

SALA DE ADMISION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.- Quito D.M., 20 de julio de 2020.-

VISTOS: El Tribunal de la Sala de Admisión, conformado por los jueces constitucionales Teresa Nuques Martínez, Alí Lozada Prado y Hernán Salgado Pesantes, en virtud del sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión 13 de julio de 2020, **avoca** conocimiento de la causa **No. 51-20-IN, acción pública de inconstitucionalidad en contra de actos normativos.**

I

Antecedentes Procesales

1. El 2 de julio de 2020, José Fabián Villavicencio Cañar, en calidad de presidente de la Unión General de Trabajadores del Ecuador UGTE, presentó acción pública de inconstitucionalidad en contra de los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y disposiciones reformativas primera y tercera de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir a Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19 (Ley Humanitaria). Las disposiciones jurídicas impugnadas establecen lo siguiente:

Art. 16.- De los acuerdos de preservación de fuentes de trabajo.- Los trabajadores y empleadores podrán, de común acuerdo, modificar las condiciones económicas de la relación laboral con la finalidad de preservar las fuentes de trabajo y garantizar estabilidad a los trabajadores. Los acuerdos no podrán afectar el salario básico o los salarios sectoriales determinados para jornada completa o su proporcionalidad en caso de jornadas reducidas.

El acuerdo podrá ser propuesto tanto por trabajadores como por empleadores. Los empleadores deberán presentar, de forma clara y completa, los sustentos de la necesidad de suscribirlos, para que el trabajador pueda tomar una decisión informada. Una vez suscritos los acuerdos, estos deberán ser informados al Ministerio del Trabajo, quien supervisará su cumplimiento.

El acuerdo será bilateral y directo entre cada trabajador y el empleador. El acuerdo alcanzado, durante el tiempo de su vigencia, tendrá preferencia sobre cualquier otro acuerdo o contrato.

De producirse el despido del trabajador al que se aplica el acuerdo, dentro del primer año de vigencia de esta Ley, las indemnizaciones correspondientes se calcularán con la última remuneración percibida por el trabajador antes del acuerdo.

Los acuerdos podrán ser impugnados por terceros únicamente en los casos en que se haya producido cualquier tipo de fraude en perjuicio de uno o varios acreedores. Si el juez presume la existencia de un delito vinculado a la celebración del acuerdo, lo dará a conocer a la Fiscalía General del Estado para las investigaciones y acciones correspondientes.

Art. 17.- De la sanción al incumplimiento del acuerdo entre las partes.-Cualquiera de las partes de la relación laboral que incumpla con el acuerdo será sancionada de conformidad con lo dispuesto en el Código del Trabajo y demás normativa vigente.

En aquellos casos en los que un juez determine que el empleador invocó de manera injustificada la causal de fuerza mayor o caso fortuito para terminar una relación laboral, se aplicará la indemnización por despido intempestivo prevista en el artículo 188 del Código del Trabajo multiplicada por uno punto cinco (1.5).

Art. 18.- Condiciones mínimas para la validez de los acuerdos.- Las condiciones mínimas para la validez de los acuerdos serán las siguientes:

- 1. Los empleadores deberán haber presentado al trabajador de forma completa, veraz e íntegra los estados financieros de la empresa.*
- 2. Los empleadores deberán utilizar recursos de la empresa con eficiencia y transparencia, y no podrán distribuir dividendos correspondientes a los ejercicios en que los acuerdos estén vigentes, ni reducir el capital de la empresa durante el tiempo de vigencia de los acuerdos.*
- 3. En caso de que se alcancen acuerdos con la mayoría de los trabajadores y el empleador, serán obligatorios incluso para aquellos trabajadores que no los suscriban y oponibles a terceros. En el caso de negociación del contrato colectivo vigente, el acuerdo se suscribirá entre los representantes legítimos de los trabajadores y el empleador.*
- 4. En los casos en que la suscripción del acuerdo sea imprescindible para la subsistencia de la empresa y no se logre un consenso entre empleadores y trabajadores, el empleador podrá iniciar de inmediato el proceso de liquidación.*

Durante la duración del acuerdo, el uso doloso de recursos de la empresa en favor de sus accionistas o administradores, será considerado causal de quiebra fraudulenta y dará lugar a la anulación del acuerdo y a la sanción establecida por el Código Orgánico Integral Penal.

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

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

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

y beneficios de ley serán proporcionales, de acuerdo con la jornada pactada.

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

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

Si finalizado el plazo acordado se continúa con la relación laboral, el contrato se considerará como indefinido, con los efectos legales del mismo.

Art. 20.- De la reducción emergente de la jornada de trabajo.- 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; y el aporte a la seguridad social pagarse con base en la jornada reducida. El empleador deberá notificar a la autoridad de trabajo, indicando el período de aplicación de la jornada reducida y la nómina del personal a quienes aplicará la medida.

Esta reducción podrá aplicarse hasta por un (1) año, renovable por el mismo periodo, por una sola vez.

A partir de la implementación de la jornada reducida y durante el tiempo que esta dure, las empresas que hayan implementado la reducción de la jornada laboral no podrán reducir capital social de la empresa ni repartir dividendos obtenidos en los ejercicios en que esta jornada esté vigente. Los dividendos serán reinvertidos en la empresa, para lo cual los empleadores efectuarán el correspondiente aumento de capital hasta el treinta y uno (31) de diciembre del ejercicio impositivo posterior a aquel en que se generaron las utilidades y se acogerán al artículo 37 de la Ley de Régimen Tributario Interno.

De producirse despidos, las indemnizaciones y bonificación por desahucio, se calcularán sobre la última remuneración mensual percibida por el trabajador antes de la reducción de la jornada, además de cualquier otra sanción que establezca la ley por este incumplimiento.

Art. 21.- Goce de vacaciones.- Los empleadores, durante los dos años siguientes a la publicación de esta Ley en el Registro Oficial, podrán notificar de forma unilateral al trabajador con el cronograma de sus vacaciones o a su vez, establecer la compensación de aquellos días de inasistencia al trabajo como vacaciones ya devengadas.

Disposiciones Reformatorias

Primera.- Agréguese el siguiente artículo innumerado a continuación del artículo 16 del Código del Trabajo:

“Artículo (...).- Del teletrabajo.- El teletrabajo es una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación para el contacto entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo. En esta modalidad el empleador ejercerá labores de control y dirección de forma remota y el trabajador reportará de la misma manera.

Las partes podrán pactar, al inicio o durante la vigencia de la relación laboral, en el contrato de trabajo o en documento anexo al mismo, la modalidad de teletrabajo, la que se sujetará a las normas del presente artículo.

Los trabajadores que prestan servicios de teletrabajo gozarán de todos los derechos individuales y colectivos, así como beneficios sociales contenidos en este Código, cuyas normas les serán aplicables en tanto no sean incompatibles con las contenidas en el presente artículo.

El teletrabajo puede revestir una de las siguientes formas:

- 1. Autónomos son aquellos que utilizan su propio domicilio o un lugar escogido para desarrollar su actividad profesional, puede ser una pequeña oficina, un local comercial. En este tipo se encuentran las personas que trabajan siempre fuera de la empresa y sólo acuden a la oficina en algunas ocasiones.*
- 2. Móviles son aquellos teletrabajadores que no tienen un lugar de trabajo establecido y cuyas herramientas primordiales para desarrollar sus actividades profesionales son las tecnologías de la información y la comunicación, en dispositivos móviles.*
- 3. Parciales son aquellos teletrabajadores que laboran dos o tres días a la semana en su casa y el resto del tiempo lo hacen en una oficina.*
- 4. Ocasionales son aquellos teletrabajadores que realizan sus actividades en ocasiones o circunstancias convenientes.*

Las partes deberán determinar el lugar donde el trabajador prestará los servicios, que podrá ser el domicilio del trabajador u otro sitio determinado. Con todo, si los servicios, por su naturaleza, fueran susceptibles de prestarse en distintos lugares, podrán acordar que el trabajador elija libremente donde ejercerá sus funciones. No se considerará teletrabajo si el trabajador presta servicios en lugares designados y habilitados por el empleador, aun cuando se encuentren ubicados fuera de las dependencias de la empresa.

El empleador deberá respetar el derecho del teletrabajador a desconexión, garantizando el tiempo en el cual este no estará obligado a responder sus comunicaciones, órdenes u otros requerimientos. El tiempo de desconexión deberá ser de al menos doce horas continuas en un periodo de veinticuatro horas. Igualmente, en ningún caso el empleador podrá establecer comunicaciones ni formular órdenes u otros requerimientos en días de descanso, permisos o feriado anual de los trabajadores.

El salario del teletrabajador será pactado entre el empleador y el trabajador conforme las reglas generales de este Código. El empleador deberá proveer los equipos, elementos de trabajo e insumos necesarios para el desarrollo del teletrabajo.

Todo empleador que contrate teletrabajadores debe informar de dicha vinculación a la autoridad del trabajo. La autoridad del trabajo emitirá la normativa secundaria necesaria para la aplicación de esta modalidad.”

Tercera.- Agréguese el siguiente artículo innumerado a continuación del artículo 25 de la Ley Orgánica de Servicio Público:

“Artículo (...).- Del teletrabajo.- El teletrabajo es una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación para el contacto entre el trabajador y la institución contratante, sin requerirse la presencia física del servidor en un sitio específico de trabajo. En esta modalidad el empleador ejercerá labores de control y dirección de forma remota y el servidor reportará de la misma manera.

Todas las jornadas de trabajo descritas en el artículo precedente podrán funcionar bajo esta modalidad, mientras la actividad laboral lo permita de acuerdo con su naturaleza. Las Unidades de Administración del Talento Humano determinarán cuales cargos dentro de cada institución pueden realizarse bajo esta modalidad y deberán notificarlo a la autoridad del trabajo.

Las Unidades de Administración del Talento Humano implementarán esta modalidad en los nuevos contratos y nombramientos, así como podrán implementarlo en nombramientos o contratos que se encuentren en curso.

Los servidores que prestan servicios de teletrabajo gozarán de todos los derechos individuales y colectivos, así como beneficios sociales contenidos en esta Ley, cuyas normas les serán aplicables en tanto no sean incompatibles con las contenidas en el presente artículo.

La institución empleadora deberá respetar el derecho del teletrabajador a la desconexión, garantizando el tiempo en el cual este no estará obligado a responder sus comunicaciones, órdenes u otros requerimientos. El tiempo de desconexión deberá ser de al menos doce horas continuas en un periodo de veinticuatro horas. Igualmente, en ningún caso el empleador podrá establecer comunicaciones ni formular órdenes u otros requerimientos en días de descanso, permisos o feriado anual de los trabajadores.

La remuneración del teletrabajador se establecerá conforme las reglas generales de esta Ley, con un ajuste que determine la autoridad del trabajo para cada nivel en las escalas de salarios respectivas. La institución empleadora deberá proveer los equipos, elementos de trabajo e insumos necesarios para el desarrollo del teletrabajo.

Las Unidades Administradoras del Talento Humano de entidades que contraten bajo la modalidad de teletrabajo deberán informar de dicha vinculación a la autoridad competente.”

II
Oportunidad

2. De la revisión de la demanda se desprende que el accionante demandó la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y disposiciones reformatórias primera y tercera de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir a Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19 (Ley Humanitaria). De conformidad con el numeral 1 del artículo 78 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LOGJCC) esta acción puede ser interpuesta en cualquier momento, por lo que la misma es oportuna.

III
Pretensión y fundamentos

3. El accionante pretende que por medio de esta acción se declare la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y disposiciones reformatórias primera y tercera de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir a Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19 (Ley Humanitaria).

4. En primer lugar, el accionante señala que el primer inciso del artículo 16 de la Ley Humanitaria es contrario a los artículos 11 numeral 6, 33, 82, 326 numerales 2 y 11 y 328 de la Constitución de la República. De forma específica, señala que *“a decir del legislador, se podrá modificar lo concerniente a la remuneración y demás beneficios de este tipo que percibe el trabajador, es decir, se podrá reducir o diferir el pago del salario, derecho al que tiene acceso el trabajador como reconocimiento a su labor realizada, por lo que se estaría incurriendo en una evidente renuncia de derechos adquiridos.”*

5. Prosigue, señalando que el inciso quinto de dicha norma a pesar de establecer que los acuerdos no podrán afectar el salario básico *“en ese mismo texto se indica que se respetará los salarios sectoriales determinados para jornada completa o su proporcionalidad en caso de jornadas reducidas, jornadas que evidentemente tras sufrir una reducción de su tiempo de trabajo traen consigo una reducción salarial, es decir posiblemente tendrán un salario inferior al salario básico unificado, existiendo una evidente contradicción en el texto aprobado por el legislador.”*

6. Así mismo, señala que el artículo 18 de la Ley Humanitaria es inconstitucional *“por cuanto su contenido, además de atentar a las normas constitucionales ya mencionadas, constituye una regresividad y permite desconocer los derechos adquiridos en la relación laboral, como son las remuneraciones, que forman parte del patrimonio del trabajador conforme ha sido desarrollado su concepto y alcance por la jurisprudencia de la Corte Constitucional”*.

7. Como consecuencia de la inconstitucionalidad del artículo 16, el accionante sostiene que las disposiciones referentes al artículo 17 *“no tendrían razón de ser, además que de la redacción del articulado se entendería que la realización de los acuerdos se debe a la invocación de la causal de fuerza mayor y caso fortuito para terminar una relación laboral contemplada en el Código de Trabajo, existiendo una contradicción con lo que se establece en la disposición interpretativa única de la LEY ORGÁNICA DE APOYO HUMANITARIO PARA COMBATIR LA CRISIS SANITARIA DERIVADA DEL COVID-19”*.

8. Relacionado al artículo 18, señala que su numeral tercero atenta el artículo 33 de la Constitución de la República debido a que *“El momento es que se pretende imponer a la fuerza un acuerdo a personas que no lo hayan aceptado se esta incurriendo en una descarada violación del artículo 33 de la norma suprema.”*

9. Así mismo, alega que el artículo 19 de la Ley Humanitaria es contrario a los artículos 327 y 328 de la Constitución debido a que se ha legislado regresivamente además de que en su redacción se deja de lado la condición de emergencia para materializar un contrato de este tipo.

10. Respecto del artículo 20, el accionante arguye que es contrario a los artículos 11 numeral 6, 22, 326 numeral 2 y 328 de la Norma Suprema debido a que *“La reducción a la que se refiere el presente artículo abre las puertas a la precarización del trabajo y por supuesto a la necesidad de que los trabajadores del país cuenten con salarios dignos que les permitan resolver sus necesidades más vitales y desarrollen una vida con dignidad”*.

11. Sobre el artículo 21, alega que se contrapone al artículo 6 numeral 6 y 326 numeral 2 de la Constitución de la República debido a que *“limita el ejercicio del derecho a vacaciones que tienen los trabajadores, pues en este se señala que los empleadores podrán por dos años notificar de forma unilateral al trabajador el cronograma de sus vacaciones o incluso ya darlas por devengadas por los días que se inasistió por la pandemia, existiendo una vez más una renuncia de derechos impuesta al trabajador, violentando el numeral 6 del artículo 11 y el numeral 2 del artículo 326 de la Constitución”*.

12. Finalmente, expresa que las disposiciones reformativas primera y tercera *“provoca el trabajador que ejerce esta modalidad de trabajo pueda estar conectada hasta 12 horas continuas, lo cual atenta a la jornada máxima de trabajo de 8 horas diarias”*

IV Admisibilidad

13. El numeral 1 del artículo 80 de la LOGJCC referente a las normas comunes de procedimiento del control abstracto de constitucionalidad establece que la Sala de Admisión

decidirá sobre la admisibilidad de la demanda, mientras que el artículo 79 establece los requisitos que debe contener la demanda de inconstitucionalidad.

14. De la revisión de la demanda de inconstitucionalidad, se verifica que existe una designación de la autoridad ante quien se propone, la identificación clara de la persona demandante y la denominación del órgano emisor de la norma impugnada, con lo cual se da cumplimiento a los numerales 1, 2 y 3 del artículo 79 de la LOGJCC.

15. De igual forma, se da cumplimiento al numeral 4 del artículo 79 de la LOGJCC al individualizarse las disposiciones jurídicas acusadas como inconstitucionales, estas son los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y disposiciones reformativas primera y tercera de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir a Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19 (Ley Humanitaria).

16. Respecto al fundamento de la pretensión, como disposiciones constitucionales presuntamente infringidas señaladas en la demanda, con especificación de su contenido y alcance, se tiene a las normas de la Constitución referentes al derecho a al trabajo y al principio de progresividad de derechos. De forma específica, los artículos 33, 66.16, 11.8, 326.2, 328 de la Constitución de la República.

17. Además, en la demanda se puede verificar el cumplimiento del literal b) numeral 5 del artículo 79 de la LOGJCC puesto que se da un alcance a las normas citadas y se establecen argumentos claros, específicos y pertinentes por los cuales se considera la inconstitucionalidad de las disposiciones acusadas.

18. Por los motivos expuestos, la demanda cumple con todos los requisitos establecidos en el artículo 79 de la LOGJCC.

V Decisión

19. Por estas razones, este Tribunal de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional resuelve **ADMITIR** a trámite la acción pública de inconstitucionalidad **No. 51-20-IN**, sin que esta decisión implique un pronunciamiento de fondo respecto a las normas cuya inconstitucionalidad se demanda.

20. Córrese traslado con este auto y la copia de la demanda a la Asamblea Nacional, a la Procuraduría General del Estado y a la Presidencia de la República, a fin que intervengan, defendiendo o impugnando la constitucionalidad de la disposición demandada, en el término de **quince días**, debiendo señalar casilla constitucional o correo electrónico para futuras notificaciones.

- 21.** Póngase en conocimiento del público la existencia del proceso a través de la publicación de un resumen completo y fidedigno de la demanda en el Registro Oficial y el portal electrónico de la Corte Constitucional.
- 22.** Las partes procesales y terceros con interés deberán señalar sus correos electrónicos para recibir las notificaciones correspondientes, por intermedio de escritos suscritos electrónicamente, en el marco de lo dispuesto en la Resolución N.º 007-CCE-PL-2020. Los escritos y documentación solicitada podrán ser remitidos a través de la ventanilla electrónica de la Corte Constitucional, ingresando al siguiente vínculo: <http://sacc.corteconstitucional.gob.ec:8081/app/inicio>.
- 23.** De conformidad con lo establecido en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se dispone que el presente caso se acumule al caso 49-20-IN al tener identidad de objeto y acción con el mismo.
- 24.** Se dispone notificar este auto.

Teresa Nuques Martínez
JUEZA CONSTITUCIONAL

Alí Lozada Prado
JUEZ CONSTITUCIONAL

Hernán Salgado Pesantes
JUEZ CONSTITUCIONAL

RAZÓN. - Siento por tal que el auto que antecede fue aprobado por unanimidad, en sesión del Segundo Tribunal de Sala de Admisión, de 20 de julio de 2020.- Lo certifico.

Aída García Berni
SECRETARIA SALA DE ADMISIÓN