



El despido ineficaz y el principio de inamovilidad en Ecuador durante la pandemia del COVID-19

Ineffective dismissal and the principle of irremovability in Ecuador during the COVID-19 pandemic

Demissão ineficiente e o princípio da inamovibilidade no Equador durante a pandemia da COVID-19

Alex Andrés Jiménez Calderón ^I
ajimenezcaljuridico@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0001-6177-8623>

Guido Ecuador Peña Armijos ^{II}
gepena@utmachala.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0001-9634-1333>

Víctor Manuel Reyes ^{III}
vreyes@untumbes.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0002-8336-0444>

Correspondencia: jimenezcaljuridico@gmail.com

Ciencias Sociales y Políticas
Artículo de Investigación

* **Recibido:** 23 de junio de 2022 * **Aceptado:** 12 de julio de 2022 * **Publicado:** 29 de agosto de 2022

- I. Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador.
- II. Universidad Técnica de Machala, Machala, Ecuador.
- III. Universidad Nacional de Tumbes, Perú.

Resumen

El objetivo de este artículo fue discutir las implicaciones jurídicas de los despidos ineficaces de las mujeres gestantes y las consideraciones sobre la inamovilidad de estas en el Ecuador, durante la pandemia del COVID-19, con el fin de analizar el estado de derecho de las trabajadoras durante la declaratoria de la emergencia sanitaria. La investigación se apoyó en una revisión documental y se acudió a los métodos exegético y hermenéutico-interpretativo. Se realizó una revisión del tema y se contextualizó en el tiempo de duración de la pandemia. El análisis exegético permitió analizar y comparar los artículos de ley usados en la emergencia sanitaria, tanto de la Constitución de la República del Ecuador, como aquellos derivados de leyes, leyes orgánicas y acuerdos ministeriales. El análisis hermenéutico-interpretativo contribuyó a establecer los parámetros para la discusión y comprender la significancia del tema. Las conclusiones revelan que las decisiones tomadas por el ejecutivo y legislativo en el marco de la emergencia sanitaria en el Ecuador, a razón de la pandemia generada por el COVID-19, facilitaron la posibilidad de que se cometieran violaciones a los derechos laborales y humanos de las trabajadoras vinculadas al principio de inamovilidad.

Palabras Clave: Despido ineficaz; COVID-19; Derechos laborales; Pandemia; Protección de las mujeres embarazadas.

Abstract

The aim of this article was to discuss the legal implications of the ineffective dismissal of pregnant women and the considerations on the lack of job security in Ecuador, during the COVID-19 pandemic, in order to analyse the legal status of women workers during the declaration of the health emergency. The research was based on a documentary review and used exegetical and hermeneutic-interpretative methods. A review of the subject was carried out and contextualised in the time frame of the COVID-19 pandemic. The exegetical analysis made it possible to analyse and compare the articles of law used in the health emergency, both from the Constitution of the Republic of Ecuador, as well as those derived from laws, organic laws and ministerial agreements. The hermeneutic-interpretative analysis helped to establish the parameters for discussion and to understand the significance of the issue. The conclusions reveal that the decisions taken by the executive and legislative branches in the context of the health emergency in Ecuador, due to the pandemic generated by COVID-19, facilitated the possibility of violations of the labour and human rights of workers linked to the principle of irremovability.

Keywords: Ineffective dismissal; COVID-19; Labour rights; Pandemic; Pregnant women's protection.

Resumo

O objetivo deste artigo era discutir as implicações legais da demissão ineficaz de mulheres grávidas e as considerações sobre sua inamovibilidade no Equador durante a pandemia COVID-19, a fim de analisar o estado dos direitos das mulheres trabalhadoras durante a declaração da emergência sanitária. A pesquisa foi baseada em uma revisão documental e utilizou métodos exegéticos e hermenêuticos-interpretativos. Uma revisão do assunto foi realizada e contextualizada dentro do período de tempo da pandemia. A análise exegética permitiu analisar e comparar os artigos de lei utilizados na emergência sanitária, tanto da Constituição da República do Equador, como aqueles derivados de leis, leis orgânicas e acordos ministeriais. A análise hermenêutico-interpretativa ajudou a estabelecer os parâmetros de discussão e a compreender o significado da questão. As conclusões revelam que as decisões tomadas pelos poderes executivo e legislativo no contexto da emergência sanitária no Equador, devido à pandemia gerada pela COVID-19, facilitaram a possibilidade de violações dos direitos trabalhistas e humanos dos trabalhadores ligadas ao princípio da inamovibilidade.

Palavras-chave: Demissão ineficaz; COVID-19; Direitos trabalhistas; Pandemia; Proteção da mulher grávida.

Introducción

Latinoamérica sigue siendo una de las regiones con mayor desigualdad del planeta, con precariedad en el acceso a servicios y equidad en la justicia, lo que no permite que se cierren las brechas sociales. Eso también pone de relieve la necesidad de establecer condiciones justas que equilibren y alienten al desarrollo este desolador panorama.

La crisis mundial generada en todos los ámbitos por el impacto de la pandemia debido al COVID-19 durante los años 2020-2022 aún sigue arrojando resultados negativos, sobre todo en el aspecto socioeconómico del Ecuador. Al igual que en otros países, la emergencia sanitaria recrudeció las ya existentes desigualdades sociales, siendo uno de los más perjudicados los trabajadores, incluidos

aquellos situados en condición de vulnerabilidad como es el caso de las mujeres gestantes (Velasco et al. 2021), las cuales más allá del garantismo constitucional resultaron despedidas por igual.

Estos ciudadanos pueden haber experimentado una serie de injusticias producto de interpretaciones erradas a la ley o como consecuencia de crisis en las empresas, las cuales se vieron en la necesidad de cerrar a causa de la misma situación generalizada. El mercado laboral muestra, de acuerdo a las cifras suministradas por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC, 2022), que el desempleo actualmente se sitúa en 3.7% (mayo-2022), referente a la población trabajadora del país. Sin embargo, esta cifra llegó a estar en 13.3% para finales de junio de 2020. Esteves (2020) señala en este sentido que, al menos en los primeros meses de la pandemia se vivió una importante alza del desempleo, un aproximado de “801.140 personas adicionales pasaron a la inactividad” (p. 35), en principio debido al alto nivel de confinamiento al que se vieron sometidos los ciudadanos, siendo los más afectados aquellos con edades mayores a 55 años, y sobre todo en el grupo de las mujeres. En Ecuador la mujer gestante se encuentra protegida en el art. 43 de la Constitución del Ecuador [CRE] (CRE, 2008). También el artículo 195.1 de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (LOJLRTH) (Asamblea Nacional República del Ecuador [ANRE], 2015) establece la “*prohibición de despido y declaratoria de ineficaz*” de aquellas trabajadoras en condición de embarazo o de maternidad, amparándolas con base en el principio de inamovilidad que les ampara. En el plano fáctico, las mujeres en tales condiciones vieron interrumpida su relación laboral.

En tal sentido, el objetivo de este artículo fue el de discutir las implicaciones jurídicas de los despidos ineficaces de las mujeres gestantes y las consideraciones sobre su inamovilidad en el Ecuador, durante la pandemia del COVID-19, con el fin de analizar el estado de derecho de las trabajadoras durante la declaratoria de la emergencia sanitaria.

Metodología

El tipo de investigación adoptado fue de tipo descriptiva, con apoyo de la revisión documental enmarcado en el método cualitativo (Rusque, 2001). El análisis fue de tipo exegético (Cueva, 2008) y hermenéutico-interpretativo (Flick, 2006).

Para ello, se hizo revisión histórica del tema y contextualizó en el tiempo de duración de la pandemia por COVID-19. El análisis exegético (Cueva, 2008), permitió analizar y comparar los artículos de ley usados en la emergencia sanitaria, tanto de la Constitución de la República del Ecuador, como aquellos derivados de leyes, leyes orgánicas y acuerdos ministeriales. El análisis hermenéutico-interpretativo (Flick, 2006) contribuyó a establecer las categorías desarrolladas en la discusión y comprender la significancia del tema. Las categorías fueron:

- a. El despido ineficaz y la protección a las mujeres gestantes.
- b. La extinción del contrato de trabajo por *caso fortuito o fuerza mayor*.
- c. Las interpretaciones del art. 169 Núm. 6 del Código del Trabajo y el derecho a la inamovilidad laboral.
- d. Procedencia de la indemnización del trabajador ante la terminación laboral por *fuerza mayor*

Estas categorías fueron exploradas en lo normativo y discutidas con base en los métodos exegético e interpretativo, procediéndose a integrar y considerar de manera holística los resultados y la discusión. Al final se establecieron algunas recomendaciones de cara a contribuir a solucionar los vacíos normativos existentes en el campo del Derecho Laboral.

Resultados y Discusión

Marco contextual

En los últimos dos años, producto de la pandemia del COVID-19, muchos son los autores que han visualizado el problema causado por las decisiones que se tomaron en el contexto de la emergencia sanitaria. Según los expertos en el tema, durante este tiempo se produjeron innumerables faltas a los derechos humanos y laborales (Campoverde-Paladines, 2022; Freire-Caiminagua *et al.*, 2022). Desde el marco legal, se omitieron derechos consustanciados CRE (CRE, 2008), haciendo retroceder los logros en materia de derechos laborales (Naranjo-Estrada y Naranjo-Albán, 2020; Campoverde-Paladines, 2022; Freire-Caiminagua *et al.*, 2022). Más de 180.000 despidos se realizaron de manera injustificada e ineficaz afectando de forma directa e indirecta a las familias (Piñas *et al.* 2021; Campoverde-Paladines, 2022)..

El despido ineficaz y la protección a las mujeres gestantes

La condición de la mujer gestante se encuentra protegida en el art. 43 de la CRE. El artículo 195.1 de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (LOJLRTH) (Asamblea Nacional República del Ecuador [ANRE], 2015) establece:

“Prohibición de despido y declaratoria de ineficaz.- Se considerará ineficaz el despido intempestivo de personas trabajadoras en estado de embarazo o asociado a su condición de gestación o maternidad, en razón del principio de inamovilidad que les ampara. Las mismas reglas sobre la ineficacia del despido serán aplicables a los dirigentes sindicales en cumplimiento de sus funciones por el plazo establecido en el artículo 187.” Art. 43 de la CRE. El artículo 195.1 de la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar (LOJLRTH) (Asamblea Nacional República del Ecuador [ANRE], 2015)

A pesar de lo explícito de la norma, y lo referido a la inamovilidad laboral, las mujeres gestantes se vieron notablemente afectadas a pesar de lo consagrado en el marco jurídico constitucional y en la LOJLRTH (LOJLRTH, 2015), que reza: “Que, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 326 de la Carta Magna, los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, siendo nula toda estipulación en contrario...”

Incluso, el ordenamiento jurídico reviste a las mujeres embarazadas de un marco legal donde existen suficientes mecanismos de protección que permiten prever su bienestar y la de su hijo (López Moya, 2021). Es así que de acuerdo a lo expresado por Ledesma (2018), los estados han priorizado y posibilitado, dentro de sus marcos jurídicos, que exista un reconocimiento a aquellos grupos humanos de atención preferencial donde se encuentran las mujeres embarazadas o mujeres gestantes, entre otros.

Terán Noboa y Ayala Rivero (2020) añaden que el artículo 195.1, provee a las mujeres embarazadas la oportunidad de retornar a su trabajo y recibir el beneficio del pago de lo que por derecho laboral le corresponde por despido intempestivo, pero la circunstancia vivida por la pandemia parece haber abolido *de facto* este marco jurídico constitucional que ofrecía garantías de justicia y equidad social a las ecuatorianas y ha hecho retroceder los grandes logros alcanzados en materia de derechos laborales en el país.

De la extinción del contrato de trabajo por *caso fortuito* o *fuerza mayor*

La figura jurídica de *fuerza mayor* y *caso fortuito*, aparece establecida en el artículo 30 del Código Civil del Ecuador: “Art. 30.- Se llama *fuerza mayor* o *caso fortuito*, el imprevisto a que no es

posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público (...)”.

Del artículo anterior se desprende la igual consideración y tratamiento jurídico que realiza la legislación señalada con respecto a los conceptos de *fuerza mayor* y *caso fortuito*. Sin embargo, doctrinariamente es posible encontrar diferencias entre ambos. Larrea Holguín (1978) ha precisado que el *caso fortuito* se presenta como una consecuencia aleatoria producto de hechos de la naturaleza, distinguiéndolo de la *fuerza mayor* que resulta de hechos humanos, condiciones que deben ser probados y sustanciados. Jurídicamente en el Ecuador es necesaria esta distinción porque los efectos de ambos podrían ser distintos, así como su tratamiento jurídico.

En lo normativo, el Código del Trabajo (art. 169, numeral 6) establece que los empleadores pueden dar finiquito a un contrato de trabajo por la causal de “*caso fortuito o fuerza mayor*”. En el artículo 169 del Código del Trabajo (Congreso Nacional, 2005), al que se acogieron muchos empleadores se señala que:

“El contrato individual de trabajo termina:(...) Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar”. (Asamblea Nacional, 2005, numeral 6)

En tal situación es necesario realizar algunas precisiones (Terán Noboa & Ayala Rivero, 2020). La primera es la distinción sobre si los hechos a los que hace referencia el empleador, pueden ser superados a corto plazo o no. Para la primera circunstancia los efectos serían la suspensión temporal de los contratos de trabajo individuales, sin que esto ameritase la terminación de la relación contractual. La segunda, es que si se determina que los hechos son *insuperables*, el efecto sería la suspensión de la relación contractual.

Sobre las interpretaciones del art. 169 Núm. 6 del Código del Trabajo y el derecho al principio de estabilidad laboral: ¿se afectó la inamovilidad?

Las medidas urgentes que se tomaron a razón de la emergencia sanitaria para amortizar la gravedad de las situaciones que se dieron en el mundo laboral del Ecuador fueron la puerta de inicio para

interpretar erradamente el art. 169 numeral 6 del Código del Trabajo, lo cual acrecentó la inequidad y la ilegalidad.

Ante ello, exponen Urquizo-Rodríguez y Bonilla-Alarcón (2022) que el uso abusivo de esta interpretación “afectó la fuerza laboral del país, pues las leyes y reglamentos del Ecuador eran entonces insuficientes para garantizar el principio de continuidad o estabilidad laboral” (p. 158), y como resultado se violó el derecho al principio de estabilidad laboral y a la inamovilidad.

En razón de la emergencia fue presentada una disposición transitoria (Almeida-Vintimilla, 2021) que apuntaba a limitar los actos de despido injusto e ineficaz que se estaban sucediendo, basados en las causales de “*fuerza mayor o caso fortuito*”. Esta disposición fue amparada por la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario (LOAH) (Asamblea Nacional República del Ecuador, 2020).

Para Mayorga-Almeida & Redrobán-Barreto (2022) esta disposición transitoria, en principio, allanó procedimientos regulados por la ley, por cuanto le dio razones al empleador de suspender las contrataciones en una circunstancia de *fuerza mayor* que en ningún caso debía imputársele al empleado. Es esencial aclarar que, de acuerdo a Almeida-Vintimilla (2021) y Mayorga-Almeida & Redrobán-Barreto (2022), ya antes de la pandemia en el país no se aplicaba con efectividad la causal de *fuerza mayor*, demostrando que la legislación estaba al margen de los parámetros establecidos por la ley.

El uso desmedido y deshumanizado, por parte de los empleadores, a quienes se les proveyó de la interpretación de la causal de *fuerza mayor o caso fortuito* para despedir sin restricciones al personal, luego de la declaración de emergencia dictada por el Estado en el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-081, dio pie a la necesidad de crear la Ley de Apoyo Humanitario. Esta se creó con la intención de reactivar la productividad y economía del país.

Sin embargo, la ley causó enormes cuestionamientos por parte de los sectores que protegen el campo laboral, debido a que se aplicó como si tuviese un rango mayor a la Constitución, generando críticas sobre la inconstitucionalidad de la misma, a pesar de esto miles de empleados recurrieron a resguardarse en esta ley a fin de no perder sus contratos laborales (Campoverde-Paladines, 2022). Pero esto sucedió básicamente por lo estipulado en el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2020-081 (10 de abril de 2020) que reformaba lo establecido en el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2017-135 (29 de agosto de 2017), y que inicialmente partía de la idea de asegurar la protección de los derechos de los trabajadores, pero terminó incitando, de alguna forma, los despidos masivos que se sucedieron. En el art. 2 del presente acuerdo se estableció que:

“Art.2. – Agréguese la Disposición Transitoria Séptima. – Séptima: El empleador que alegue la terminación del contrato individual de trabajo de conformidad con la causal 6 del artículo 169 del Código de Trabajo, deberá dentro de las 24 horas posteriores a la mencionada terminación realizar lo siguiente:1. Registrar en el Sistema Único de Trabajo (SUT); los fundamentos que sustenten la terminación del contrato individual de trabajo; la información registrada será responsabilidad exclusiva del empleador. Los empleadores que no realicen este registro, serán sancionados de conformidad con el artículo 7 del Mandato Constituyente.”

“Notificar al trabajador, la terminación del contrato individual de trabajo por cualquier medio de notificación contemplado en las normativas legales vigentes.” Art. 2. Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2017-135 (29 de agosto de 2017)

En razón de este acuerdo, los empleadores no encontraron mayores límites para finalizar las contrataciones adquiridas con sus trabajadores. Desapareció *de facto* la relación obligante entre el empleador y sus empleados. No existieron entonces reconocimientos al marco jurídico, por lo cual los eventos suscitados de despido trasgredieron cualquier norma. Los empleadores se ampararon en el acuerdo, en parte producto del desespero y la incertidumbre, pero también en la practicidad de la solución de sus problemas que le proveía el nuevo acuerdo ministerial.

Se tomó para este acuerdo la aplicación del *caso fortuito o fuerza mayor*, el cual se interpreta como aquella situación en las que no se tiene control de que sucedan. Por ello, De Nardis (2020) opina que “no son imputables a la acción humana” (p. 84). Mientras que Coustasse y Iturra (1958) agregan “que todo caso fortuito o la fuerza mayor es un suceso que no se puede prever o aquel que no se puede resistir aun cuando se hubiese previsto” (p. 49). Para Picazo (2008) los únicos eventos que se deben prever son aquellos eventos que razonablemente podrían ocurrir para una persona diligente. Entonces, la pandemia producida por el COVID-19 sí se consideró como un caso de *fuerza mayor o fortuito*, no previsible por el ser humano.

Aun así, vale destacar lo que Urquizo-Rodríguez y Bonilla-Alarcón (2022) señalan al expresar que también son considerados los casos de *fuerza mayor o fortuitos* aquellos “*actos de autoridad ejercidos por un funcionario público*” (art. 30, Código Civil). En consecuencia, aquellos actos asumidos por funcionarios que impactaron la vida laboral de los trabajadores pudiesen considerarse como exentos de responsabilidad debido a la denominación dada. Quiere decir que no existe culpabilidad en los que tomaron las decisiones, dejando al ciudadano desprovisto de defensa frente al Estado.

En sentido estricto, siguiendo la óptica de Brantt (2009), este tipo de hechos denotaría la existencia de un acto culposo o de dolo, al no haber previsto las consecuencias de las decisiones que se tomaron sin el debido análisis jurídico y que no eximen de responsabilidad a las autoridades a pesar de lo establecido en el marco legal.

En tal caso, la insuficiencia material de los empleadores y trabajadores en esta circunstancia revela que el hecho fue inevitable, no pudiendo éstos prever lo acontecido en torno a la pandemia, por tanto, en tal caso debía invocarse era el principio de *irresistibilidad*. Oramas Velasco (2021) refiere que a nivel doctrinario, este concepto habla de aquella diligencia que no pudo concretarse a pesar del esfuerzo del deudor por lograr la tarea.

En tal sentido, ninguno estaba exento de protegerse de los eventos que derivaron de la pandemia. Tal es el caso que la mayoría de los países obedecieron casi a ciegas las pautas emanadas por la declaratoria de emergencia por la Organización Mundial de la Salud, quien a pesar de no contar con un número suficientemente significativo de pruebas para determinar a quiénes hacía más daño el contagio con el virus del COVID-19, conminó a los países a establecer medidas más restringidas para el cuidado de la salud en el caso de las personas mayores a 55 años, niños, mujeres embarazadas y personas con comorbilidades, todo a fin de prever situaciones mayores de riesgo para su salud (Velasco et al. 2021).

En el país, el Ministerio de Salud Pública (2020), en razón de las directrices dadas por la OMS, elaboró un documento donde se proveían las “*Recomendaciones para los profesionales de la salud para el manejo y cuidado de la salud de las mujeres durante el embarazo, el parto, puerperio, periodo de lactancia, anticoncepción y recién nacidos en caso de sospecha o confirmación de diagnóstico de COVID-19*”, el cual fue abalado por todos los grupos que tuvieron en sus manos la vigilancia de la salud en la población. Para Velasco et al. (2021) estas mismas consideraciones se tomaron a nivel mundial y fueron aplicadas particularmente a los trabajadores vulnerables.

¿Procede la indemnización del trabajador ante la terminación laboral por *fuera mayor*?

En un escenario ajeno a la pandemia COVID-19, el Estado ecuatoriano establece que al finalizarse una relación laboral donde se alegue la causal presente en el Código del Trabajo (artículo 169.6), y donde se demuestre efectivamente que hay concurrencia de los elementos exigidos, el empleador está en la obligación de indemnizar al empleado.

Sin embargo, la pandemia trastocó lo anterior, y lo que sucede *de facto* es que, los empresarios se acogieron y cumplieron con los procedimientos dispuestos por el Ministerio del Trabajo (2020), en cuanto al Acuerdo MDT 2020-077. En tal sentido, no están obligados a indemnizar a los trabajadores afectados.

Si bien el Acuerdo parece gozar de cierta aceptación por ahora, una vez se normalice la situación de pandemia y se restablezca efectivamente la jurisdicción laboral, habrá que ver cómo las trabajadoras gestantes que fueron despedidas deciden actuar en el marco del Estado garantista ecuatoriano, y ver si presentan o no las demandas correspondientes por despidos ineficaces ante las instancias de administración de justicia laboral. Cabe aclarar que las trabajadoras tienen hasta 3 años contados a partir del día posterior al que se suscitó el hecho de despido, para ejercer el reclamo de los derechos laborales tal como se desprende del Código del Trabajo.

Consideraciones finales

En Ecuador, la CRE concede al trabajo tiene carácter de derecho fundamental, lo que también se ve plasmado en la normativa infraconstitucional. Aun así, la crisis de salud causada por el COVID-19 motivó que desde el 16 marzo del año 2020 se suspendieran y afectaran las relaciones de trabajo, de acuerdo a lo establecido en el Acuerdo MDT 2020-077 del Ministerio de Trabajo (2020). El mismo pretendía tutelar y garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores en el transcurso de la pandemia, pero también otorgó la potestad a los empleadores o empresarios a modificar, reducir o suspender lo concerniente a las jornadas de trabajo, sobre todo en el sector privado, si ello contribuía a conservar puestos de trabajo.

Aunque siguen habiendo muchas dudas sobre las actuaciones de las autoridades en medio de la pandemia, algo sí queda claro, y es que el Estado del Ecuador dio la posibilidad inequívoca a los empleadores de tomar decisiones drásticas de despido en medio de una emergencia sanitaria cuya gravedad fue impuesta por ellos mismos, al menos hasta la salida de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario. Para Piñas Piñas et al. (2021) algunos de estos despidos intempestivos e ineficaces, atentaron contra la integridad social, moral y familiar del trabajador.

En lo particular, las mujeres vinculadas al principio de inamovilidad, se vieron notablemente afectadas en sus derechos laborales por la pandemia. Los pocos registros disponibles hablan de un número bajo de situaciones de despido ineficaz, pero eso no deja de lado la necesidad de que sea respetada la ley en las circunstancias que sean y aún más cuando los avances generados a partir de

los acuerdos internacionales exhortan a la máxima protección integral de las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia.

Las decisiones tomadas por el ejecutivo y legislativo en el marco de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19 (García-Díaz, 2021), facilitaron la posibilidad de que se cometieran violaciones a los derechos laborales y humanos de las trabajadoras gestantes. Existió una incertidumbre jurídica que obligó a estas a acogerse a acuerdos como la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, donde su protección estaba condicionada a desmejoras laborales históricamente solventadas en la Constitución. Por tanto, se retrocedió en materia laboral y de derechos, y se violó el artículo 195.1 de la LOJLRTH (2015), a pesar de que el pago justo que se estipuló debía darse a las empleadas en caso de despido. Sigue existiendo en el Ecuador una desigualdad importante en la protección a los derechos fundamentales otorgada a las mujeres en el marco jurídico, y en consecuencia, es esencial continuar trabajando en mejorar el estado de ley.

Frente a esto, se coincide con Terán Noboa y Ayala Rivero (2020) y García-Díaz (2021), en que se carece de una normativa precisa que regule la terminación de contratos por *fuera mayor* y *caso fortuito*, así como urge la definición y discriminación por separado de ambas figuras. Se impone así una revisión del Código del Trabajo de manera que se actualice a la dinámica de trabajo actual, donde se contemplen las nuevas modalidades de relación laboral surgidas durante la pandemia; realizando esto en un marco de entendimiento que favorezca desde un *ganar – ganar* a empleadores y trabajadores. De lo anterior, en lo específico, también surge la necesidad de emitir una interpretación del artículo 169.6 del Código del Trabajo, de manera que no se cometan excesos laborales utilizándolo de manera tergiversada.

Referencias

1. Almeida-Vintimilla, G. (2021). ¿Es insuficiente la disposición interpretativa del caso fortuito o fuerza mayor como causal de terminación del contrato de trabajo en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario? Un análisis desde el Derecho comparado con ocasión del Covid-19. *USFQ Law Review*, 8(1), 01-25. <https://doi.org/10.18272/ulr.v8i1.2024>
2. Asamblea Nacional República del Ecuador (2020). Ley Orgánica de Apoyo Humanitario. Registro Oficial Suplemento 22. Quito. Ecuador. https://www.emov.gob.ec/sites/default/files/transparencia_2020/a2_41.pdf

3. Asamblea Nacional República del Ecuador (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
4. Asamblea Nacional República del Ecuador (2015). Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar. Registro Oficial. Órgano del Gobierno del Ecuador. Año II- N° 483.
5. Brantt, M. G. (2009). La exigencia de exterioridad en el caso fortuito: su construcción a partir de la distribución de los riesgos del contrato. *Revista de derecho (Valparaíso)*, (33), 39-102. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512009000200001>
6. Campoverde-Paladines, S. E. (2022). Impacto causado en los derechos laborales del trabajador ecuatoriano, por la pandemia Covid-19. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 5(2), 150-158. <http://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/512>
7. Cueva, J. (2008). La investigación jurídica. Edición Jorge Cueva.
8. Código Civil del Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 7a. edición, ISBN: 9978-86-132-7, pp. 591.
9. Congreso Nacional (2005). Código de Trabajo. Registro Oficial Suplemento 167. Quito: CES. <https://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/11/C%C3%B3digo-de-Tabajo-PDF.pdf>
10. Coustasse A., & Iturra F. (1958). El caso fortuito ante el Derecho Civil. Editorial Jurídica de Chile.
11. De Nardis, L. (2020). El derecho al Trabajo. San Juan.
12. Esteves, A. 2020. El Impacto del COVID-19 En El Mercado De Trabajo De Ecuador. *Mundos Plurales - Revista Latinoamericana De Políticas Y Acción Pública* 7 (2), 35 - 41. DOI: 10.17141/mundosplurales.2.2020.4875.
13. Flick, U. (2006). An introduction to qualitative research. 3ª ed. Londres: Sage.
- Freire-Caiminagua, A., Ordóñez-Cabrera, B., & Peña-Armijos, G. (2022). El Derecho al Trabajo de las Mujeres Embarazadas en el Marco de la Emergencia Sanitaria por el Covid-19. *Polo del Conocimiento*, 7(1), 1034-1047. doi: <http://dx.doi.org/10.23857/pc.v7i1.3527>
14. García-Díaz, J. (2021) La figura de terminación del contrato laboral por caso fortuito o fuerza mayor, reflexiones a partir de la aparición de la pandemia de COVID-19 en el Ecuador y la regla interpretativa contenida en la Ley de Apoyo Humanitario. 593 Digital

- Publisher CEIT, 6, (Extra 5-1), 225-236.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8143676>
15. Instituto Nacional de Estadística y Censos (2022). Encuesta Nacional de empleo, desempleo y subempleo. <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/estadisticas-laborales-mayo-2022/>
 16. Larrea Holguín, J. (1978). Derecho Civil del Ecuador, Parte General y Personas, tomo 1. Corporación de Estudios y Publicaciones.
 17. Ledesma, M. (2018). La vulnerabilidad del género. Una mirada desde el diseño social. Cuadernos del Centro de Estudios de Diseño y Comunicación, 69, 69. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7328327>
 18. López Moya, D. F. (2021). La protección legal a las mujeres embarazadas como grupo de atención prioritario. Sociedad & Tecnología, 4(S2), 654–666. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS2.176>
 19. Mayorga-Almeida, M., & Redrobán-Barreto, W. (2022). El caso fortuito y fuerza mayor como causales de desvinculación laboral durante el COVID 19. Revista Imaginario Social, 5(1). Recuperado a partir de <http://www.revista-imaginariosocial.com/index.php/es/article/view/75>
 20. Ministerio de Trabajo (2020). Acuerdo Ministerial No. MDT-2020-077, Quito, 15 de marzo de 2020. Ecuador. https://coronavirusecuador.com/wp-content/uploads/2020/03/ACUERDO-MINISTERIAL_MDT-202-077_15MAR2020.pdf
 21. Ministerio de Salud Pública (2020). SNGRE-PTC-013. MTT2-PRT-0013. https://www.salud.gob.ec/wp-content/uploads/2020/04/Recomendaciones-para-manejo-de-mujeres-embarazadas_2020.pdf
 22. Naranjo-Estrada, Á. T., & Naranjo-Albán, Á. R. (2021). Finiquito injustificado de Contratos Laborales en la pandemia, Covid-19. Palabra, 2(1), 226–242. <https://revistadigital.uce.edu.ec/index.php/palabra/article/view/2889>
 23. Oramas Velasco, L., (2021) Caso fortuito y fuerza mayor en tiempos de pandemia. Iuris Dictio, 26(26), 11. <https://doi.org/10.18272/iu.v26i26.1830>
 24. Picazo, L. D. (2008). Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial II. Las Relaciones Obligatorias. Thomson Civitas.

25. Piñas Piñas, L. F., Viteri Naranjo, B. & Álvarez Enríquez, G. (2021). El despido intempestivo y el derecho al trabajo en Ecuador en tiempo de COVID 19. Dilemas contemporáneos: educación, política y valores, 8(spe3), 00011. Epub 2021. <https://doi.org/10.46377/dilemas.v8i.2690>
26. Rusque, A. (2001). De la diversidad a la Unidad en la Investigación Cualitativa. Faces-UCV.
27. Terán Noboa, S. R., & Ayala Rivero, D. J. (2020). Los efectos laborales de la pandemia del Covid-19 y el ordenamiento jurídico ecuatoriano. *Revista Jurídica Del Trabajo*, 1(Especial), 52–60. <http://www.revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/22>
28. Urquizo-Rodríguez, M. L., & Bonilla-Alarcón, L. A. (2022). Garantías de la continuidad de la relación laboral en la emergencia sanitaria por COVID-19. *Sociedad & Tecnología*, 5(S1), 158–169. <https://doi.org/10.51247/st.v5iS1.240>
29. Velasco, R., Hernández, M., Méndez, J., Ortega, M. C., Ramírez, E. A., Real, G. A., Toral, R., Tinajero, J., López, H. & Flores, D. (2021). Criterios de retorno al trabajo y determinación del valor de vulnerabilidad por Covid-19. *Salud pública de México*, 63, 136-146 <https://www.medigraphic.com/cgi-bin/new/resumen.cgi?IDARTICULO=98120>

© 2022 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/>).