada laboral*. En este sentido, para Henao (2008, citado en Rodríguez y Contreras), la jornada de trabajo es “... el tiempo de labor que transcurre mientras el trabajador no disfrute de él, por haberse puesto a disposición del empleador ...” (p. 370). En suma, se entiende por jornada laboral, el período de tiempo durante el cual el trabajador, llamado también empleado u obrero, se pone a disposición del empleador o patrono; el mismo que inicia cuando llega a su lugar de trabajo (empresa, fábrica, oficina, universidad, etc.) y registra su asistencia mediante el reloj biométrico o su firma y, termina al momento de su salida de las instalaciones. Cabe recalcar que durante la jornada de trabajo el trabajador tiene que obligatoriamente acatar las órdenes de su empleador, lo cual demuestra que la jornada laboral es una evidencia clara de la *dependencia o subordinación jurídica* existente.

Ahora bien, una vez entendido lo que significa este elemento tan único de una relación laboral, es lógico pasar a conocer su duración en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. En este contexto, se dice que “...la jornada máxima de trabajo será de 8 horas diarias, de manera que no exceda de 40 horas semanales ...” (Fernández, 2013, p. 372). Al respecto, vale la pena aclarar que el jurista recoge en su texto lo dispuesto por el cuerpo legal vigente en el Ecuador y, que regula lo relativo a la materia laboral, este es el Código del Trabajo.

Para terminar con este tema, se deja sentado que existen diversas tipologías en lo que concierne a la jornada laboral, estas son: Diurna, nocturna, mixta, legal, ordinaria, extraordinaria obligatoria y no obligatoria, suplementaria, cada una con sus respectivos recargos. En el caso de la jornada nocturna (25 %), extraordinaria (100 %) y, suplementaria (50 %).

Reducción de la Jornada Laboral

A manera de inicio es indispensable tener en cuenta un antecedente muy importante y, es que debido a la llegada de la pandemia del COVID-19 (coronavirus) al territorio ecuatoriano y al mundo entero, el presidente de la República del Ecuador declaró el Estado de Excepción y, la *emergencia sanitaria* en todo el territorio nacional, con la finalidad de evitar la masiva propagación del virus, protegiendo la salud de los ciudadanos.

Conjuntamente con esta declaratoria, *se tomaron varias medidas sobre todo laborales para coadyuvar a la sostenibilidad del empleo*; fenómeno que fue seriamente afectado durante esta época de crisis económica, política y sanitaria. En este contexto, el 22 de junio de 2020 entró en vigencia una nueva ley, se trata de la *Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID-19*, contempla varias disposiciones no sólo en materia laboral, una de ellas justamente es la figura de la *reducción emergente de la jornada laboral*.

En concordancia con lo señalado, el artículo 20 de la citada ley, dispone que:

... por eventos de fuerza mayor o caso fortuito debidamente justificados, el empleador podrá reducir la jornada laboral, hasta un máximo del 50%. El sueldo o salario del trabajador corresponderá, en proporción, a las horas efectivamente trabajadas, y no será menor al 55% de la fijada previo a la reducción (Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, 2020, art. 20).

De lo dispuesto, se desprende un contenido regresivo en materia de derechos laborales que vulnera el principio de progresividad, en razón de que autoriza a los empleadores a que, durante la pandemia, que es una situación de fuerza mayor, donde la producción bajó notablemente, a reducir la jornada de ocho horas diarias hasta la mitad. No obstante, el problema radica en que como consecuencia se reduce también el salario.

Ahora bien, para finalizar lo más gravoso de esta medida es que la misma se aplica de manera indistinta a todos los trabajadores, sin importar si estos de por sí perciben un salario mínimo vital de cuatrocientos dólares, avalando que se le rebaje a la mitad, dejando de ser entonces un salario digno, acentuando aún más la extrema pobreza, la desigualdad y situación de necesidad; situación tan característica de la región de América Latina.

El principio de igualdad y no discriminación

Para empezar, se definirán dos términos vitales para la comprensión de este acápite. En primer lugar, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define a la *igualdad* como aquel “principio que reconoce la equiparación de todos los ciudadanos en derechos y obligaciones” (Real Academia Española, 2021, s.p). De lo manifestado, se desprende un avance, en virtud de que la igualdad ya no es un simple valor que inspira la buena convivencia social, sino que es elevada a la categoría de principio, cuya aplicación y respeto ya no es discrecional por parte de los gobernantes de turno, sino que debe ser estrictamente respetado para lograr una sociedad más igualitaria, más equitativa; lo cual debe ser propio de un Estado Constitucional donde lo más importante es garantizar a toda la población sin discriminación alguna el pleno y efectivo de goce de sus derechos.

En este contexto, cabe recalcar además que el ordenamiento jurídico ecuatoriano ha otorgado a la igualdad un doble tratamiento, esto quiere decir que le considera no solo como un principio, sino a la vez también un *derecho humano*, reconocido tanto en la Constitución de la

República del Ecuador, como en los tratados internacionales; a todos los ciudadanos sin importar sus condiciones que les hacen diferentes, tales como su: *edad, condición socio económica, sexo*, etc.; criterios que el jurista argentino Roberto Saba, les conoce como *categorías sospechosas*, ya que estas en ningún momento justifican la discriminación, ni el menoscabo de sus derechos.

En segundo lugar, se aportará con un concepto de *discriminación*. Al respecto de ésta, se indica que es una “... conducta, culturalmente fundada, y sistemática y socialmente extendida, de desprecio contra una persona o grupo de personas sobre la base de un prejuicio negativo ... relacionado con una desventaja innecesaria, y que tiene por efecto intencional o no dañar sus derechos ...” (Rodríguez, 2007, p. 67). En otras palabras, la discriminación es una conducta humana infundada por la sociedad que se manifiesta de generación en generación como un círculo vicioso, el cual se podrá cerrar cuando la cultura de las personas cambie, cuando se quiten los estereotipos y prejuicios y, vean la diversidad. Además, algo que lo dice de alguna manera el texto analizado es que la discriminación en lugar de lograr la inclusión social y promover una convivencia pacífica, todo lo contrario: separa, divide, genera exclusión, conflicto y, se aleja cada vez más de la esencia del Estado Constitucional de Derechos.

Ahora bien, es indispensable completar este acápite con la distinción evidente que existe entre las diferentes formas de igualdad, estas son: igualdad formal e igualdad material. En esta línea, la *igualdad formal* defiende que “... ante el sistema jurídico —y no exclusivamente ante la ley—, todas las personas deben ser tratadas de igual manera ...” (Ávila, 2012, p. 72). Esto significa que la igualdad en su sentido formal encaja a todos los ciudadanos dentro de un mismo grupo sin ver las diferencias, indicando que todo el ordenamiento jurídico, conformado no solo por la ley como tal, sino varias expresiones de ella; entre ellas las siguientes: leyes orgánicas, leyes ordinarias, reglamentos, acuerdos ministeriales, resoluciones, etc. debe otorgarles un tratamiento igual.

No obstante, y, para finalizar, como un lado contrario y, que amplía los horizontes, está la *igualdad material*, aquella que “... introduce un análisis sustancial que pasa del sistema jurídico a la realidad de la persona ...” (Ávila, 2012, p. 72). En definitiva, la igualdad material permite aplicar medidas de acción afirmativa a favor de grupos desfavorecidos; diferenciación que no está prohibida ni atenta contra el principio de igualdad y no discriminación, sino todo lo contrario ve las diferencias y, con base a ello trata de equiparar las condiciones de vida en sociedad, para así lograr que se respeten los derechos de los ciudadanos y, aquellos sean plenos y, en condiciones de igualdad; equilibrando de alguna manera la balanza, atenuando las desigualdades estructurales impuestas por la sociedad a ciertos sectores de la población.

Trabajo decente vs Trabajo precario

Los términos *trabajo decente* y *trabajo precario*, son dos caras opuestas de la moneda. En esta línea, tener un trabajo decente es la aspiración de todo ser humano que se inserta en el mercado laboral; que busca ser productivo, generar recursos para su subsistencia y la de la familia. En concordancia la Organización Internacional del Trabajo (OIT), lo define como:

... la oportunidad de acceder a un empleo ... que genere un ingreso justo, la seguridad en el lugar de trabajo y la protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad para que los individuos expresen sus opiniones, se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas, y la igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres. (Organización Internacional del Trabajo, 2021, párr. 1).

En otras palabras, el trabajo decente es aquel que respeta la dignidad del ciudadano trabajador, que sabe combinar varios aspectos, tales como: un salario acorde a las tareas que realiza, condiciones de seguridad e higiene en el lugar de trabajo para prevenir en la medida de lo posible accidentes y riesgos derivados del trabajo, el acceso a la protección social para el

trabajador y sus familias, libertad sindical para reclamar derechos laborales, paridad de género y, por último no discriminación en el trato para todos y todas.

Como se indicó con anterioridad, un concepto opuesto al trabajo decente, es la *precariedad laboral*. En esta línea, Aguiar (2008, citado en Barattini, 2009), indica que aquella era definida como:

... la inestabilidad en el puesto de trabajo, ya sea por la inexistencia de contrato, o por contratos por tiempo determinado; pero siempre la precariedad era pensada como un efecto no deseado de la incorporación de las tecnologías al proceso productivo y la implementación de nuevas formas de organización del trabajo ... (p. 1)

Para terminar, la precariedad laboral es un fenómeno que genera incertidumbre en la clase trabajadora al no generar estabilidad laboral y, saber que su empleo pende de un hilo; e inseguridad jurídica ante la ausencia de un contrato individual de trabajo, documento que recoja los acuerdos entre las partes sobre las condiciones de prestación de los servicios y, demás aspectos relacionados; sin la posibilidad además de exigir el cumplimiento de las obligaciones que naturalmente se derivan del contrato, debiendo además incluir dentro de éste concepto a un salario inferior al mínimo o digno.

Derechos y Garantías en el constitucionalismo ecuatoriano

Al respecto, se debe distinguir en primer lugar que los derechos son las facultades o beneficios que reconoce la ley a los ciudadanos, mientras que las *garantías* (jurisdiccionales, normativas y de políticas públicas), son los mecanismos previstos por el ordenamiento jurídico para hacerlos efectivos. En este sentido, en el caso de la reducción emergente de la jornada laboral prevista en el artículo 20 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, afecta al pleno derecho al trabajo y, vulnera uno de los principios de aplicación de los derechos

constitucionales, es claramente contraria a la Constitución, por lo cual se presume *inconstitucional*; debiéndose demostrar lo contrario.

Para finalizar y, en concordancia con lo manifestado, si estuviese vigente la Constitución Política de 1998, ante el artículo 20 de la referida Ley de Apoyo Humanitario, cabría la posibilidad de un Tribunal Constitucional “... con capacidad de suspender total o parcialmente todo acto normativo por considerárselo inconstitucional” (Ávila, 2014, p. 283). No obstante, con la Constitución del 2008, los derechos son el centro en un Estado Constitucional. En este sentido, actualmente sobre el artículo 20 de la citada ley puede haber una demanda de inconstitucionalidad, concretamente una *acción pública de inconstitucionalidad sobre actos normativos* que, como un ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, recae su conocimiento sobre el máximo órgano de administración de justicia constitucional y, guardián de la Constitución, como es la *Corte Constitucional*.

Conclusiones

Posterior a las distintas reflexiones que se han puesto sobre la mesa acerca de una temática coyuntural de suma importancia para la sociedad trabajadora; todas ellas desde un enfoque crítico de los derechos humanos, los principios que guían su aplicación y, la premisa que guía al Estado Constitucional, aquello lógicamente sin perder de vista el Derecho Laboral, con una amalgama con el Derecho Constitucional.

Dicho esto, es factible concluir que el contrato individual de trabajo, es un acuerdo que generalmente se plasma por escrito y, brinda *seguridad jurídica* a las partes. No obstante, el artículo 20 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario faculta al empleador a pactar futuros contratos con reducción de jornada, o inclusive de incorporarlos a contratos celebrados con anterioridad a la vigencia de la citada ley, lo cual rompe con la seguridad jurídica otorgada por el contrato individual de trabajo; convenio que tiene su naturaleza jurídica propia.

Es posible deducir también que, si bien es cierto el Derecho Laboral, es esa esfera del Derecho, llamada a proteger a la parte más débil de la relación laboral como es el trabajador, tratando a través de su normativa y principios de equilibrar esa balanza de una desigualdad tan fuerte y evidente entre el empleador y el trabajador, impregnada de una relación de poder. No obstante, la figura de la *reducción emergente de la jornada laboral* prevista por la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario ha llegado a trastocar esta misión tutelar del Derecho Laboral, transgrediendo el *principio protectorio*; dando la posibilidad al dador de trabajo de incluir indiscriminadamente, es decir sin importar el monto de la remuneración, en el contrato una jornada ya no de ocho, sino de cuatro horas diarias; reduciendo también la remuneración.

En este sentido, claramente queda demostrado que el artículo 20 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, es inconstitucional por vulnerar el principio de progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos constitucionales, además esta norma inferior está siendo contraria a la norma suprema, a la Constitución. En consecuencia, se podría demandar una acción pública de inconstitucionalidad, cuyo conocimiento recae sobre la Corte Constitucional.

Además, para terminar, ésta fortalece la idea del trabajo *precario*, debido a que no aplica la igualdad en su sentido material, no ve las diferencias y, puede disminuir inclusive el salario mínimo vital de la mayor parte de la población, acentuando aún más la pobreza, la desigualdad y, alejándose del trabajo decente o digno que manda la OIT a sus países miembros. Sin embargo, a pesar de esta realidad contraria a los derechos, los trabajadores se ven obligados a aceptarla por temor a perder su única fuente de ingresos y supervivencia, ya que ven lejos la opción de conseguir otro trabajo.

Referencias

- Ávila, R. (2008). Los principios de aplicación de los derechos. En A. Ramiro (Ed.), *La Constitución del 2008 en el contexto andino: Análisis desde la doctrina y el derecho comparado* (pp. 39 – 72). Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.
- Ávila, R. (2012). *Los derechos y sus garantías Ensayos críticos*. Corte Constitucional del Ecuador / Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional.
- Ávila, R. (2014). Evolución de los derechos fundamentales en el constitucionalismo ecuatoriano. En A. M. Enrique (Ed.), *Historia Constitucional: Estudios Comparativos* (pp. 245 – 301). Universidad Andina Simón Bolívar / Corporación Editora Nacional.
- Barattini, M. (2009). El trabajo precario en la era de la globalización ¿Es posible la organización?. *Polis Revista Latinoamericana*, (24), 1-18.
- Díez, M. Los principios del Derecho Laboral. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 69 (273), 323 – 352.
- Código del Trabajo. Registro Oficial Suplemento 167, de 16 de diciembre de 2005.
- Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449, de 20 de octubre de 2008.
- Fernández, E. (2013). *Los costos laborales y del IESS*. Centro de Estudios y Publicaciones.
- Ferrajoli, L. (2001). *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Editorial Trotta.
- Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID-19. Registro Oficial Suplemento 229, de 22 de junio de 2020.
- Monesterolo, G. (2015). *Curso de Derecho Laboral Ecuatoriano*. Biblos Lex.
- Monesterolo, G. (2020). Impacto del Covid-19 en las relaciones laborales en Ecuador. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia* 1, (8), 79 - 118.
- Montaña, J. y Pazmiño, P. (2013). Algunas consideraciones acerca del nuevo modelo constitucional ecuatoriano. En B. O. Jorge y E. S. Jhoel. (Coords.), *Manual de justicia constitucional ecuatoriana* (pp. 23 – 48). Corte Constitucional Ecuatoriana / CEDEC.

- Organización Internacional del Trabajo. (2021). *Trabajo decente*.
<http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang--es/index.htm>.
- Real Academia Española (2021). *Diccionario de la lengua española*.
<http://dle.rae.es/?id=Kwjexzi>.
- Robalino, I. (2006). *Manual de Derecho del Trabajo*. Fundación Antonio Quevedo.
- Rodríguez, M. y Contreras, J. (2012). El trabajo y la jornada laboral. Caso de estudio: Operadores de Subestaciones Eléctricas del Estado Carabobo. *Visión Gerencial*, (2), 369 – 391.
- Rodríguez, J. (2007). ¿Qué es la discriminación y cómo combatirla?. En Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y CONAPRED (Ed.), *Discriminación, Igualdad y Diferencia Política* (pp. 59-95). Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal / CONAPRED.
- Rodríguez, J. y Carbonell, M. (2009). Derechos Humanos. En C. Miguel. (Coord.), *Diccionario de Derecho Constitucional* (pp. 481-484). Editorial Porrúa / Universidad Nacional Autónoma de México.
- Sepúlveda, M. (2006). La interpretación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la expresión progresivamente. En C. Christian. (Comp.), *Ni un paso atrás: La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales* (pp.117-150). CEDAL / CELS.