



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
SECRETARIA GENERAL

RHCU. SE.05 No. 0028-2022
Quito, 25 de febrero del 2022

Asunto: Recuperación Jornada Laboral

Economista
Marco Posso

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO

Presente. -

Señor Vicerrector:

El Honorable Consejo Universitario, en sesión ordinaria de -8- de febrero de 2022, conoció la resolución RCJ-S.O.002 Nro.005-2022, de 24 de enero del 2022, suscrita por la Dra. Anita Romero, Procuradora Subrogante en su calidad de Secretaria de la Comisión Jurídica, respecto a lo solicitado por la Asociación de Empleados y Trabajadores en los puntos DOS Y CUATRO, en los que se plantean sobre la recuperación de la jornada laboral por efectos de la suspensión de actividades por la declaratoria de emergencia sanitaria para el COVID19, desde el 16 de marzo al 15 de junio de 2020 y del 19 de abril al 20 de mayo de 2021, para lo que también se analizó:

El informe borrador remitido por el Doctor Patricio Salazar Oquendo, el informe presentado por el Economista Marco Posso Vicerrector Administrativo y Financiero, el Dr. Francisco Jácome Director General Administrativo y el Doctor Ramiro Acosta Procurador de la Universidad Central del Ecuador, así como la parte pertinente de las conclusiones del informe del Doctor Iñigo Salvador Crespo, Procurador General del Estado sobre la consulta realizada por los GAD del Cantón Baños de Agua Santa y Cantón de Salcedo, respecto de la recuperación de la jornada laboral.

El H. Consejo universitario considerando:

1.- La crisis económica, bio psíquico - social de carácter global, agravada por la pandemia de COVID -19, afectó a todo el pueblo ecuatoriano y como parte de él, a los empleados y trabajadores, al personal docente y a los estudiantes de la Universidad Central del Ecuador.

El Trabajo y las relaciones laborales sufrieron un fuerte impacto, particularmente porque los empleados y trabajadores se vieron imposibilitados y hasta impedidos material y legalmente de asistir a sus lugares de trabajo, efectuar sus labores normales por la suspensión del servicio público en el campo de la educación.

La pandemia del COVID 19 se presentó como un caso fortuito, de fuerza mayor, inusitado inclusive dentro de esta conceptualización y como tal, sin normas que permitan la dirección y organización de las actividades laborales. Como solución coyuntural el gobierno, implementó el teletrabajo, sistema sin sustento legal, porque no existía normativa expresa en el Código de Trabajo, como tampoco en la Ley Orgánica de Servicio Público y que además no fue una opción materialmente posible para los obreros, en los que predomina el trabajo manual y físico.

2.- El Teletrabajo como forma de organización laboral, para los servidores públicos, se establece legalmente, con la expedición de la "Ley de Apoyo Humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del Covid-19, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No.229 de 22 de junio de 2020, cuya disposición reformativa tercera, agrega un artículo innumerado a continuación del artículo 25 de la Ley Orgánica de Servicio Público, con algunas particularidades: a) mientras la actividad laboral lo permita de acuerdo a su naturaleza, b) Las Unidades de Administración de Talento Humano determinarán cuales cargos dentro de cada institución pueden realizarse bajo esta modalidad y deberán



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
SECRETARIA GENERAL

notificarlos a la autoridad del trabajo; c) La institución empleadora deberá proveer los equipos, elementos de trabajo e insumos necesarios para el desarrollo del Teletrabajo.

En la misma Ley de Apoyo Humanitario, en la disposición reformativa primera, se dispone se agregue un artículo innumerado a continuación del artículo 16 del Código de Trabajo, para establecer el teletrabajo al inicio o durante la vigencia de la relación laboral, mediante convenio entre el empleador y el trabajador, incorporado en el contrato de trabajo o en un documento anexo; disponiendo que es obligación del empleador el proveer los equipos, elementos de trabajo e insumos necesarios para el desarrollo del teletrabajo.

3.- De tal forma que toda norma infralegal, expedida para la implementación del teletrabajo carece de sustento constitucional y contraria la jerarquía normativa establecida en los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República.

3.1. El Decreto Ejecutivo No. 1017 expedido el 16 de marzo de 2020 y publicado en el Registro Oficial (Suplemento) No. 163 el 17 de marzo de 2020, que declaró el estado de excepción se fundamentó en la “calamidad pública en todo el territorio nacional por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID-19 por parte de la Organización Mundial de la Salud...a fin de controlar la situación de emergencia sanitaria para garantizar los derechos de las personas ...”

En sus considerandos se menciona los siguientes artículos de la Constitución de la República: 1, 3 numeral 1, 14, 32, etc. Ratificando el sometimiento del poder a los derechos y principios constitucionales.

3.2.-La aplicación de la normativa secundaria: leyes orgánicas, leyes ordinarias, decretos, reglamentos, etc. debe expedirse considerando la no vulneración de los derechos constitucionales, pero además diferenciando el sector público, del sector privado, con intereses y fines específicos.

El sector público tiene como fin garantizar los intereses sociales, colectivos, el bien común, como manda el Art. 227 de la Constitución de la República, que establece que “La Administración Pública es un servicio a la colectividad...”

El sector privado, tiene como fin el lucro, la utilidad particular, individual; distinción que a su vez implica que la autoridad pública puede ejercer únicamente las facultades establecidas en la Constitución y en la Ley (Art.26 de la Constitución de la República); por el contrario, el sector privado, los individuos en el ámbito de su interés particular pueden realizar todo aquello que la ley no les prohíbe.

3.4. En la aplicación e interpretación de las normas jurídicas, las autoridades de la Administración Pública deben observar el mandato del numeral 5 del Art. 11 de la Constitución de la República, por el que “...la aplicación e interpretación de las normas debe orientarse hacia la solución que proteja en mayor medida a la persona.”, cuyo fundamento es el principio pro homine y su función ordenadora.

El principio pro homine, es reiterativamente enunciado en la Constitución de la República en los Arts. 33 y 326 numeral 3:

Art. 33.- “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”

Art. 326.- “El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: (....)
3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.”



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
SECRETARIA GENERAL

3.5. EL Director General de la Organización Internacional del Trabajo OIT, Guy Ryder, en la 109ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT). Mayo del 2021 que tuvo como tema destacado: El impacto de la COVID-19 en el mundo del trabajo, expresó que una máxima prioridad de las políticas públicas es Impulsar una recuperación que sea inclusiva, sostenible y resiliente.

La primera Conferencia Internacional del Trabajo virtual concluyó con dos orientaciones, la una dirigida a las acciones de los gobiernos en sus respectivos Estados y la segunda a la obligación multilateral:

“El primer conjunto de medidas abarca las medidas que deben adoptar los gobiernos nacionales y sus interlocutores sociales empresariales y sindicales, para lograr una recuperación inclusiva y con abundancia de empleo, que refuerce sustancialmente las protecciones sociales y de los trabajadores y apoye a las empresas sostenibles”

“Un segundo conjunto de medidas abarca el liderazgo de la OIT en el ámbito multilateral en relación con la promoción de una mayor coherencia entre las políticas, a fin de lograr una recuperación centrada en las personas que sea inclusiva, sostenible y resiliente, y el apoyo a su aplicación.”

4.. AFECTACION DE LOS DERECHOS DE LOS EMPLEADOS Y TRABAJADORES POR LAS DISPOSICIONES RELACIONADAS CON LA RECUPERACIÓN DE LA JORNADA LABORAL.

Los artículos 11 numerales 4, 6 y 8; el Art. 326 numeral 2 de la Constitución de la República, consagran la inalienabilidad, la irrenunciabilidad y el desarrollo progresivo de los derechos, en concordancia con lo dispuesto en el Art.72 del Código del Trabajo y Art. 23 numerales b, c, g y l de la Ley Orgánica de Servicio Público.

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.”

Art.72 del Código de Trabajo: “Vacaciones anuales irrenunciables. - Las vacaciones anuales constituyen un derecho irrenunciable que no puede ser compensado con su valor en dinero. Ningún contrato de trabajo podrá terminar sin que el trabajador con derecho a vacaciones las haya gozado, salvo lo dispuesto en el artículo 74 de este Código”

Lo que implica que el trabajador, ni aún con la expresión de voluntad o la firma de un acuerdo, convenio puede renunciar al ejercicio de sus vacaciones, porque incluso en estos casos, la cláusula contractual adolece de nulidad.

Art. 23.- de la Ley Orgánica de Servicio Público: “Derechos de las servidoras y los servidores públicos. - Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos:



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
SECRETARIA GENERAL

- g) Gozar de vacaciones, licencias, comisiones y permisos de acuerdo con lo prescrito en esta Ley;
- l) Desarrollar sus labores en un entorno adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar;”

4.1.SUSPENSIÓN DE ACTIVIDADES ACADÉMICAS, ADMINISTRATIVAS Y DE SERVICIOS.- Por disposición del señor Rector de la Universidad Central del Ecuador, a partir del 16 de marzo de 2020, se suspendieron las actividades administrativas y de servicios, en acatamiento del Decreto Ejecutivo 1017, expedido el 16 de marzo de 2020 y publicado en el RegistrO Oficial No.163 (Suplemento) , mediante el cual se declaró el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID- 19 por parte de la Organización Mundial de la Salud, esto es por caso fortuito o fuerza mayor, no imputables a los empleados y trabajadores.

De conformidad con el Art.3 del Decreto Ejecutivo 1017, se suspendió el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito; en el Art. 5 dispuso el toque de queda a partir del 17 de marzo de 2020; en el Art.6 se dispuso la suspensión de la jornada presencial del trabajo comprendida entre el 17 al 24 de marzo del 2020 y se determinó que los servidores públicos, siempre que su actividad lo permita se acogerán al teletrabajo de conformidad con el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076 de 12 de marzo de 2020. Del antecedente anotado, es evidente, que los empleados y trabajadores de la Universidad Central estuvieron imposibilitadas de concurrir a su lugar de trabajo a desarrollar su labor en forma presencial.

Como se expresó en el numeral 2 de la presente argumentación, la modalidad del teletrabajo fue establecida mediante ley el 22 de junio del 2020, por lo que las disposiciones contenidas en normas inferiores como es el Decreto Ejecutivo y el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-076, de 12 de marzo de 2020, no tienen fundamentación jurídica ya un acuerdo ministerial no puede innovar la Ley y peor aún restringir o anular los derechos constitucionales citados.

4.2. EL ACUERDO MINISTERIAL Nro. MDT-2020-076, expedido por el Ministro de Trabajo el 12 de marzo de 2020, publicado en el Registro Oficial 178 de 7 de abril de 2020, establece las **DIRECTRICES PARA LA APLICACIÓN DEL TELETRABAJO EMERGENTE DURANTE LA DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA SANITARIA.**

Adopción del Teletrabajo Emergente. - El Art.3 del mencionado Acuerdo, establece la “potestad de la máxima autoridad institucional del sector público.... adoptar la implementación del trabajo emergente. Este artículo está en flagrante contardicción con lo dispuesto en el Art.226 de la Constitución de la República, que señala que las competencias y facultades de los servidores públicos, sólo pueden ser atribuidas en la Constitución y la Ley; y no como se pretende mediante un acuerdo ministerial.

Cabe señalar que estas disposiciones, así como todas las de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, no pueden aplicarse a las actividades, hechos, conductas, relaciones jurídicas realizadas antes del 22 de junio, fecha en que la Ley se publica en el Registro Oficial, ya que sus disposiciones no tienen carácter retroactivo, de conformidad con el mandato del Art. 7 del Código Civil, que contiene el principio de derecho universal de irretroactividad de la ley.

5.-. EL ÁMBITO REGULADO POR LAS NORMAS DE DERECHO PÚBLICO Y EL ÁMBITO REGULADO POR NORMAS DE DERECHO PRIVADO.

Es necesario precisar que tanto los empleados que se rigen por la Ley Orgánica de Servicio Público; como los trabajadores que están sujetos al Código de Trabajo, en la Universidad Central tienen como fin: el servicio a la colectividad en materia de educación, en los niveles de pre-grado, posgrado; y la vinculación con la sociedad; contrario al fin que persigue el empleador privado, que es el lucro, la utilidad.



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
SECRETARIA GENERAL

5.1. El fin que persigue la Universidad Central del Ecuador, en cuanto institución educativa, es la prestación de sus servicios en este ámbito, con su particularidad de gratuidad, autonomía, investigación, actividad académica, científica, en el marco de servicio a la colectividad, será trascendental entonces establecer en que medida se cumplió o no se cumplió este cometido con eficacia, eficiencia, calidad, etc.

Superando las condiciones desfavorables de la pandemia del COVID-19, la Universidad Central, con sus estudiantes, profesores, empleados y trabajadores cumplieron con la prestación del servicio de educación superior a la colectividad, alcanzando el fin público en los semestres 2020-2021; 2021-2021; se dió cumplimiento a la programación académica, de investigación científica, se cumplió con el servicio del personal administrativo a estudiantes y personal docente.

En el caso de los trabajadores sujetos al Código de Trabajo, es indispensable considerar que estuvieron en imposibilidad de realizar teletrabajo, porque el cumplimiento de su actividad es esencialmente manual y física; y por otro lado fueron impedidos de asistir a su lugar de trabajo por las disposiciones de autoridades nacionales y de la propia Universidad. Las “obligaciones que son imposibles de cumplirlas” no son exigibles.

En la Ley Orgánica de Servicio Público, por otro lado, en lo que concierne a los empleados, administrativos, no existe ninguna norma sobre jornadas suplementarias o de recuperación del trabajo en los días de descanso obligatorio (sábados y domingos).

5.2. Desde la óptica del fin de lucro y del interés privado, se puede erróneamente interpretar el segundo inciso del Art.327 de la Constitución de la República, como que puede haber enriquecimiento injusto por parte del trabajador en materia laboral, sin considerar que el derecho laboral se rige por el principio pro-operario por el que el derecho del trabajo, como derecho social tiene la finalidad de proteger al trabajador, que es la parte débil de la relación laboral capitalista; por consiguiente el propósito de la disposición es garantizar que la relación laboral entre patrono y trabajador sean directas, prohibiendo la precarización, la tercerización y otras formas indirectas que afecten los derechos de los trabajadores; estas formas de relación laboral causan enriquecimiento injusto en materia laboral y evidentemente sólo puede tener como sujeto activo al empleador:

En definitiva, no se debe responder a la pregunta: ¿Cuál es el lucro que dejó de percibir la Universidad?; sino: ¿Se cumplió o no, con el mandato del Art, 227 de la Constitución de la República; se prestó o no el servicio de la educación a la colectividad?

Tampoco tiene sustento legal la disminución o el descuento de las remuneraciones, porque violentan expresos: principios y derechos constitucionales, como la inembargabilidad de las remuneraciones de conformidad con el mandato del Art. 328 incisos, primero, segundo y tercero de la Constitución:

“Art. 328.- La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos.

El Estado fijará y revisará anualmente el salario básico establecido en la ley, de aplicación general y obligatoria.

El pago de remuneraciones se dará en los plazos convenidos y no podrá ser disminuido ni descontado, salvo con autorización expresa de la persona trabajadora y de acuerdo con la ley.”

6.- Las obligaciones de los trabajadores no pueden ser reguladas por normas infra constitucionales o infralegales; no pueden regularse mediante actos normativos de carácter administrativo la “recuperación de la jornada laboral que fue suspendida por la declaración de la Emergencia Sanitaria por la pandemia del COVID-19, porque su aplicación violaría las siguientes disposiciones constitucionales y legales:

a) Los artículos 11 numerales 4, 6 y 8; el Art. 326 numeral 2 de la Constitución de la República, consagran la inalienabilidad, la irrenunciabilidad y el desarrollo progresivo de



UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
SECRETARIA GENERAL

los derechos, en concordancia con lo dispuesto en el Art.72 del Código del Trabajo y Art. 23 numerales b, c, g y l de la Ley Orgánica de Servicio Público.

b) En ningún caso las leyes, otras normas jurídicas, ni los actos del poder público atentarán contra los derechos (Art.167); b) La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra norma (Art.168); y, c) Los derechos son de inmediato cumplimiento y aplicación por parte de cualquier autoridad pública(Art.169), de conformidad con el mandato del Art. 328 incisos, primero, segundo y tercero de la Constitución:

c) Art. 328 de la Constitución que consagra la inembargabilidad de los salarios.

Las disposiciones legales no tienen efecto retroactivo, por consiguiente, la disposición el Artículos 21 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, debe aplicarse para los hechos, relaciones jurídicas efectuadas a partir de su publicación en el Registro Oficial, esto es el 22 de junio de 2020, cuando entró en vigencia y previo el cumplimiento de la obligación del empleador de proveer los equipos, elementos de trabajo e insumos necesarios para el desarrollo del Teletrabajo.

Por lo expuesto, no se debe considerar para efecto de recuperación de la jornada laboral la suspensión de actividades ordenada por las autoridades nacionales y universitarias por la Declaratoria del Estado de Emergencia Sanitaria por la pandemia del COVID-19

Por los antecedentes expuestos, luego del análisis realizado por los miembros del H. Consejo Universitario y por mayoría de votos, este alto Organismo resolvió:

1. Acoger la resolución RCJ-S.O.002 Nro.005-2022, de la Comisión Jurídica que dice:

“Que no se considere, para efectos de recuperación de la jornada laboral por efectos de la suspensión de actividades por la Declaratoria de Emergencia Sanitaria por el COVID 19, desde el 16 de marzo al 15 de junio del 2020 y del 19 de abril al 20 de mayo del 2021”.

Atentamente,



Dra. Paulina Armendáriz L. de Estrella, MSc.
SECRETARIA GENERAL Y DEL HONORABLE CONSEJO UNIVERSITARIO

Anexo: RESOLUCION RCJ-S.O.002 Nro.005-2022

Margarita E.