

51

Fecha de presentación: abril, 2020

Fecha de aceptación: junio, 2020

Fecha de publicación: julio, 2020

LA SIMULACIÓN

DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS EN EL ECUADOR

THE SIMULATION OF THE INDIVIDUAL EMPLOYMENT CONTRACT AND LEGAL CONSEQUENCES IN ECUADOR

Manaces Esaud Gaspar Santos¹

E-mail: uq.manacesgaspar@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4929-4495>

Holger Bolívar Alvarado Onofre¹

E-mail: uq.holgeralvarado@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1114-0378>

Ingrid Joselyne Díaz Basurto¹

E-mail: uq.ingriddiaz@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2934-4010>

¹ Universidad Regional Autónoma de Los Andes. Ecuador.

Cita sugerida (APA, sexta edición)

Gaspar Santos, M. E., Alvarado Onofre, H. B., & Díaz Basurto, I. J. (2020). La simulación del contrato individual de trabajo y consecuencias jurídicas en el Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 12(4), 383-389.

RESUMEN

En la actualidad es evidente la precarización laboral específicamente en la relación laboral que viven los trabajadores y trabajadoras a pesar de la creación de mandatos constituyentes, que prohíben este tipo de prácticas usada por los empleadores; incumpliendo sus obligaciones patronales, utilizando fraude laboral, simulación laboral, con el fin de alcanzar enriquecimiento injusto laboral. Afectando disposición legal garantista de derechos de los trabajadores y trabajadoras, debido a que no existe norma expresa que tipifique estas conductas penalmente, que beneficie a los trabajadores y trabajadoras perjudicados. De acuerdo con el informe 2017 de los Derechos Humanos las condiciones de trabajo aceptable le correspondían un 40% adicional en prestaciones agregadas por ley, según estadísticas oficiales publicadas en junio, el 23% de la población vivía en la pobreza o por debajo de ella, y el 8,6% vivía en el umbral de la pobreza extrema o debajo de ella.

Palabra clave: Simulación, simulación del contrato individual de trabajo, consecuencias jurídicas, fraude laboral, enriquecimiento injusto laboral.

ABSTRACT

Currently, job insecurity is evident specifically in the employment relationship that workers live despite the creation of constituent battles, which prohibit this type of practice used by employers; breaching his employer obligations, using labor fraud, labor simulation, in order to achieve unfair labor enrichment. Affecting the legal provision guaranteeing the rights of workers, because there is no express rule that criminalizes these behaviors, which benefits the injured workers. According to the 2017 Human Rights report, the acceptable working conditions corresponded to an additional 40% in benefits added by law, according to official statistics published in June, 23% of the population lived in poverty or below it, and 8.6% lived at or below extreme poverty threshold.

Keywords: Simulation, simulation of the individual employment contract, legal consequences, labor fraud, unjust enrichment at work.

INTRODUCCIÓN

Simular en términos generales, es suponer una relación jurídica inexistente, más concretamente la simulación constituye un caso en que existe contradicción entre lo querido y lo declarado. La simulación es un término jurídico empleado para la demostración aparente de un acto o contrato jurídico, ya sea inexistente o que tenga una naturaleza distinta a la que se muestra. Como indica Bósquez (2017), existe una clara contradicción entre lo querido y lo declarado, lo querido es el motivo por el cual se realiza la simulación que puede tener diversos motivos.

La simulación laboral ha venido presentándose en el Ecuador por parte de los empleadores que de manera premeditada ejecuta el empleador; en vista que los trabajadores por la necesidad de trabajar y solventar sus necesidades personales indirectamente renuncian a sus obligaciones laborales. Y sin darse cuenta de que se estaría violentando en principio de Irrenunciabilidad. Este principio hace mención que los derechos de los trabajadores son irrenunciables. A pesar de que ellos renuncien a estos derechos adquiridos, la ley en proteger al trabajador en el momento que plantee un juicio laboral.

De acuerdo con el informe 2017 de los Derechos Humanos las condiciones de trabajo aceptable le correspondían un 40% adicional en prestaciones agregadas por ley, según estadísticas oficiales publicadas en junio, el 23% de la población vivía en la pobreza o por debajo de ella, y el 8,6% vivía en el umbral de la pobreza extrema o debajo de ella (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, 2018).

Analizar la simulación del contrato individual de trabajo y consecuencias jurídicas en el Ecuador con la finalidad de reducir el nivel de la simulación laboral y consecuencias jurídicas permitiendo mejorar las condiciones laborales de los trabajadores y el cumplimiento de obligaciones de los empleadores y el control del Ministerio de Relaciones Laborales.

DESARROLLO

La relación laboral nace de un vínculo jurídico de carácter personal entre dos personas que se obligan recíprocamente de acuerdo Chávez (2005). Un contrato individual de trabajo es una relación personalizada (individual) entre un individuo que entrega su fuerza de trabajo a otra u otras a cambio del pago de una determinada cantidad de dinero. La denominación de individual del contrato se refiere a la posición del trabajador que es uno en la relación laboral.

El Contrato Individual de Trabajo así, con mayúsculas y tal como figura en el Código de Trabajo (Ecuador. Asamblea

Nacional, 2005), es la institución jurídica que regula las condiciones específicas de la venta de la fuerza de trabajo por un sueldo o salario.

El Art. 8 define al Contrato Individual de Trabajo como *“el 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”* (Ecuador. Asamblea Nacional, 2005)

Según esta definición, los elementos del Contrato Individual de Trabajo son:

Un acuerdo de las dos voluntades, esto es del trabajador y del empleador. Por eso se dice que es un convenio.

La prestación por parte del trabajador de sus servicios lícitos y personales directamente al empleador, que es lo que usualmente se denomina objeto del contrato.

La dependencia, que es la obligación del trabajador de respetar las normas administrativas, reglamentarias, técnicas y económicas que tiene el empleador para que el trabajador cumpla los servicios a los que está obligado. Estas normas deben siempre dictarse de acuerdo con la ley, esto es no pueden mandar cosas que la ley prohíbe o lesionar derechos que la ley otorga a los trabajadores. Por ejemplo: horario de trabajo.

La remuneración, sueldo, jornal o salario, nombres que reciben los pagos en dinero del empleador y que a cambio de sus servicios recibe el trabajador. Esta remuneración, en ningún caso, podrá ser menor al salario mínimo vital (general o sectorial).

Al respecto nacen conflictos en las relaciones laborales una de ellas es el fraude según Cabanellas (1993), en un sentido general, engaño, abuso de confianza, acto contrario a la verdad o la rectitud de Acreedores. La locución en fraude de acreedores comprende todos los actos del deudor que, valiéndose por lo común de simulaciones, tienden a hacer ilusorios los derechos del cobro y a la indemnización con que cuentan sus acreedores. Valiéndose de engaño o medio ilícito.

En materia laboral el fraude viene hacer un engaño, abuso de confianza, acto contrario a la verdad y los principios laborales que comete el empleador. Valiéndose de simulación de una relación laboral contractual para perjudicar al trabajador y al Estado. En tal sentido el empleador; no cumple con sus obligaciones laborales y mucho menos se sujeta a disposiciones legales establecidas por el Estado. Produciéndose de su parte un enriquecimiento no justificado, al no pagar las obligaciones laborales. Por eso evade su responsabilidad adquiriendo este tipo de conducta.

Las consecuencias jurídicas que acarrea la simulación del contrato individual de trabajo de acuerdo con la Asamblea Nacional Constituyente prohíben toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley.

Para adecuar lo manifestado Calderón Guzmán (2014), la persona que, para obtener un beneficio patrimonial para sí misma o para una tercera persona, mediante la simulación de hechos falsos o la deformación u ocultamiento de hechos verdaderos, induzca a error a otra, con el fin de que realice un acto que perjudique su patrimonio o el de una tercera, se sancionará con pena privativa de libertad de cinco a siete años.

Por otra parte, la persona que con el fin de inducir a engaño a la o al juez, en el decurso de un procedimiento civil o administrativo, antes de un procedimiento penal o durante él, oculte los instrumentos o pruebas, cambie el estado de las cosas, lugares o personas, se sancionará con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Es de suma importancia que los empleadores cumplan con la remuneración 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 disminuirse ni descontado, salvo con autorización expresa de la persona trabajadora y de acuerdo con la ley. Lo que el empleador deba a las trabajadoras y trabajadores, por cualquier concepto, constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun a los hipotecarios.

Para el pago de indemnizaciones, la remuneración comprende todo lo que perciba la persona trabajadora en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que reciba por los trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios o cualquier otra retribución que tenga carácter normal. Se exceptuarán el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales y las remuneraciones adicionales.

Las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades líquidas de las

empresas, de acuerdo con la ley. La ley fijará los límites de esa participación en las empresas de explotación de recursos no renovables. En las empresas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria, no habrá pago de utilidades. Todo fraude o falsedad en la declaración de utilidades que perjudique este derecho se sancionará por la ley (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Además, que, en la consulta popular de 7 de mayo de 2011, el pueblo se pronunció sobre temas relativos al procedimiento penal: la caducidad de la prisión preventiva y medidas sustitutivas a la privación de libertad; y, a la necesidad de tipificar el enriquecimiento privado no justificado y la no afiliación al IESS de los trabajadores en relación de dependencia.

Conjuntamente la o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, se sancionará con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificada. La persona que retenga los aportes patronales o personales o efectúe los descuentos por rehabilitación de tiempos de servicio o de dividendos de préstamos hipotecarios y quirografarios de sus trabajadores y no los deposite en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social dentro del plazo máximo de noventa días, contados a partir de la fecha de la respectiva retención, se sancionará con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Para el efecto, la o el afectado, el Director General o el Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en su caso, se dirigirá a la Fiscalía para que inicie la investigación respectiva.

Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica, se sancionará con la clausura de sus locales o establecimientos, hasta que cancele los valores adeudados (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014). A continuación, se demuestra un análisis de los resultados obtenidos a partir del levantamiento de la información realizada a una población de trabajadores.

El objetivo de esta encuesta es analizar la simulación del contrato individual de trabajo y consecuencias jurídicas en el Ecuador de la población se pudo encuestar a 100 personas las mismas que respondieron las siguientes preguntas:

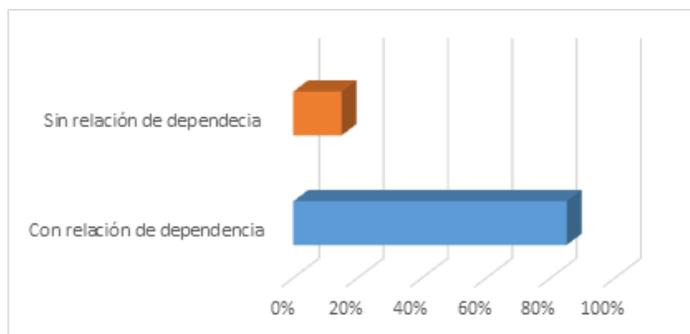


Figura 1. Encuestados que poseen y no trabajan.

En la Figura 1 se evidencia que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 85%, manifestaron que poseen trabajo con relación de dependencia. Y solo el 15% de encuestados expresaron que poseen trabajo sin relación de dependencia.

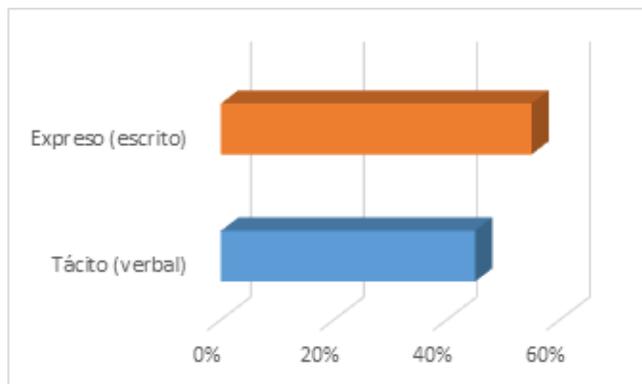


Figura 2. Encuestados que han suscrito un contrato de trabajo.

En la Figura 2 se muestra que del 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 45%, manifestaron que ha suscrito un contrato de trabajo. Y solo el 55% de encuestados expresaron que no ha suscrito un contrato de trabajo.



Figura 3. Tipo de contrato de trabajo que han suscrito con su empleador.

En la Figura 3 se ilustra que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 9,10%, declararon que ha suscrito con su empleador contrato por tarea. En un 18,20% declararon que ha suscrito con su empleador contrato por ocasionales. Seguida de un 72,70%, expresaron que ha suscrito con su empleador contrato indefinido.

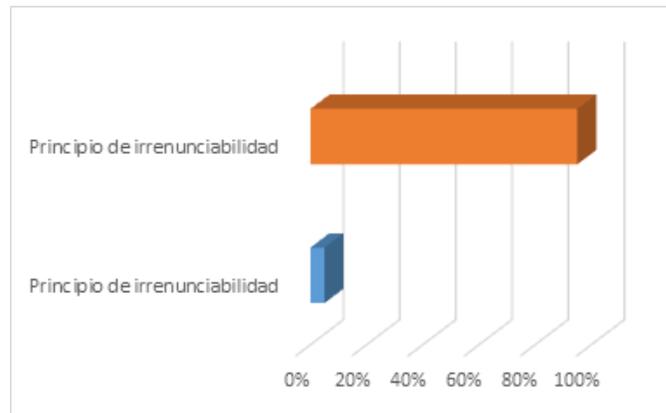


Figura 4. Encuestados que conocen sobre el principio de Irrenunciabilidad.

En la Figura 4 puede evidenciarse que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 5%, manifestaron que ni sabe en qué consiste el principio de Irrenunciabilidad. Y solo el 95% de encuestados expresaron que sabe en qué consiste el principio de Irrenunciabilidad.

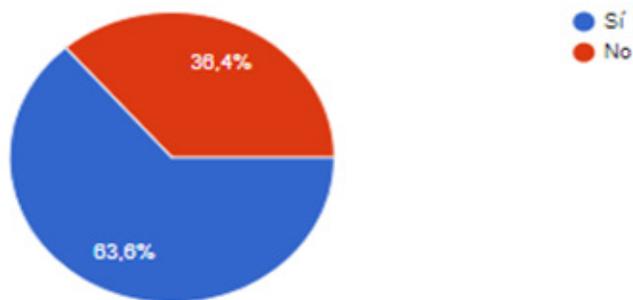


Figura 5. Encuestados que conocen sobre el contrato individual de trabajo.

En la Figura 5 se aprecia que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 36,40%, manifestaron no saber que es la simulación del contrato individual de trabajo. Y solo el 63,60% de encuestados expresaron que si sabe que es la simulación del contrato individual de trabajo.

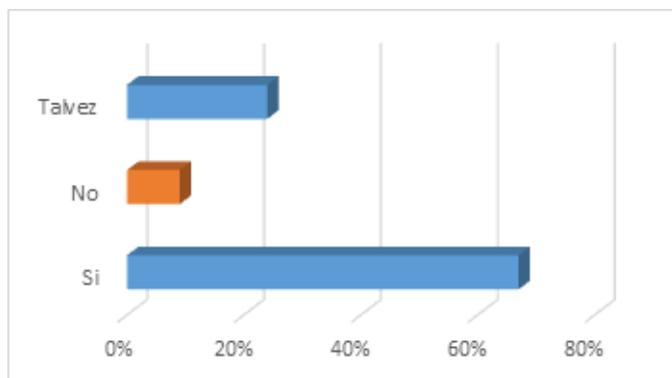


Figura 6. Encuestados que han sido víctima de simulación del contrato individual de trabajo.

En la Figura 6 se observa el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 9%, manifestaron que no ha sido víctima de simulación del contrato individual de trabajo. Un 24%, manifestaron que tal vez ha sido víctima de simulación del contrato individual de trabajo. Y solo el 67,00% de encuestados expresaron que ha sido víctima de simulación del contrato individual de trabajo.



Figura 7. Encuestados que han sido perjudicado por su empleador.

En la Figura 7 puede evidenciarse que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 9,10%, declararon que, al haber sido perjudicado por su empleador, acudió a denunciar al Consejo Nacional de la Judicatura. En un 9,10%, declararon que no he sido objeto de simulación del contrato individual de trabajo. En un 9,10%, expresaron ninguno haber sido perjudicado por su empleador. Seguida de un 72,70%, declararon que, al haber sido perjudicado por su empleador, que no acudió a denunciar a las autoridades de control.

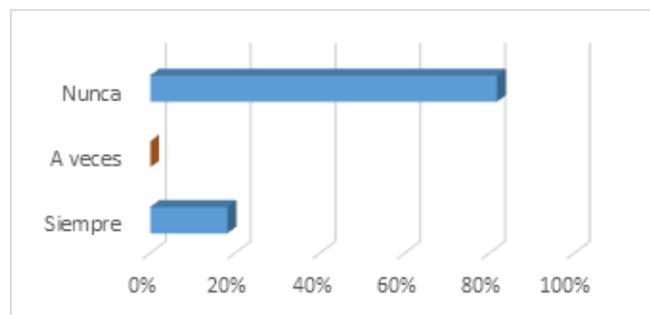


Figura 8. Encuestados que han recibido alguna sanción administrativa o judicial.

En la Figura 8 se percibe que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 0%, manifestaron que siempre han recibido alguna sanción administrativa o judicial los empleadores, que han sido denunciados por simulación del contrato individual de trabajo. En un 18,20%, manifestaron que a veces han recibido alguna sanción administrativa o judicial los empleadores, que han sido denunciados por simulación del contrato individual de trabajo. Y solo el 81,80% de encuestados expresaron que nunca han recibido alguna sanción administrativa o judicial los empleadores, que han sido denunciados por simulación del contrato individual de trabajo.

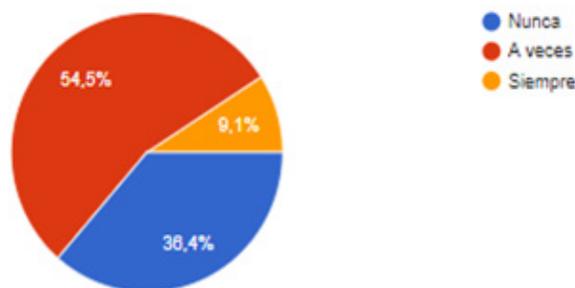


Figura 9. Encuestados que consideran que los funcionarios judiciales y administrativos están prestando a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.

En la Figura 9 puede observarse que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 9,10%, declararon que siempre los funcionarios judiciales y administrativos están prestando a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. Seguida de un 36,40%, expresaron que nunca los funcionarios judiciales y administrativos están prestando a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. En un 54,5%, declararon que a veces los funcionarios judiciales y administrativos están

prestando a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos

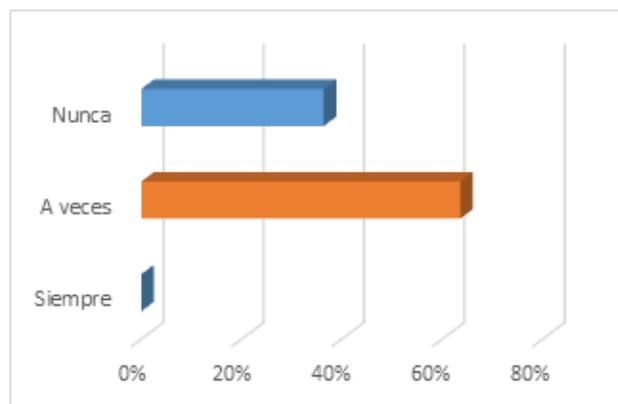


Figura 10. Encuestados que consideran que los funcionarios del Instituto de Seguridad Social están prestando a los trabajadores afiliados oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.

En la Figura 10 se evidencia que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 0%, declararon que siempre los funcionarios del Instituto de Seguridad Social están prestando a los trabajadores afiliados oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. Seguida de un 36,40%, expresaron que nunca los funcionarios del Instituto de Seguridad Social están prestando a los trabajadores afiliados oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. En un 63,60%, declararon que a veces los funcionarios del Instituto de Seguridad Social están prestando a los trabajadores afiliados oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.

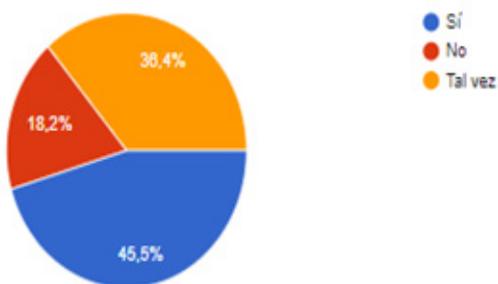


Figura 11. Encuestados que consideran que esperan recibir su remuneración de acuerdo con la tabla de salarios y sueldos mínimos sectoriales, qué rige desde el 1 de enero de 2020.

En la Figura 11 se observa que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 18,20%, declararon que no recibir su remuneración de acuerdo con la tabla de salarios y sueldos mínimos sectoriales, qué rige desde el 1 de enero de 2020. Seguida de un 36,40%, expresaron tal

vez recibir su remuneración de acuerdo con la tabla de salarios y sueldos mínimos sectoriales, qué rige desde el 1 de enero de 2020. En un 45,50%, declararon que si recibir su remuneración de acuerdo con la tabla de salarios y sueldos mínimos sectoriales, qué rige desde el 1 de enero de 2020

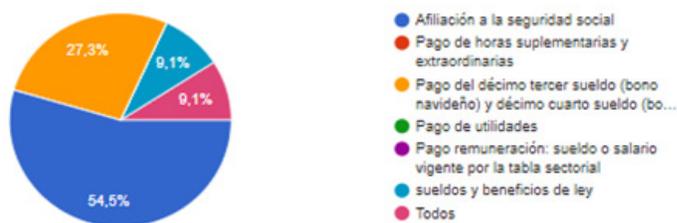


Figura 12. Tipos de beneficio recibido por parte de los empleadores.

En la Figura 12 se ilustra que el 100% de encuestados (Trabajadores), solo el 9,10%, declararon que todos han recibido por parte de su empleador los beneficios sociales. En un 9,10%, declararon que han recibido por parte de su empleador sueldos y beneficios de ley. En un 27,30%, expresaron recibido por parte de su empleador el pago del décimo tercer sueldo (bono navideño) y décimo cuarto sueldo (bono escolar). Seguida de un 54,50%, declararon que ha recibido por parte de su empleador beneficios social de afiliación a la seguridad social.

A partir de los hallazgos encontrados de la encuesta aplicada, a trabajadores. Al analizar la simulación del contrato individual de trabajo y consecuencias jurídicas en el Ecuador descubrimos que la principal causa de simulación del contrato individual de trabajo está presente al momento de suscribir; el contrato individual de trabajo el trabajador con relación de dependencia con su empleador. Sea de manera expresa (escrita) o tácita (verbal). Asombra que los trabajadores encuestados tienen conocimiento de causa del principio de Irrenunciabilidad y que además han sido víctimas de simulación laboral. A pesar de ello, estos resultados guardan relación con lo que sostiene Bósquez (2017), cuando declara que *“simular en términos generales, es suponer una relación jurídica inexistente, más concretamente la simulación constituye un caso en que existe contradicción entre lo querido y lo declarado”*. La simulación es un término jurídico empleado para la demostración aparente de un acto o contrato jurídico, ya sea inexistente o que tenga una naturaleza distinta a la que se muestra. Como indica el autor existe una clara contradicción entre lo querido y lo declarado, lo querido es el motivo por el cual se realiza la simulación que puede tener diversos motivos.

CONCLUSIONES

La simulación contrato individual de trabajo y sus consecuencias jurídicas en el Ecuador, cada vez se ha convertido en una realidad patente, empleada por los empleadores con el fin de perjudicar no solo al trabajador sino al Estado, como ente regulador de vigilancia y protector de los derechos laborales.

La simulación del contrato individual de trabajo ha venido presentándose en el Ecuador, por parte de los empleadores. Desde la perspectiva que los trabajadores han permitido tal conducta por la necesidad de trabajar y solventar sus necesidades personales, indirectamente renuncian a sus obligaciones laborales y sin darse cuenta que se estaría violentando en principio de Irrenunciabilidad, al permitir que los empleadores continúen trasgrediendo ese derecho adquirido. Este principio hace mención que los derechos de los trabajadores son irrenunciables. A pesar de que los trabajadores renuncien a estos derechos adquiridos, la ley protegerá al trabajador en el momento que plantee una reclamación administrativa, extrajudicial o judicial en materia laboral.

En el estudio los trabajadores declararon que, al haber sido perjudicado por su empleador, que no acudieron a denunciar a las autoridades de control. Debido que nunca han recibido alguna sanción administrativa o judicial los empleadores, que han sido denunciados por simulación del contrato individual de trabajo. Además, que veces los funcionarios judiciales y administrativos están prestando a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. Adicionalmente que a veces los funcionarios del Instituto de Seguridad Social están prestando a los trabajadores afiliados oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.

Bajo esta perspectiva, es necesario que el Gobierno Nacional instaure nuevas políticas laborales, que funcionarios públicos y privados, trabajadores, empleadores, estudiantes y comunidad en general presenten proyectos en materia laboral; la penalización del fraude laboral, agregar a las causales de terminación laboral la figura jurídica de fraude o simulación contrato individual de trabajo. Es necesario el desarrollo de un nuevo cuerpo legal en materia laboral que proteja y que además tutelen las relaciones contractuales en materia laboral.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Bósquez Remache, J. D. (2017). *El fraude y la simulación laboral en la Legislación Ecuatoriana. (Tesis de Maestría)*. Universidad Regional Autónoma de Los Andes.

Cabanellas, G. (1993). Diccionario de Derecho Usual, Tomos I, II, III y IV. Talleres Gráficos de la Industria Gráfica del Libro.

Calderón Guzmán, G. L. (2014). Tipificación en la legislación penal ecuatoriana de los delitos de incumplimiento de obligaciones, simulación, fraude y enriquecimiento injusto en materia laboral. (Tesis de licenciatura). Universidad Nacional de Loja.

Chávez, N. (2005). Derecho Laboral Aplicado. Ediciones Universidad Central de Ecuador.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe. (2018). *Medición de la pobreza por ingresos: actualización metodológica y resultados*. CEPAL. <https://www.cepal.org/es/publicaciones/44314-medicion-la-pobreza-ingresos-actualizacion-metodologica-resultados>

Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449. Lexis Finder.

Ecuador. Asamblea Nacional. (2005). Código de Trabajo. Registro Oficial Suplemento 167. http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo8.pdf

Ecuador. Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial 180. <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec080es.pdf>