

El principio de primacía de la realidad frente al contrato de prestación de servicios profesionales

The principle of the primacy of reality versus the contract for the provision of professional services

Michael Danilo Pinto Guashpa¹ (mpinto4@indoamerica.edu.ec) (<https://orcid.org/0009-0006-6661-7697>)

Diana Maricela Bermúdez Santana² (dianabermudez@uti.edu.ec) (<https://orcid.org/0000-0003-3220-0990>)

Resumen

El presente artículo se encuentra enfocado en el análisis del uso de los contratos de prestación de servicios profesionales por parte de los empleadores, ya que se constató que se accede a mano de obra sin el cumplimiento de las garantías y beneficios laborales legales, por lo que este mecanismo de contratación se convierte en el principal factor de vulneración de derechos, aún más cuando al recurrir ante los órganos de justicia se realiza una evaluación de la documentación escrita, dejando de lado la realidad en la que los trabajadores desempeñan sus actividades. De ahí la necesidad de aplicación del principio de la primacía de la realidad, la cual hace prevalecer los hechos que ocurren en la práctica por sobre aquello que se encuentra plasmado en papel. El desarrollo de la problemática planteada tiene como objetivo principal el análisis jurídico del uso indebido del contrato de prestación de servicios profesionales y el desconocimiento de los derechos laborales que este produce en las relaciones contractuales de carácter civil. Para ello, se desarrolló una investigación cualitativa de carácter exploratoria-descriptiva, de revisión bibliográfica. Se obtuvieron resultados de alto impacto que contribuyeron al desarrollo de la sociedad.

Palabras clave: contratos, principios laborales, primacía de la realidad, relación laboral, vulneración de derechos.

Abstract

This article is focused on the analysis of the use of contracts for the provision of professional services by employers, since it was found that access to labor is gained without compliance with legal labor guarantees and benefits, so that this contracting mechanism becomes the main factor of violation of rights, even more so when resorting to the organs of justice, an evaluation of the written documentation is made, leaving

¹ Abogado en libre ejercicio. Estudiante de la Maestría en Derecho Laboral y Seguridad Social. Abogado por la Universidad Tecnológica Indoamérica, sede Ambato, Ecuador.

² Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Magister en Derecho Penal y Procesal Penal por la Universidad Diego Portales-Santiago de Chile. Magister en Derecho Laboral y Seguridad Social por la Universidad Indoamérica. Estudiante del Doctorado en Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Católica de Argentina. Abogada en libre ejercicio. Docente en la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas, carrera de Derecho. Universidad Indoamérica, sede Ambato, Ecuador.

aside the reality in which workers perform their activities. Hence the need to apply the principle of the primacy of reality, which makes the facts that occur in practice prevail over what is on paper. The main objective of the development of the proposed problem is the legal analysis of the improper use of the contract for the provision of professional services and the disregard of labor rights that this produces in civil contractual relations. For this purpose, an exploratory-descriptive qualitative research of bibliographic review was carried out. High impact results were obtained that contributed to the development of society.

Key words: contracts, labor principles, primacy of reality, labor relationship, violation of rights.

Introducción

En Ecuador durante los últimos años se ha experimentado una creciente ola de precarización laboral, lo que ha provocado una transformación negativa de las formas tradicionales del establecimiento de las relaciones contractuales de trabajo, a gran escala se desarrollan dos formas de contratación, la primera mediante celebración de un contrato formal de trabajo que crea una relación laboral y una serie de obligaciones entre empleador y trabajador, y la segunda el contrato de prestación de servicios profesionales en el que se presta un servicio a cambio de una retribución económica pero sin existencia de una relación de dependencia laboral.

En este sentido, en el país ha ido tomando impulso cada vez más los nuevos modos como la contratación de servicios profesionales, cuyo uso demuestra que los estándares de un empleo adecuado han decaído notoriamente, sin contar con el gran porcentaje de profesionales que no cuentan con estabilidad laboral ni un salario acorde a sus jornadas laboradas, situación que desgraciadamente no ha sido abordada eficazmente por el ente estatal, sino que por el contrario se tratan de camuflar tras información parcializada que no permite apreciar la realidad y la alarmante situación de la población trabajadora a la que constantemente se le transgrede sus derechos laborales.

La problemática abordada toma aún más importancia teniendo en cuenta que en el país el contrato de prestación de servicios profesionales tiende a ser utilizado deliberadamente por los empleadores, quienes fraudulentamente toman ventaja de este pacto contractual para eludir responsabilidades y obligaciones contempladas en el marco normativo en favor de la estabilidad jurídica de los trabajadores, quienes terminan siendo sometidos a una relación laboral bajo dependencia y subordinación pero sin ningún tipo de beneficios o prestaciones que por ley le corresponderían a un trabajador asalariado.

Es menester resaltar que, el sector empleador recurre a esta forma de incorporación de trabajadores con el objetivo de que estos les permitan cumplir con la demanda requerida en sus centros de trabajo por medio del desarrollo de actividades que requieren de conocimientos específicos que no pueden ser desarrolladas por cualquier

empleado sin los conocimientos básicos en determinar área, lamentablemente tras la celebración de este contrato de naturaleza civil tiende a aparecer el elemento de la subordinación que genera una relación de trabajo individual no obstante, es común que una de las partes contratantes se beneficia de las labores de la otra, sin otorgarle la calidad de trabajador y por ende desconocer sus derechos.

En este sentido, ante la vulneración de sus derechos los trabajadores deben acudir ante los órganos de justicia correspondientes para el reclamo respectivo pero este tipo de procedimientos usualmente terminan con resultados poco favorables ante la existencia de documentos que demuestran un panorama viciado y sin sujeción al principio de primacía de la realidad, el cual debería ser recurrentemente empleado en la solución de este tipo de litigios pues trae consigo la posibilidad del reconocimiento de la relación de trabajo, basada en los hechos desarrollados tras la celebración de los contratos de prestación de servicios profesionales y los elementos del contrato de trabajo.

Es así que el objetivo del presente artículo es el desarrollo de la problemática planteada desde una perspectiva jurídica a través del análisis de los derechos, garantías laborales establecidas en la normativa ecuatoriana y principios, sobre todo el de la supremacía de la realidad, para de esta forma identificar posibles soluciones encaminadas a impulsar al juzgador a ver más allá de lo expuesto en documentos y direccionarlo a la realidad de los hechos desarrollados tras la celebración de un contrato.

Desarrollo

Desde el desarrollo y evolución de la humanidad a través del tiempo, el trabajo ha sido visto como el principal factor transformador de las sociedades ya que este le agrega valor a las diferentes actividades del hombre, permitiéndole de esta forma solventar sus necesidades cotidianas, construyendo así una relación de intercambio mutuo y la que además ha sido objeto de regulación por parte del Derecho con el ánimo de garantizar el cumplimiento de derechos, principios y obligaciones entre las partes dentro de un vínculo laboral (Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres, 1986).

Así también, el trabajo es aquella actividad humana desarrollada mediante el esfuerzo, físico, mental o emocional necesario para suministrar bienes o servicios en beneficio propio o de otros y a través del cual se garantiza una vida digna, de este modo el Estado ecuatoriano lo reconoce como un derecho, dentro de Constitución de la República del Ecuador (2008) se menciona:

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 (artículo 33).

Cabe considerar, además que el derecho al trabajo se encuentra reconocido por instrumentos internacionales como es el caso de la Organización Internacional del

Trabajo “OIT”, definiéndolo como “el conjunto de acciones del hombre, remuneradas o no, que producen bienes o servicios en una economía, o que satisfacen las necesidades de una comunidad o proveen los medios de sustento necesarios para los individuos” (Levaggi, 2004).

Acorde con el Cuaderno Sindical elaborado por organizaciones sindicales ecuatorianas (1986), la relación entre trabajadores y empleadores con frecuencia se ve quebrantada por el apareamiento de conflicto de intereses, aún más cuando existe una marcada jerarquía en la que el empleador como la parte más fuerte desde un sentido económico, social y político busca obtener la mayor cantidad de beneficios a su favor por sobre el más débil representado por el trabajador, quien a cambio del desempeño de sus labores aspira alcanzar una vida digna.

En este sentido, el sector empleador utiliza contratos en los que las necesidades laborales y remuneraciones adecuadas son dejadas de lado, generando a largo plazo un descarado menoscabo de derechos, de acuerdo a Coba (2022) en Ecuador se han creado una considerable cantidad de contratos laborales, con los que se trata de impulsar el crecimiento del índice de empleo adecuado, no obstante en realidad se estima que 3 de cada 10 ecuatorianos mayores de edad cuentan con un trabajo formal en el que son beneficiarios de todas la prestaciones y condiciones laborales establecidas por la ley (Coba, 2021).

Contrato individual de trabajo

El desarrollo de actividades laborales y la generación de espacios para su realización lleva consigo factores importantes como la responsabilidad, respeto y compromiso entre quienes deciden convenir este vínculo bilateral, en virtud de ello, normativa como el Código de Trabajo establece los parámetros idóneos para que tanto los deberes, derechos y obligaciones entre las partes sean cumplidas a cabalidad.

Habitualmente, las relaciones de carácter laboral se celebran mediante un contrato individual de trabajo el mismo que según lo expresa el Código de Trabajo (2023) en su artículo 8, es un convenio de carácter sinalagmático, consensual, oneroso, de tracto sucesivo, en el que una persona contrae un compromiso con otra u otras de brindar sus servicios lícitos y personales, bajo una relación de dependencia y por lo que será merecedor de una prestación económica acorde a lo establecido por la ley, el contrato colectivo o la costumbre; se identifican así dos figuras importantes como lo es el empleador y el trabajador.

Desde una perspectiva general, el contrato de trabajo tiene propósitos direccionados a regular la relación que nace en el momento del convenio entre empleador y trabajador, en la que además se fijan una serie de disposiciones que indistintamente de su modalidad pueden o no llegar a vulnerar los derechos, principios y garantías del trabajo; en virtud de ello, el Derecho interviene de tal forma que se busquen los medios o mecanismo necesarios en contra de las condiciones que desmejoren la estabilidad y la situación de los trabajadores (Cortés, 2018).

Acorde a Cortés (2018), los contratos de trabajo poseen características particulares que los diferencian de los demás, entre ellas están:

- La certeza legal: en virtud de que se otorgan garantías a las partes que la suscriben ya que se determinan por escrito y de manera clara las condiciones sobre las que se desarrollará la relación laboral, de esta manera se reducen las controversias entre empleador y trabajador.
- Protección de derechos: ya que permiten establecer las garantías necesarias que reduzcan las posibilidades de vulneración de derechos de las partes dentro del vínculo laboral, todo esto a consecuencia de la fijación de obligaciones y responsabilidades durante la vigencia del contrato.
- Cumplimiento de obligaciones: los contratos fortalecen la ejecución de las obligaciones convenidas y pactadas por las partes, de esta forma en caso de su incumplimiento la parte afectada puede reclamar a través de la vía legal-jurídica el menoscabo de sus intereses y así obtener una compensación proporcional al perjuicio ocasionado.
- Protección de intereses: los contratos también salvaguardan los intereses de las partes involucradas a través del establecimiento de los parámetros sobre los cuales se llevará a cabo la relación laboral, en este sentido se establecen los plazos, remuneraciones, garantías y además las condiciones que satisfagan las necesidades tanto del empleador como del trabajador.

Dentro de este marco, el empleador es la figura representada por la persona natural o jurídica que, en el proceso de producción de bienes o servicios, hace uso de la fuerza de trabajo de una o varias personas a las que se les cataloga como trabajadores (Sánchez, 2006). Respecto de estos últimos, el Código de Trabajo (2023) en su artículo 9 manifiesta que son aquellos que se obligan a la prestación de sus servicios en la realización de determinado trabajo u obra, a esto se adiciona que el trabajador deberá ser una persona natural, pues únicamente en ella está la posibilidad material física de realizar un trabajo, obra o prestar un servicio.

De lo expuesto, en el ámbito jurídico laboral la definición de trabajador se halla restringida, puesto que, solo lo comprende como una figura dependiente o subordinado que voluntariamente ha decidido desempeñar sus actividades de trabajo bajo esta modalidad, y de esta forma el empleador asume la obligación de reconocer todo lo realizado (Andrade, 2009). Ahora bien, se debe aclarar que los trabajadores se clasifican en empleados y obreros, siendo los primeros quienes realizan tareas en las que predomina su intelecto, en tanto que los segundos realizan tareas en donde predomina el uso de su fuerza física sin la necesidad de usar conocimientos adquiridos en una preparación académica.

El contrato individual de trabajo de acuerdo con el Código de Trabajo (2023) cuenta con tres elementos esenciales, la prestación de un servicio lícito y personal por parte del

trabajador, la dependencia o subordinación en la que el empleador posee la facultad jurídica de dictar los lineamientos que considere necesarios para la obtención del resultado deseado y por último la remuneración que representa a la contraprestación económica que se pacta al inicio del convenio; estos elementos caracterizan una relación de carácter laboral y le permiten diferenciarlo de cualquier otro tipo de contrato.

Es conveniente acotar la reflexión emitida por el Doctor Salgado (1966) quien en su obra *El contrato individual de trabajo* señala que generalmente se podría asociar al tiempo de duración de la actividad laboral con el elemento de la subordinación, sin embargo, esto resulta una cosa indeterminada, vaga, imprecisa, en virtud de que el trabajador debe realizar lo que el empleador ha dispuesto bajo su vigilancia sin importar el período en el que lo lleve a cabo, aquí el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el trabajador “no están supeditadas al querer y al arbitrio del trabajador, porque el trabajo no es un acto propio de su albedrío y un resultado de su voluntad” (p. 98).

La finalidad de este tipo de contrato como se ha desglosado en líneas anteriores es principalmente brindar solidez y seguridad a las partes inmersas, adicionalmente del respeto a los derechos sociales contemplados por la Constitución que rige en el país, de esta forma se trata disminuir y erradicar los abusos que pueden cometerse entre empleador y trabajador (González, 2021).

El contrato de prestación de servicios profesionales

El contrato de servicios profesionales es un acuerdo bilateral de carácter civil y oneroso en el que una persona profesional en determinada área se compromete a la realización de cierta actividad o servicio específico en favor de otra persona, la misma que acuerda un monto pecuniario que cubra los honorarios generados por el profesional contratado, es así que se puede decir que grava beneficio del uno frente al otro y viceversa. Ante la existencia de la característica de onerosidad el Código Civil (2005), en su artículo 1457 manifiesta que un contrato con esta cualidad “es conmutativo dado que cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez” (p.100).

Ahora bien en el referido contrato los profesionales desempeñan sus actividades por las que se les ha contratado con autonomía e independencia, siendo este un factor que lo distingue del contrato individual de trabajo, se ha de resaltar también que de los elementos de la prestación personal y la remuneración se repiten en la prestación de servicios personales, sin que esta prestación genere algún tipo de vínculo laboral, pues en el contrato se contemplan las condiciones en las que deberán desarrollarse las actividades encomendadas sin existir el elemento de la subordinación (Cherrez, 2021).

De esta forma en este tipo contrato referido en líneas anteriores, prevalecerá la inteligencia y autonomía del prestador del servicio, quien posee la capacidad propia de realizar la actividad profesional, sin necesidad de direccionamiento para poder cumplir determinadas actividades para las cuales se requirieron sus servicios para la fecha o plazo de entrega de lo encomendado; es por ello que, al hablar de servicios

profesionales es necesario contar con un título de tercer nivel legalizado y reconocido por nuestro país, en la materia que se desea ofertar servicios, caso contrario, quien no lo posea se encuentra imposibilitado para realizar este tipo de contratos, pues no posee tal calidad.

En relación con la ausencia de subordinación, esta permite que prevalezca la inteligencia y autonomía del sujeto que efectúa el servicio, quien posee la capacidad propia de realizar la actividad profesional a su libre albedrío, como mejor considere y en los lugares que desee, sin necesidad de direccionamiento, pues no existe el elemento subordinación; por tanto no existe una relación de carácter laboral, existiendo solamente el cumplimiento pleno de la finalidad de su contratación, en la fecha o plazo de entrega determinado para el evento deseado.

De lo expuesto se enfatiza también que, en este tipo de contratos, se evidencia una dupla de componentes, por una parte, el profesional quien posee un título de tercer nivel, y el cliente quien decide contratar sus servicios profesionales, por el que se deberá cancelar honorarios profesionales, desde esta perspectiva el autor Parraguez (2021) indica que

si bien ambas partes protagonizan actuaciones y manifestaciones de voluntad que son independientes unas de otras, existen intereses específicos distintos que se direccionan a un mismo objetivo derivado de aquellos intereses complementarios, lo que permite precisamente construir el consenso, que caracteriza a esta modalidad. (p.75)

En función de lo ya planteado, entre el contrato de servicios profesionales y el contrato individual de trabajo poseen características diferentes, entre ellas principalmente la inexistente relación laboral, los beneficios que comúnmente se perciben ante un contrato indefinido, el establecimiento del tiempo en el que tendrá validez el contrato, el consenso de las compensaciones económicas, la determinación de las obligaciones y responsabilidades, la previsión de la terminación del vínculo laboral así como también la resolución de disputas (Jiménez, 2022).

En lo que a las características respecta Jiménez (2022) señala que el contrato de prestación de servicios tiene un carácter civil, por tanto, no está sujeto a lo establecido por el Código de Trabajo, esto se traduce en que a quien presta sus servicios no se le reconocen los derechos y beneficios correspondientes a un trabajador asalariado, entre ellos la afiliación a un seguro social, licencias, vacaciones, bonificaciones o el pago de horas nocturnas, suplementarias o extraordinarias, pero este particular por otro lado le otorga al profesional plena libertad de la realización de las actividades laborales sin ninguna jornada u horario fijo, sin embargo esto no es respetado en la vida real.

De esta manera conforme el criterio de Benavides (2010) se crean ventajas fraudulentas para los empleadores y es así que en la actualidad tanto en el área pública como privada gran parte del personal labora bajo el contrato de prestación de servicios, los cuales además son obligados a cumplir con un horario, bajo subordinación y un

salario mensual, configurándose de esta forma un verdadero contrato de trabajo, pero con una gravísima vulneración de los derechos de los trabajadores.

Los autores Orjuela, Segura y Tobar (como se citó en Hoyos, 2019) concuerdan en recalcar que el fraude es uno de los elementos que se encuentra presente en la suscripción de este tipo de contratos, y su empleo generalmente va encaminado a la evasión de la ley y la obtención de resultados con efectos beneficiosos para una sola de las partes, mediante el uso de un mecanismo legal amparado en derecho; así se ocultan actos engañosos tras la apariencia de un acto lícito.

Principios jurídicos en derecho laboral

Las sociedades se encuentran en constante cambio y evolución, cada día se dinamiza y crea nuevas formas de trabajo, por ende, la necesidad de creación de nuevas leyes que se adapten a estos cambios, sobre todo que se encuentren en estricto apego a los principios jurídicos, los mismos que son esenciales para el ordenamiento estatal y más aún para el ecuatoriano, pues son producto del desarrollo cultural, y es la sociedad misma quien demanda una solución jurídica previa y clara a los conflictos que vive.

De esta manera, los principios son esenciales para instituir el sistema jurídico, y a su vez los encargados de optimizar la aplicación de la ley, ya que sin la previa existencia de estos la norma podría parecer escasa al momento de aplicarla. Por otra parte, los principios brindan la apertura al magistrado de interpretar la normativa cuando esta no es suficiente para emitir una resolución, el jurista Plá (1998) los define como “líneas directrices que informan o inspiran directa e indirectamente una serie de soluciones, por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevos marcos legales, orientar la interpretación de los existentes y resolver los casos no previstos” (pp.15-16).

Se entiende también a los principios jurídicos como pensamientos y criterios rectores dentro de un ordenamiento jurídico específico regulado, que, pese a no ser formales en su totalidad, dado el caso pueden ser implementados y ser recibidos bajo una concreción distinta o a su vez incorporados en la ley en general o inclusive en norma suprema como la Constitución del Estado (Arbulú, 2005).

En el ámbito laboral los principios generales de derecho, resultan insuficientes para satisfacer las necesidades del sector trabajador, siendo necesario de una u otra forma equiparar la desigualdad existente entre el empleado y el empleador. Esta distinción no busca denotar una legislación privilegiada, mucho menos inmunizar a un grupo determinado, al contrario, busca que sea de utilidad pública, y ayude a distinguir el ámbito de aplicación de los principios generales con los principios jurídicos de trabajo, asegurando resolver de forma efectiva los problemas y generando paz social.

Se debe mencionar que los principios generales del derecho y del trabajo son diferentes, los primeros son aplicables a todas las ramas de derecho como bien se denota en su nombre a diferencia de los segundos que se enfocan en materia laboral, los cuales influyen y definen su correcta aplicabilidad, esto no quiere decir que los

principios generales no puedan ser aplicados en el derecho laboral ya que en realidad son usados en cualquier área, sin embargo, estos podrían ser inefectivos pues poseen la característica de exclusividad.

Dentro de este orden de ideas, los principios generales del Derecho al ser el pilar fundamental para el apareamiento de las normas, tienen un carácter de primacía frente a otras fuentes del Derecho ya que crean además las reglas fundamentales para la solución expresa del Derecho positivo que en ocasiones pudiera encontrarse de manera implícita y que, ante casos no previstos o confusos se requiere de interpretaciones especiales, cabe mencionar también que estos principios se enfocan en garantizar el respeto al valor intrínseco del hombre, es decir salvaguardar su naturaleza (Lico, 2022).

Por otra parte, como se ha visto anteriormente los principios en el Derecho Laboral se encuentran enfocados principalmente en la tutela que el ente estatal ofrece a los trabajadores ante situaciones de menoscabo a sus derechos por parte del poder económico que los empleadores usualmente poseen en sus manos, así pues, el Estado interviene y regula las relaciones contractuales entre los particulares (Guerrón, 2001).

A pesar de la contemplación de seguridades y garantías para el desarrollo de las diferentes actividades para la clase trabajadora, es cada vez más evidente la inmensa brecha existente entre los principios y derechos laborales contemplados no solo desde el área constitucional sino también por los diferentes convenios y tratados internacionales; el doctor Guerrón (2001) enfatiza que el menoscabo de estos tiende a ser justificados con la excusa de que el trabajo al ser escaso debe ser distribuido bajo un esquema inquisitivo en el que la aplicación de contratos rápidos y la disminución de la permanencia de la relación laboral son sinónimo de crecimiento.

Resulta claro entonces que, durante los últimos años el objeto de la significativa falta de respeto a derechos y garantías es la “flexibilización” y “dinamización” del sistema de contratación, que en realidad termina por incentivar el apareamiento de relaciones laborales viciadas por injusticias, sin contar con una igualdad que claramente no existe y que tan solo demuestra el acelerado desaparecimiento del concepto inicial del Derecho del trabajo.

Es menester resaltar que el trabajo ideal y digno es un concepto que se ha ido deteriorando con el tiempo pese a ser un derecho social que otorga dignidad al ser humano, y del cual se desprenden una serie de “consideraciones dogmáticas y axiológicas” que le otorgan especial valor a la existencia misma de la persona y su relación con el entorno en el aspecto social, político, económico, laboral, cultural, entre otros (Cortés, 2018).

En relación al tema planteado, varios profesionales doctrinales, y letrados en jurisprudencia afirman que los principios rectores en el ámbito laboral son: el principio protector, in dubio pro operario, irrenunciabilidad, continuidad, estabilidad laboral, supremacía de la realidad y la buena fe, siendo que los primeros tienden a ser los más

profundizados en esta área por ser considerados como propios del Derecho Laboral, en tanto que los restantes son aplicables a áreas totalmente diferentes del Derecho.

El principio protector nace a partir de la desigualdad existente entre el vínculo trabajador-empleador, en la que el primero es la parte débil y por ende debe recibir mayor atención por parte del ente estatal, todo esto para hacer realidad el desempeño del trabajo en condiciones dignas y justas tal como lo establece la Constitución de la República del Ecuador; Ballesteros (2000) es firme en enfatizar que este principio se convierte en relevante al considerar que el trabajo es un derecho pero también un deber social garantizado por el Estado.

Otro de los principios es precisamente el *in dubio pro operario* se origina especialmente cuando una misma norma es objeto de varias interpretaciones a la vez y ante estas situaciones las autoridades competentes deben elegir la situación que mejor convenga al trabajador, tomando en cuenta además que, este principio debe aplicarse dejando de lado criterios caprichosos o amañados, sino que, por el contrario, la duda generada debe ser objetiva, razonable y desinteresada (Ballesteros, 2000).

Por otra parte, el principio de irrenunciabilidad en palabras del maestro Plá (1998) es una imposibilidad desde el ámbito jurídico de abandonar de forma voluntaria los beneficios que el derecho laboral otorga y reconoce a un trabajador para su beneficio, lastimosamente se ha evidenciado una notable modificación en la percepción de este, a tal punto que la clase trabajadora tiende a aceptar condiciones laborales precarias sin contar con la renuncia de sus prestaciones que por ley le pertenecen, por ende, el menoscabo a sus derechos es una constante palpable.

Ahora bien, la estabilidad se configura también como un principio laboral, este es un reflejo de la aspiración social de contar con amplias fuentes de empleo, ser parte de un grupo productivo y recibir una compensación económica a cambio para el desarrollo pleno y la satisfacción de las necesidades básicas; el autor Obregón (2016) señala que

la idea de una estabilidad y conservación de una fuente de empleo ha decaído, lo que se traduce en un estado de intranquilidad entre los miembros de la sociedad, pero también produce un estado de incertidumbre entre las empresas, pues el rendimiento laboral disminuye y el clima social entra en crisis. (p. 200)

En lo que al principio de continuidad respecta debe entenderse que las relaciones laborales no son permanentes o infinitas, sino que por el contrario las partes intervinientes tienen la libertad ante determinadas circunstancias de finalizarlo, así pues, la idea de continuidad se fundamenta en el respeto al contrato convenido respecto de la conservación del empleo siempre que se cumplan con las obligaciones, responsabilidades, necesidades del lugar de trabajo, y en caso de no hacerlo se podrá terminarlo reconociendo las indemnizaciones acordes con la ley.

El principio de buena fe pese a ser considerado de carácter general, acorde con Mangarelli (2009) en el derecho laboral tiene especial importancia, en el comportamiento de la relación trabajador-empleador, ya que en esta de forma prioritaria

se trata de buscar la verdad material sobre la verdad formal, estableciendo así los límites, los deberes y obligaciones del trabajo subordinado y cuya aplicación le permite a los órganos de justicia identificar los abusos o faltas cometidas que pudieran o no ser merecedoras de sanciones.

Frente a la problemática del uso de los contratos de prestación de servicios como una forma de evadir el cumplimiento de los derechos laborales correspondientes a los trabajadores, es necesario recurrir a los principios jurídicos laborales para brindar una solución, con la finalidad de impulsar al juzgador a ver más allá de lo expuesto en documentos y direccionándolo a la realidad de los hechos desarrollados tras la celebración de un contrato, es aquí en donde la primacía de la realidad se vuelve indispensable para la búsqueda de justicia laboral.

Principio de primacía de la realidad

Este principio nace con el objetivo de evitar que los derechos de los trabajadores sean pisoteados a través de la aplicación de ciertas condiciones en las que los trabajadores por su posición desigual frente al empleador se vean en la imperiosa necesidad de aceptar situaciones desfavorables; de esta manera se busca identificar la forma en la que se llevan y cumplen los contratos pactados, además de la revisión del estricto cumplimiento del derecho pleno al trabajo y las garantías que devienen de este, que generalmente son irrespetados y también ocultados bajo apariencias de figuras jurídicas con carácter legal.

En este sentido, la sujeción del principio de primacía de la realidad trae consigo la posibilidad del reconocimiento de la relación de trabajo, basada en los hechos desarrollados tras la celebración de los contratos de prestación de servicios profesionales y los elementos del contrato de trabajo, esto en virtud de que, ante controversias en la relación laboral, se deben analizar las formalidades pactadas iniciales y su ejecución, que de ser el caso llevaría a desestimar la fraudulenta aplicación de un contrato (Mangarelli, 2009).

Por otra parte, este principio señala que la real existencia de una relación laboral no es dependiente de los convenios pactados entre las partes, de la apariencia del contrato, ni de la relación subjetiva creada, sino por el contrario se centra en la realidad de los hechos en los que se ve inmerso el trabajador, lo que termina por convertirse en compatibilidad con principios como la irrenunciabilidad y la protección misma del derecho al trabajo (Barahona, 2011).

Con la premisa planteada el jurista (Benavides, 2010) manifiesta que la amplitud que se encuentra presente en el objeto contractual se convierten en situaciones ambivalentes que llevados en el plano de la realidad, crean confusiones con otros tipos de convenios contractuales, ejemplo de ello es el elemento de la subordinación en los contratos de servicios profesionales que es desconocido por los empleadores y quienes además incurren en la inobservancia del resto de principios constitucionales exigidos dentro del marco de un trabajo digno.

En Ecuador, el principio de primacía de la realidad se ha implementado como una herramienta jurídica para brindar una posible solución a esta problemática, pero no basta con enunciar el principio para el reconocimiento de los derechos laborales, sino que, además, debe contemplarse la existencia de un conjunto de pruebas que demuestren la transgresión causada por la simulación del contrato de prestación de servicio a vigilias de descubrir la relación laboral.

De acuerdo con el jurista Francisco Romero (2004) el principio de supremacía de la realidad representa un indispensable instrumento que debe ser empleado por los jueces y entes de justicia al momento de dar solución a un conflicto de carácter laboral, esto en virtud de que permite analizar los hechos de manera más objetiva que subjetiva y una vez demostrada la realidad esta no puede ser ocultada tras documentación o formalismos fraudulentos

Por su parte, el autor Raso (2000) es firme en enfatizar que el contrato de prestación de servicios son el resultado de las nuevas modalidades de trabajo que terminan por convertirse en acuerdos simulados que esconden verdaderos contratos, una realidad palpable que por la ausencia de números porcentuales no es posible aún vislumbrar datos estadísticos del gran número de casos en los que, pese a la existencia plena del elemento de subordinación, los trabajadores no son reconocidos con todos aquellos derechos y garantías que la ley les otorga.

Obando Garrido (como se cita en Cortés, 2018) es claro en enfatizar que los derechos laborales no se encuentran relacionados de manera directa al tipo de vinculación del trabajador, ya que la relación empleado-trabajador va más allá de cualquier tipo de modalidad contractual que se asuma. En este mismo orden de ideas, se puede decir que este principio exhorta al Derecho Laboral la preferencia de datos reales por encima de aquellos que consten en acuerdos o documentos, salvaguardando la prevalencia del aspecto probatorio, los hechos y en sí la práctica que el sector empleador trata de esconder tras lo “puramente legal” (pp.112-113).

Desde la jurisprudencia la primacía de la realidad según el fallo de la Tercera Sala Laboral de Lima (como se cita en Arbulú, 2005),

constituye un contrato realidad, por tanto, se tipifica por la forma y condiciones sobre la que un individuo se encuentra prestando sus servicios bajo una denominación diferente a la que se convino, de este modo al existir una contraposición entre la verdad real y la verdad formal, los jueces como principales garantistas de derechos deben hacer prevalecer la primera. (p. 233)

La referida Sala además enfatiza la constante confusión entre la naturaleza jurídica del principio de supremacía de la realidad con la ficción legal, siendo esta última la que le permite a la ley otorgarle a un contrato ciertas consecuencias ante eventualidades previstas en el, a pesar de que estas pudieran ser contrarias a los hechos ocurridos, de ahí que la “ficción jurídica es una verdad que solo existe en la ley más no en la realidad” (Arbulú, 2005, p. 233).

La importancia de este principio radica principalmente un significativo avance y el reconocimiento de las garantías laborales de los trabajadores, así como también se configura como una fuente efectiva de interpretación de los derechos subjetivos de la clase trabajadora, a esto se le suma la característica de actuar como un elemento de equilibrio en las relaciones laborales, en la que se enfoca en resaltar la verdad empírica que estas desprenden independientemente de la denominación con la que se la haya catalogado (Cortés, 2018).

Las causas por las que se crean conflictos entre lo pactado por el trabajador y el empleador, principalmente se originan por una mala interpretación o equivocación consciente o inconsciente de una de las partes, mayormente los dueños de las fuentes de trabajo, quienes crean una realidad paralela a la convenida en el contrato con la finalidad de generalmente obtener más beneficios de los esperados, pero sin el reconocimiento eficaz de las personas bajo su subordinación, este particular debe analizarse por cuanto la forma de una contratación laboral es una sola, independientemente de la modalidad seleccionada.

Los hechos que generan mayor conflicto y por los que se invoca el principio de supremacía de la realidad están relacionados a la calidad del trabajador, reintegro a las actividades, pago de indemnizaciones, liquidaciones, continuidad, bonificaciones, interrupción del contrato, terminación, salarios, tipos, duración, monto y lugar.

Las líneas anteriores demuestran la existencia de una tajante desigualdad entre las partes de una relación laboral, pues los trabajadores no se encuentran en la posición de igual a igual con el empleador, de tratar y discutir los términos o condiciones contenidas en los contratos, para que estos sean el fiel reflejo de la realidad y se cumplan oportunamente los preceptos necesarios para el alcance de la dignidad humana.

En armonía con lo anterior, los alcances y efectos jurídicos del principio de supremacía de la realidad juega un papel supremo en la determinación de las relaciones laborales, que se encuentran escondidas y logran ser identificadas tomando en consideración tres elementos importantes, como lo son, la prestación de los servicios personales, la contraprestación pecuniaria y la subordinación, los cuales configuran un auténtico contrato individual de trabajo que fraudulentamente tienden a ser encubiertos bajo modos contractuales diferentes que poseen condiciones distintas (Silva, 2008).

Con la premisa descrita, el jurista (Pérez, 1954) señala que la conducta de dos individuos puede establecerse la existencia de un contrato de trabajo, sin importar que por ciertos intereses se lo trate de ocultar para inobservar la ley laboral, no obstante, la existencia de un contrato trae consigo el cumplimiento de los efectos legales previstos, pues los hechos prevalecen por encima de las apariencias.

Conclusiones

Con los datos recabados en la presente investigación, se concluye que el Trabajo es un derecho constitucional garantizado por el Estado, ya que constituye un mecanismo que le otorga dignidad al ser humano, pero además, es un derecho que tiene toda persona

a acceder a un empleo digno, en condiciones justas y equitativas; implica además que todas las personas tienen la posibilidad de ganarse la vida a través del trabajo, sin discriminación alguna y bajo el respeto pleno de las garantías básicas laborales, así como también debe ser remunerado de manera justa, garantizando un salario que permita cubrir las necesidades básicas de la persona y su familia.

Es responsabilidad del Estado y de la sociedad en general garantizar y promover el respeto de estos derechos, así como de políticas y medidas que favorezcan la creación de empleo digno y la protección de los derechos laborales; adicionalmente, es importante educar y concienciar a las personas sobre la importancia de estos derechos y la necesidad de respetar y valorar la dignidad de todas las personas, independientemente de su ocupación o situación laboral.

Ahora bien, en lo que refiere al contrato de prestación de servicios este es un acuerdo entre un prestador de servicios y un cliente, en el que se establecen las condiciones para la realización de un servicio específico, entre sus características principales se destacan la autonomía, independencia y nula subordinación que los profesionales tienen con sus empleadores, no obstante, en la vida real esto no se cumple a cabalidad, pues no se respetan las cláusulas pactadas y quienes prestan sus servicios terminan por ser vinculados a los centros de trabajo tal como un trabajador asalariado más, con la única diferencia de la ausencia plena de los beneficios y garantías que la ley reconoce.

Esto denota la existencia plena de un abuso en el convenio contractual entre las partes, sobre todo en lo que respecta a las condiciones del empleo, como el salario, las horas de trabajo, los beneficios, entre otros aspectos; pues esto puede conducir al trabajador a aceptar condiciones desfavorables o injustas sin tener conocimiento de ello, que terminan por transgredir sus derechos laborales que pueden tener consecuencias negativas en su bienestar físico, mental y económico.

Por otra parte, el principio de primacía de la realidad busca proteger los derechos laborales de los trabajadores, ya que, establece que la realidad en torno a la verdadera relación laboral prevalece sobre cualquier acuerdo o documentación legal, en otras palabras, lo que ocurre en la práctica es más importante que lo que las partes o una de ellas pudieran declarar.

Este principio por regla general debe ser aplicado por parte de los órganos de justicia como una valiosa herramienta de identificación de casos relacionados a falsos contratos de trabajo, pero, sobre todo, la desnaturalización del contrato de prestación de servicios profesionales; de esta manera se garantiza la igualdad entre las partes contratantes, así como a la par protege los derechos y garantías laborales de los trabajadores ante su transgresión.

Ante la problemática identificada y desde la óptica del principio de supremacía de la realidad no es legal ni mucho menos aceptable el desarrollo de actividades laborales de manera continua, bajo subordinación y condiciones de un aparente contrato individual

de trabajo, cuando en realidad, de por medio existe un contrato de prestación de servicios profesionales en el que el profesional no sea merecedor de todos aquellos beneficios que la ley consagra.

El camuflaje que se le da al contrato ya mencionado deviene de los egoístas intereses y la superioridad económica otorgada a los empleadores, quienes por “su posición” utilizan figuras legales de manera fraudulenta en busca de su propio beneficio, esto como consecuencia de la falta de profundización de la delimitación del contrato profesional de servicios y los presupuestos jurídicos que lo diferencian del tradicional contrato individual de trabajo.

Respecto de los órganos de justicia, los jueces desempeñan un papel importante en la detección y sanción de contratos fraudulentos, debido a que se encuentran embestidos de la aptitud y la autoridad para interpretar, aplicar los preceptos establecidos por la ley ante las disputas contractuales y toman decisiones sobre la validez y la ejecución de los contratos.

En casos de mala utilización de los contratos de prestación de servicios ya sea porque una de las partes ha sido engañada o porque se ha utilizado algún tipo de manipulación o engaño, los jueces con ayuda de los principios generales, así como de los principios específicos al ámbito laboral, entre ellos el más importante el de la supremacía de la realidad, intervienen para tomar medidas de protección, restitución de daños a la parte afectada y a su vez la aplicación de sanciones ante los detrimentos identificados.

Referencias

- Andrade Barrera, F. A. (2009). *Diccionario y Guía de la legislación ecuatoriana*. Fondo de Cultura Ecuatoriana.
- Arbulú Alva, L. (2005). La Consideración y Aplicación del Principio de Primacía de la Realidad en el Procedimiento de Inspección del Trabajo. *Derecho & Sociedad*, (24), 230-239.
- Ballesteros, C. A. (2000). Vigencia de los principios del derecho laboral en un mundo globalizado. Aplicación al caso colombiano. *Opinión Jurídica*, 1(1), 109-130. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1285>
- Barahona, R. (2011). Principio de primacía de la realidad en el ejercicio de la medicina. *Revista chilena del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2(4), 51-76.
- Benavides, J. L. (2010). Contrato de prestación de servicios. Difícil delimitación frente al contrato realidad. *Revista Derecho Del Estado*, (25), 85-116.
- Código Civil Ecuatoriano* (2005). (Quito: Registro Oficial 46 de 24-jun.-2005).
- Código de trabajo* (2021). (Quito: Registro Oficial 167 de 16-dic-2005).
- Constitución de la República del Ecuador* (2008). (Monte Cristi: Registro Oficial 449 de 20-oct-2008).

- Cherrez, N. (2021). *La vulneración de los derechos del trabajador mediante el uso indebido del contrato de prestación de servicios profesionales* [Tesis de titulación no publicada, Universidad Nacional de Chimborazo]. <http://dspace.unach.edu.ec>
- Coba, G. (2021). *Solo tres de cada 10 personas tienen un empleo adecuado en Ecuador*. PRIMICIAS. <https://www.primicias.ec/noticias/economia/desempleo-ecuador-crece-mayo-enemdu/>
- Coba, G. (2022). *Ecuador tiene 41 tipos de contratos laborales, pero solo seis son atractivos*. PRIMICIAS. <https://www.primicias.ec/noticias/economia/contratos-empleo-ecuador-ministerio-trabajo/>
- Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres. (1986). *El Contrato Individual de Trabajo* (1ra ed.). Instituto Nacional de Educación Laboral. <https://www.oitcinterfor.org>
- Cortés, M. A. (2018). El principio de la primacía de la realidad como garante de los derechos laborales de los trabajadores oficiales vinculados mediante contratos de prestación de servicios. *Verba Iuris*, (40), 111-127. <https://doi.org/10.18041/0121-3474>
- González, M. (2021). *El sistema de contratación de las empresas de economía con demanda y su relación con el contrato individual de trabajo en la legislación ecuatoriana*. Universidad del Azuay.
- Guerrón, S. (2001). *Principios Constitucionales del Derecho del Trabajo y Flexibilidad Laboral en el Ecuador* [Tesis de maestría no publicada, Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador]. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2746/1/T0133-MDE-Guerrón-Principios.pdf>
- Hoyos, Y. J. (2019). El contrato realidad frente al contrato de prestación de servicios en Colombia. *Derectum*, 5(1), 107-133.
- Jiménez, J. M. (2022). *¿Qué es un Contrato de Prestación de Servicios Profesionales?* Webdox. <https://www.webdoxclm.com/blog/que-es-un-contrato-de-prestacion-de-servicios>
- Levaggi, V. (2004). *Trabajo decente es un concepto que busca expresar lo que debería ser, en el mundo globalizado, un buen trabajo o un empleo digno*. OIT. https://www.ilo.org/americas/sala-de-prensa/WCMS_LIM_653_SP/lang-es/index.htm
- Lico, M. A. (2022). *Breve estudio de los principios generales del Derecho y de los principios generales del Derecho aplicables y surgidos del Derecho Administrativo*. Vamos Buenos Aires. <https://buenosaires.gob.ar/procuracion-general/breve-estudio-de-los-principios-generales-del-derecho-y-de-los-principios#:~:text=>

- Mangarelli, C. (2009). El principio de buena fe y su aplicación en el Derecho del Trabajo. *Revista de Derecho y Ciencias Penales*, 12, 37–43.
- Obregón, T. (2016). Estabilidad Laboral No es Sinónimo de Reposición. *Revista Derecho & Sociedad*, (46), 199-206.
- Parraguez, L. S. (2021). *Régimen Jurídico del Contrato*. Cevallos Editora Jurídica.
- Pérez, E. (1954). *El contrato de trabajo: Comentarios a la ley, doctrina y jurisprudencia* (2ªed.). Afrodísio Aguado S.A.
- Plá, A. (1998). *Los principios del derecho del trabajo* (3ªed). Ediciones Depalma.
- Raso, J. (2000). *La contratación atípica del trabajo*. Editorial Amalio.
- Romero, F. J. (2004). *El Principio de Veracidad o Principio de la Realidad en los Principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano*. Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y Seguridad Social.
- Salgado, F. (1966). *El contrato individual de trabajo*. Universidad Central del Ecuador. Editorial Universitaria.
- Sánchez, G. (2006). *Derecho del trabajo ecuatoriano. Modelos de Contratos individuales de trabajo y colectivo*. Ediciones y publicaciones ecuatorianas.
- Silva Ormeño, M. Á. (2008). El principio de la primacía de la realidad. *Derecho y Cambio Social*, 5(14). <https://dialnet.uniroja.es>

Conflicto de intereses: Los autores declaran no tener conflictos de intereses.

Contribución de los autores: Los autores participaron en la búsqueda y análisis de la información para el artículo, así como en su diseño y redacción.